29.2.16
13
2 E
2

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

DE
FIDEICOMMISSIS
Præsertim Vniuersalibus,
TRACTATVS
FREQVENTISSIMVS,
M. ANTONII PEREGRINI
PATAVINI
Serenissimæ Reipublicæ Venetæ Iurisconsulti, & Equitis.

Omnibus tam in Scholis, quàm in causarum Foro versantibus admodum vtilis, & perneccessarius.

Ab eodem denuò summa cum diligentia, accuratoque studio recognitus, & quamplurimis nouis additamentis, quorum vsus tam in Theoria, quàm in Praxi versantibus apprime necessarius, & vtilis erit, receuter adauctus, & illustratus.

Editio Septima.

CVM SVMMARIIS, ET INDICE LOCVPLETISSIMO.

Priuilegio Cæsareæ Maiestatis, Senatus Veneti, & aliorum Principum.

VENETIIS. M DC XIIII.

Apud Thomam Ballionum.

13 2 E3

ILLVSTRI
ET PRÆSTANTISSIMO
VIRO
D. IO. PAVLO ZAMPOLO
I. V. D. MANTVANO.

IAM diu mihi in votis fuit, aliquid ad te mittere, quod teſtaram faceret veterem meam in te obſeruantiam, Zampole vir præſtantiſſime, ſed hactenus occaſio defuit, etſi non voluntas. Sciebam enim eum eſſe te, cui tanquam non e multis eximium aliquid deberetur. Et ecce obtulit ſe tandem eius rei facultas in nupera editione operis, quod iure inſcriptum voluimus tibi. De iure eſt, atq; ideo Iuriſconſultum flagitat: à viro magno eſt, & magnum expoſcit, imò & magnum aliquid ſecum defert, affectum ſcilicet in te meum. Scio, non aſpernabere, quæ tua humanitas eſt, hanc voluntatem, quæ alijs conciliauit tuum amorem: præſertim in ea re, quæ ſibi poſſit optimos quoſque demereri. Nam etſi nomen tuum ſatis illuſtre per ſe longe, lateque diffunditur, ac virtus tua Sereniſſimis Principibus

Gonziacis, atque adeo toti patriæ, imo cunctis iam perſpecta, & probata eſt, tamen gratius fortaſſe erit vtrumque ſi typographię beneficio nedum ad præſentes, ſed & ad poſteros in exemplum producatur. Vtinam egregie illud poſſem, efficerem ſæpius, vt cum tua gloria mea pariter obſeruantia æternùm viueret. Quando id non licet, nec debeo, nam à te ipſo habes, neque noſtrum eſt conari talia; patere ſaltem cum Peregrini nomine tuum quoq; per hominum manus peregrinari, & hoc grati animi teſtimonium lætus, quod ſoles, cape. Plura vellem, niſi ſcirem & te laudari ex merito non poſſe, aut fortaſſe, talis eſt tuæ mentis pudor, nolle; & hæc pauca eſſe eiuſmodi, in quibus ſatis ſuperque apud ſimiles tui meus in te cultus, ac voluntas

Votiua veluti pateant depicta tabella.

Vale vir eximie diu felix, quod voueo, & me porrò in tuis habe.

Venetijs VII. Kal. Decemb. M. D C. XIII.

Illuſtri atque Excellentiſs. tuo nomini

Addictiſs. Cliens,

Thomas Balionus.

TYPOGRAPHVS LECTORIBVS.

ARCI Antonij Peregrini Iurisconſ. hac noſtra ætate Clariſſimi, et (quod unum ſufficere poſſe ad ſummam laudem videatur) Sereniſs. Reip. Ven. a Conſilijs quam vtilis, atque præclarus de Fideicommiſſis ſit tractatus, meridiana luce clarius eſſe arbitror. Ad grauiſſimas enim Iuris difficultates explicandas & ea, quæ paſſim in foro emergunt litigia decidenda, tam aſſidue doctiſſimorum hominum manibus teritur, vt ex tam multis voluminibus, quæ de eare ſcripta ſunt, vllum æquè celebrè extare videatur. Teſtis eſt crebra eius operis intra paucos annos editio. Cum enim plurimorum aliorum monumenta vix ſemel edi videamus, & quod caput eſt, ante ipſorum auctorum obitum ſæpenumero intereant: Hoc non modo ſeptennij curriculo in Italia multoties impreſſum eſt. Sed Francoforti etiam ſuperioribus proximis annis magna diligentia Typis eſt commiſſum, atque ipſi Rom. Imperatori Rodulfo II. vt opus nobiliſſimum, atque omnibus abſolutum numeris conſecratum. Quid multa: ſi nihil aliud à tanto viro eſſet editum. (Alia autem & illa quidem præclariſſima edita eſſe nemo neſcit) ſed ſe nil aliud inquam ab eo eſſet editum. Hoc vno tamen ingenij monumento eum nomen ſuum in æternitatem propagaturum nemo, qui vel mediocriter ſapiat, poteſt dubitare. Hunc igitur ego Candidi Lectores, tam egregium, tam accommodatum vſui forenſi, (dicam breui) tam nobilem vtilemq; tractatum pro veteri mea in ſtudioſos propenſione, & tot ab hinc annis probata induſtria, denuo edendum curaui. Atrem iam quidem ingreſſam illud non mediocriter incitauit: quòd cum multa ab ipſomet auctore ei, vt fit, addita intellexerim, is ea, quæ proprijs inſererem locis, mihi petenti quam humaniſſimè largitus eſt. Accipite igitur Lectores optimi N. obliſſimum hoc Opus non ſolum maiore quam vnquam antea impreſſum ſtudio: ſed multis etiam partibus ab ipſomet Auctore locupletatum. Et quando nil mihi potius eſt: quam vt de ſtudioſis optimè meream, præclariſſimum eiuſdem de iure Fiſci librum ab eodem mirificè itidem auctum intra paucos Menſes ex eadem Bibliotheca noſtra expectate, Valete.

Thomam Baglionum.

AD MARCI ANTONII PEREGRINI IVRISCONSVLTI PATAVINI CELEBERRIMI,

Tractatum de Fideicommissis.

ON Athamantiada nocuerunt facta nouerca,
Nec damnosa feres inuida verba liber.
Ille olim pecoris Nephelai tergore vectus,
Per mare Colchorum mœnia tutus adit.
Aera per medium Diuum tu ad templa fereris,
Prodi igitur fama nobiliore duce.

Signorolus Cynthius V.I.D.

LECTOR.
HABEO. QVOD. TE. GNARVS. MONEAM:
VTI. TV. IGNARVS. NE: SIES,
IN. HOC. IPSO. LIBRO.
QVEM.
M. ANTONIVS. PEREGRINVS. IVREC.
RARI. EXEMPLI,
ETIAM. SI. OLIM. FVISSET.
F.
IVRISPRVDENTIA.
NON. PEREGRINATVR. SED. HABITAT.
FRANC. POLA. IVREC. VERON.
DEVOTVS. NOMINI: BENEVOLENTIAEQ. EIVS.

ILLVSTRISSIMO, ET REVERENDISSIMO MARCO CORNELIO EPISCOPO PATAVINO, ET ABBATI S. ZENONIS.

Marcus Antonius Peregrinus Iurisconsultus Patauinus. S. D.

VM *sublimem, & admirabilem vniuersi Orbis Parentem, Illustrissime, & Reuerendissime Antistes, Natura, tanquam instrumento vtentem, Hominem inter cetera animantia vti perfectiorem procreasse, ipsumque veluti spectatorem suorum operum, & quemadmodum diuinus Plato dicebat, mundi ciuem instituisse, cognouerim; pro facultate semper laboraui, nè à me ipso, scilicet, ab homine, & ciue mundi desciscerem. Ideo humanis legibus, diuino afflante spiritu, pro bono humani generis regimine dispositis, pro viribus naturæ, & ingenij mei incumbens, laborum meorum primitias in lucem protuli, Opere de iure fisci edito. Nunc autem de Fideicommissis nouum Opus maximis laboribus, & diuturnis vigilijs comparatum publicare curaui. Quod quidem dum imprimeretur, cogitabam cuinam potissimum commendarem, cuius splendore, & præclaro in me studio claresceret. Plurimi enim occurrebant viri grauissimi, & ex omnibus partibus conspicui. Tibi tandem Præsul Amplissime Opus ipsum decreui. Nam Patriæ Nobilitate postposita, quæ inclyta est, tuo proprio decore, quod regali accesit: Virtutibus tuis, scientia, pietate, Morum probitate inter ceteros adeo refulges, vt merito* CLEMENS VIII. *Pont. Max. Te vnum (rigoroso tamen examine præuio, quod verum illustreque apud omnes sapientiæ, & virtutis tuæ iudicium tulit) ad Episcopatus Patauini fastigium extulerit, in eoque tribuendo Te adeo prompto, benigno, & paterno amore prosecutus sit, vt Nobilem illam, ac insignem Abbatiam S. Zenonis Tibi ab Alexandro Farnesio felicis recordationis Cardinali amplissimo resignatam, & iam vacantem effectam, denuo Tibi (quod omnium expectationem superauit) singulari iure concesserit: Maioraque de Te, ob egregias virtutes tuas, ac animi ornamenta eximia, expectent omnes. Accedit etiam, quod Tu ipse scis, quantum tibi debeam, & quantum me tibi debere iure profitear, ac vniuersæ Illustriss. Corneliæ Familiæ. Accipe igitur munus hoc longe minus, quam debeam, sed maximum eorum, quæ nunc offerre possum, ac certissimum propensæ in Te voluntatis meæ argumentum. Humanitateque tua naturali, & insigni ipsum foueas, ac meipsum, qui in te colendo nemini cedo, solita tua beneuolentia complectere. Vale, & pro S. R. E. commodo, & dignitate, diu, & feliciter viue. Patauij Die XV. Ianuar. M. D. XCV.*

AD LECTOREM.

VM iampridem assidua forensi exercitatione celeberrimam, & maximè necessariam traditionem fideicommissariam animaduertissem, pro viribus insudare cœpi, vt illa aliquando meis laboribus absoluta in lucem prodiret; putabam enim materiam hanc quasi proprijs suis terminis clausam, atque contentam, facilè breuibus comprehendi posse Verum, cum ad intimos huius rei gradus peruenissem, Rem admodum variam, ac maximè obscuram, opus graue, & Prouinciam satis arduam, me suscepisse perspexi, ita, vt ab incœpto non semel desistere cogitauerim. Non enim commodè huius rei tractatum absolui posse cognoui, quin prius vniuersa testamentaria tractatio, & vltimarum voluntatum principes partes magnis vigilijs peragerentur. Qua in re, quàm variæ, & inter se diuersæ occurrant doctissimorum Auctorum sententiæ, quantæque circumferantur perdifficiles, atque summoperè complicatæ quæstiones, nemo iuris studiosus est, qui ignoret. Præterea cum materiam ipsam fideicommissariam viri insignes, & Iurisconsulti Clarissimi, tum Commentarijs suis, tum etiam Responsis, ac proprijs Tractatibus cõscripsissent, hanc meam operam superuacaneam fore vetebar. Itaque difficultas rerum, quæ in tractatione occurrunt, amplitudo materiæ, quæ longè latèque patet, lucubrationes diuturnæ, occupationes meæ in negotijs continuæ, & mea mihi suadebat in primis meijpsius cognitio, qui facilè sentio, quàm sint exiguæ vires meæ, vt onus voluntatis sumptum omnino abijcerem, atq; penitus desererem. His ergo curis, & cogitationibus commotus, atque perturbatus, anceps diu fui, quid mihi peragendum esset. Præualuit tamen in me ratio quædam naturalis, & publicæ vtilitatis finis, ne, scilicet, opus cœptum, & innumeris laboribus per multa temporis spacia comparatum, & auctum desererem imperfectum, & perpetuo tanquam abortum in tenebris iacere permitterem, sed, vt potius tanquam gratam sobolem, & humano generi aliquantispez vtilem in lucem ederem absolutum. Inde validius dies noctesque in eo ordinando, ac perficiendo insudaui, sic vt vniuersam fideicommissariam tractationem Deo duce tandem peregerim, atque hoc vno opere complexus sim, quod in quinquaginta tres Articulos facilioris doctrinæ causa diuisum esse volui, subordinatos, & coaptatos, quam optimè potui. Et quoniam me, quemadmodum iam dixi, publicæ vtilitatis ratio tractationem hanc perficere impulit, ideo quæstiones inutiles penitus deserui, vtiles verò proprijs rationibus, atque argumentis ornatas delegi, & in his à locis rem ipsam comprobantibus nunquam discessi, scribentiumq; auctoritates in aperienda veritate, quantum mihi lumen rationis, & conscientia optima rerum testis tribuit, secutus sum. Nec meum fuit candide Lector consilium, Auctorum opiniones, quæ propemodum infinitæ extant, & multorum loca, quæ tam multa sunt, cumulare, & aggregare, vel cum antiquioribus, aut recentioribus decertare. Nam nullo vnquam tempore in me alijs contradicendis viguit studium. Quapropter, si quid aliorum aduersari sententijs scriptum comperies, scito me amica veritate, & recti specie in contrariam adductũ esse opinionem, Operis autem si qui fuerint detractores, illos hortatos velim, vt non ante aliquid reprehendant, quam id æquo, & bene disposito animo perpenderint. Nec me in hoc opere, fateor, cultum, & elegantiam sermonis adhibuisse. Nam Forensium rerum non intermissa tractatio hanc mihi partem negauit, grauiora verò errata, quæ ab Impressore commissa fuerunt, quantum licuit animaduertere, emendaui, & emendata notaui, in leuioribus te iudicium adhibiturum esse, mihi persuadeo. Accipe igitur benignissime Lector hunc meorum laborum, & vigiliarum fructum tuis vigilijs, atque laboribus aptum, & vtilem, quem si semel æquo animo legeris, fortasse te eum legisse non pœnitebit. Vale.

Marcus Antonius Peregrinus Iurisconsultus.

INDEX OMNIVM ARTICVLORVM

IN TRACTATV M. ANTONII PEREREGRINI I. C.

DE FIDEICOMMISSIS CONTENTORVM.

Articulus I.

Fideicommissum quid sit, & qui fideicommittere possint, & an fideicommissa sint favorabilia, vel odiosa. fol. 1.

Articulus II.

De Senatusconsl. Trebelliano, de ratione & effectibus illius fol. 14.

Articulus III.

De Trebellianica, & Falcidia fol. 33.

Articulus IIII.

Onera hæreditaria quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommissarium, & an legatarij contribuant in oneribus hæreditarijs fol. 67.

Articulus V.

Fideicommissum vniuersale, quando constitutum dicatur fol. 79.

Articulus VI.

Quæ non contineantur in fideicommisso vniuersali folio 91.

Articulus VII.

Prælegata an veniant in vniuersalibus ordinationibus fol. 101.

Articulus VIII.

Grauatus per fideicommissum vniuersale an testituat quæ habuit ex substitutionibus vniuersalib. f. 115.

Articulus IX.

De inre accrescendi inter fideicommissarios vniuersales fol. 124.

Articulus X.

Incrementa accedentia rebus fideicommissarijs pendente fideicommissi conditione an cedant fideicommissario, & an decrementa pertineant ad onus hæredis, vel fideicommiss. fol. 128.

Articulus XI.

Voluntas testatoris, quæ seruanda sit, & quæ non folio 140.

Articulus XII.

Fideicommissa, & legata an præsumantur relicta ab hærede scripto, vel a substituto etiam fideicommissario, aut ab eius hæredibus, & an a pupillo, vel a substituto pupillari, vel ab eius legitimis hæredibus folio 168.

Articulus XIII.

Substitutio pluribus facta an, & quando in persona cuiuslibet locum habeat. Reciproca fideicommissaria, quando videatur inducta inter plures honoratos fol. 183.

Articulus XIIII.

An ex prohibitione de non alienando resultet simplex fideicommissum, & an videatur inhibita successio legalis ab intestato de persona extranea. folio 208.

Articulus XV.

Caducato primo gradu an sequens substitutus admittatur fol. 222.

Articulus XVI.

Condito, & qualitas an, & quando videatur repetita, & an onera legatorum, & fideicommissorum. Clausula in principio, vel in medio, aut in fine posita quando referatur ad omnia Capitula, vel ad aliqua. fol. 236.

Articulus XVII.

Plures instituti, aut substituti an succedant ordine successiuo, vel simultaneo fol. 267.

Articulus XVIII.

Ordo successiuus quemadmodum accipiatur an per vulgarem an per fideicommissariam fol. 274.

Articulus XIX.

Pluribus per nomen Collectiuum diuersarum personarum, & graduum vocatis, primo admisso an sequentes remaneant perpetuo excluſi fol. 284.

Articulus XX.

Proximitas in substitutionibus fideicommissarijs, an consideretur respectu grauatis, vel grauati. fol. 294.

Articulus XXI.

Nepos an, & quando in fideicommissis locum patris ingrediatur fol. 302.

Articulus XXII.

Fideicommissum alicui relictum, vt ei debeatur, quando oporteat illum extare.
Et quid in fideicommissis relictis agnatis, & cognatis testatori, vel alterius.
Et an natus post casum fideicommissi admittatur.
Et an naturales contineantur, & adoptiui. fol. 316.

Articulus XXIII.

An legitimarius per rescriptum contineatur in dispositionibus fideicommissarijs de legitimis, & naturalibus fol. 343.

Articulus XXIIII.

De filijs non ex vero matrimonio natis. Sed ex causa matrimonij legitimis fol. 368.

Articulus XXV.

Filiorum liberorum, & descendentibm appellatione in fideicommissis an æque veniant masculi, & fœminæ fol. 386.

Arti-

Articulus XXVI.

Masculorum appellatione an contineantur masculi ex fœminis, & descendentium per lineam masculinam nomine an contineantur masculi ex fœminis. folio 405.

Articulus XXVII.

Prælatis masculis in successionibus fideicommissarijs an nepos excludat amitam. Et an filius excludat matrem, & an masculus vnius lineæ præferatur fœminis alterius lineæ fol.413.

Articulus XXVIII.

Filij positi in conditione an censeantur dispositiuè vocati, item qui contineantur filiorum appellatione, item an oporteat eos esse hæredes. Et an monasterium excludat substitutum fol.419.

Articulus XXIX.

Filijs in conditione positis, quotempore oporteat eos extare fol.440.

Articulus XXX.

Fideicommissa ordinata fauore descendentium, & agnatorum an sint perpetua, vel tẽporalia. Et quo ordine succedatur, in stirpes, & an in capita fol.451.

Articulus XXXI.

Fideicommissa, & legata an transmittantur ad hæredes, & an cedi possint titulo aliquo fol.458.

Articulus XXXII.

Hæredum mentio quemadmodum accipiatur in vltimis voluntatibus fol.470.

Articulus XXXIII.

Hæres alienantis rem fideicommissariam, aut feudalem an illam possit pro iure suo vendicare.
Testator disponendo de re aliqua an videatur de ea disposuisse pro iure suo an pro iure sui hæredis.
Testator quatenus possit hæredem, & legatarium gratuare. voluntas captatoria, quę sit. fol.487.

Articulus XXXIIII.

De compendiosa substitutione, ac de fideicommissaria vulgari, & pupillari in ea contentis fol.503.

Articulus XXXV.

Hæres grauatus per fideicommissum vniuersale an veniente fideicommissi casu detrahat credita sua debita, & legata soluta
Et quomodo faciendæ sint hæ detractiones fol.528.

Articulus XXXVI.

De legitima fol.538.

Articulus XXXVII.

Dos data, aut legata ab auo nepti an computetur in legitimam filij fol.566.

Articulus XXXVIII.

In legitima, an qui non admittitur ad successionem faciat alijs partem
Item an faciat numerum.
Et an sit locus iuri accrescendi fol.572.

Articulus XXXIX.

De alienatis per hæredem grauatum imputandis in legitimam, & Trebellianicam fol.582.

Articulus XL.

Fideicommissariæ res, quibus casibus valide alienari possint fol.557.

Articulus XLI.

Et an præscribi possint, & quanto tempore fol.577.

Articulus XLII.

Et an ex causa dotium valide possint alienari fol.622.

Articulus XLIII.

Fideicommissarius agens, quæ probare, & deducere debeat, quo ad personas, & fideicommissi casum folio 646.

Articulus XLIIII.

Rem in bonis testatoris fuisse fideicommissariam agentem probare oportet fol.667.

Articulus XLV.

Fideicommissario vniuersali, quæ actiones competãt folio 682.

Articulus XLVI.

De interdictio quorum bonorum fol.692.

Articulus XLVII.

De interd. quorum legat. fol.704.

Articulus XLVIII.

De remed. l. fi. C. de edict. diu. Adr. fol.718.

Articulus XLIX.

Fructus ab hærede percepti an sint restituendi fideicommissario.
Et an imputentur in detractiones. fol.732.

Articulus L.

De impensis necessarijs, vtilibus, & voluptarijs. Et quis possessor eas deducat, & de modis deducendi. folio 758.

Articulus LI.

De substitutionibus, & fideicommissis ordinatis in contractibus fol.783.

Articulus LII.

Fideicommissa, quibus modis finiantur fol.808.

Articulus LIII.

De iudicialibus in causis fideicommissarijs fol.850.

INDEX COPIOSISSIMVS RERVM OMNIVM

Atque ſententiarum,

QVAE IN VNIVERSIS ARTICVLIS HVIVS OPERIS CONTINENTVR.

Appoſitio, efficientem cauſam deſignat, art. 26. num. 26.

Ab inteſtato capere permiſſus, capit etiam ex teſtamento, ar. 14. nu. 25.

Ablatui abſoluti, in ſubſtitutionibus, reſolumuntur in ſingulares, ar. 13. nu. 62.

Ablatus abſoluti faciunt conditionem, ar. 29. nu. 20.

Abſenti per contractum cura ſtipulationem cuis nomine non acquiritur, ar. 91. nu. 3.

Abſurdi vitandi cauſa, an liceat arguere ad fideicommiſſum inducendum, vel non inducendum, ar. 11. nu. 45.

Accepta a legatariis, & fideicommiſſariis non in ſigura conditionis, computantur in Trebellianicam, & in Falcidiam, & an plus in vnam, quam in aliam, ar. 3. nu. 42.

Accreſcens heredi portio repudiata a cohærede venit in fideicommiſſa vniuerſali, ar. 8. nu. 4.

Accreſcens portio an decreſcat cum ſuo onere, plene, nu. 69.

Accreſcens portio pertinet ad fideicommiſſarium vniuerſale, ar. 10. num. 25.

Accreſcens portio portioni accreſcit, non ei qui partem non habet, ar. 8. num. 7.

Acquirens alteri poteſt ante ius illi quæſitum ſtipulationem remittere, ar. 6. nu. 21.

Actio ex teſtamento datur fideicommiſſaria vniuerſali, poſt adiram ab herede hereditatem, pro vniuerſitate hereditatis reſtituendæ, ar. 45. nu. 13.

Et tenetur heres reddere rationem de conſumptis, & negletis, ar. 45. nu. 14.

Acta iudicialia nocent illis, quibus ſententia ſuperinde lata nocitura eſt, ar. 53. nu. 31.

Actione ſublata, attamen iuſtitia facienda eſt per manum regiam, ar. 92. nu. 147.

Actio ex teſtamento non datur aduerſus tertios poſſeſſores, ar. 45. nu. 16.

Actiones alicui competentes an princeps de abſoluta poteſtate tollere poſſit, ar. 52. nu. 148.

Actiones hereditariæ non dantur legatarijs, nec contra legatarios, ar. 2. nu. 47.

Actiones ex Trebelliano facti reſtitutione verbali, aut legati tranſeunt in fideicommiſſarium, ar. 53. nu. 11.

Actiones pro rata, an tranſeant in filium ex cauſa legitimæ, ar. 39. nu. 23.

Actiones profideicommiſſis quæ competant, ar. 53. nu. 22.

Actiones quæ oriuntur ex ſubſtitutionibus per pactum conuentis, art. 51. num. 68.

Actus voluntarij paciſcentium & tranſigentium alios non obligant, ar. 52. nu. 81.

Actiones quæſitæ per heredem ex cauſa rerum hereditariarum, cedendæ ſunt fideicommiſſario, ar. 10. nu. 13.

Actiones quæſitæ per heredem poſt aditam hereditatem non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali, ar. 6. nu. 42.

Actiones ſine ceſſione non tranſeunt ab vno in alium, ar. 51. nu. 12.

Actiones ſunt de iure ciuili, ar. 52. nu. 112.

Actioni perſonali, vel re. li pro fructibus ſpacio triennii præſcribitur, ar. 49. nu. 127.

Actiones, & obligationum naturam teſtator ipſo iure mutare nequit, ar. 11. nu. 108.

Actus debet ſemper intelligi, & accipi in partem vtiliorem agentis, ar. 34. nu. 30.

Actus dua contemporanei cenſentur correſpectiui, & vnus ſactus contemplatione alterius, ar. 6. nu. 50.

Actus noſtri interpretantur in caſum poſſibilem nobis, & noſtræ poteſtatis, ar. 37. nu. 17.

Actus nullus poteſt tamen per partes verificari, vt iure pacti valeat, ſi tamen vitium eſſet purgabile, ar. 51. nu. 41.

Actus, qui ſit nullus, non præſtat argumentum ad actum validum, ar. 16. nu. 50.

Actus vt valeat, ſemper eſt capienda interpretatio, art. 7. nu. 18.

Ad beneplacitum, verba hæc in quem ſenſum reſolumntur, ar. 40. nu. 44. & nu. 58.

Adempta ſubſtitutione de patre, an intelligatur adempta ſubſtitutio ſequens de filio, ar. 18. nu. 26.

Adempto captatoria, nulla, & inualida eſt, ar. 33. nu. 73.

Adempto facta per teſtatorem in Codicillis de patris ſubſtitutione in teſtamento, ſi non fit ex cauſa odii ſuperueniente, non præiudicat filio poſt patrē ſubſtituto, ar. 18. nu. 33.

Adempta quando videatur inducta per modum conditionis, & quando per modum pœnæ, ar. 11. nu. 92.

Adminiſtrantes non præſumitur impendere de ſuo, ar. 35. numero 30.

Adminiſtrantes res alienas non præſumuntur donare de ſuo, ar. 33. 38.

Adminiſtrator de rebus adminiſtratarijs impendiſſe creditur. ar. 36. nu. 138.

Adminiſtratorum culpe in non parendo præceptis a teſtatore præiudicant eccleſiæ, & pupillis, ar. 11. num. 90.

Adoptiui continentur in diſpoſitione de filiis relata ad eum, qui

INDEX.

quiex natura filios habere nequit, ar. 22. nu. 92.
Adoptiui iure agnationis, & cognationis assequuntur, art. 22. num. 94.
Adoptiui non iuuabuntur in dispositione bonuis facientis mentionem de filijs alijs, non ipsius disponentis, art. 22. num. 93.
Adoptiuus continetur in dispositione patris adoptiui de liberis, & agnatis & alijs suis, ar. 22. nu. 91.
Item & in dispositione de agnatis, & cognatis alterius cum iussu ipsius adoptatus fuisset, ar. ibidem.
Adoptiuus habet illas successiones, quas habent veri filij in bonis patris adoptiui, ar. 22. nu. 91.
Adoptiuo non debetur legitima, succedit tamen ab intestato, ar. 36 num. 43.
Quid autem sit vbi adoptatus fuit ab auo paterno, vel materno, ibi declaratur, ibi. nu. 43.
Aduentitia in dubio sunt, quæ auus relinquit nepoti, artic. 45. num. 7.
Aduersatiua dictiones, an repetant conditiones præcedentium, ar. 16. num. 91.
Fallit quando oratio præcedens, aut sequens esset imperfecta, ibi. num. 92.
Ædibus affixa proprijs legari possunt, vt debeatur æstimatio, non res ipsa, ar. 11. nu. 105.
Ædificia an abradi possint, cum dominus impotens est soluere æstimationem bonæ fidei possessori, ar. 50. nu. 47.
Æqualitatis causa plures operatur effectus, artic. 7. numero 39.
Æstimatio rei alienæ legatæ debetur, vbi est in commercio hominum, quamuis legatarius illius rei sit incapax, art. 11. num. 98.
Æstimatio verum in diuisione inter socios non facit emptionem, ar. 10. nu. 42.
Æstimum præiudicat domino si patiatur rem suam poni ad æstimum alterius, ar. 44. nu. 10.
Æstimum probat rem fuisse in bonis testatoris ad cuius nomen reperitur, ar. 44. nu. 7.
Æstimum præsumptiue probat rem fuisse, & esse in bonis illius, ad cuius nomen reperitur descripta, artic. 44. numero 12.
Æstimum probat aduersus describentem, artic. 44. numero 9.
Æstimum vnius non præiudicat alteri, qui non consensit, art. 44. num. 13.
Ætatem alicuius deducens, & super ea se fundans probare debet, ar. 43. nu. 38.
Affines qui sint, ar. 22. nu. 40.
Agens ante diem, si non opponatur exceptio vel dè processat, ar. 41. num. 1.
Agens debet probare se talem, qualem se dicit, artic. 43. numero 60.
Agens ex fideicommisso probare debet euentum fideicommissi, ar 43. num. 35.
Agens probare debet quod est fundamentum suæ intentionis, siue affirmet, siue neget, ar. 43. nu. 36.
Agnationis nomen, quos designet, ar. 22. nu. 25.
Agnationis ratio in fideicommissis habita, videtur in casibus prouisis, ar. 29. nu. 39.
Agnationis ratio videtur habita quo ad personas nominatas, ar. 26. num. 26.
Agnationis ratio in substitutionibus habita, operatur vt filiæ non faciant conditionem ad exclusionem substituti agnati, ar. 45. num. 25.
Agnatis, aut cognatis, vel filijs alicuius extranei relictum, vt debeatur non comprehendit nisi eos, qui tali tempore sunt testamenti, ar. 22. nu. 4.
Agnatis & cognatis testatoris, debitum, vt debeatur, sufficit si qualitas agnationis, aut cognationis adsit tempore testamenti, vel tempore mortis testatoris, ar. 22. num. 7.
Nisi testator ignorasse illas extare, ibid.
Agnatis, cognatis, & illis de familia beneficiatis proximiores ipsi testatori adnumerantur, ar. 22. nu. 64.
Agnatis, & cognatis fideicommissum relictum, non in primis finitur, idem quoque est, cum fideicommissum relinquitur, aut
Propinquioribus de prole, aut
Antiquioribus de domo aut
Hæredibus masculis,
Descendentibus, Liberis, Tollerisque fuit, artic. 19. numero 16.
Agnatis, & cognatis alicuius tertij relictum, omnibus, & singulis viriliter debetur, ar. 22. nu. 63.
Agnati § fideicommissi relicti fœmina non continentur, ar. 25. num. 47.
Agnationis & cognatorum nomen restringitur quandoque ad quartum, & ad tertium gradum, artic. 23. numero 87.
Agnatum se esse probans, non tenetur probare se esse proximiorem, ar. 43. nu. 60.
Alexandri tridicio consil. 67. volum. 1. improbatur, artic. 12. num. 22.
Alexandri dicta in multis approbata refertur, artic. 26. num. 29.
Alicha res per patrem filio relicta, an imputetur in legitima, ar. 36. num. 106.
Alienandi potestate concessa hæredi gratiam alienæ possit eam dotare nec ne, ar. 40. nu. 46.
Alienandi potestate concessa de aliquibus rebus fideicommissarijs, an sit facultas vendendi per minorem hæredis institutionem, ar. 40. nu. 52
Etiamsi non possit deducitur ex pluribus, ibid. nu. 53.
Alienandi potestate concessa, venit etiam hæredis institutio. Sed non successio ab intestato, ar. 52. num. 46.
Alienandi potestate concessa per clausulas diuisionales, non secuta alienatione potest res peti, ar. 52. nu. 44.
Secus si res alienata fuerit, nam posset ex omnino tutus erit, ibid. num. 45.
Alienans rem alienari prohibet am, an tueri se possit ex capite iuste ignorantiæ in ar. 14. sub, nu. 50.
Alienare permissus in vita, de ijs rebus testari non potest, ar. 40. num. 43.
Alienare permissus per hæredis institutionem alienasse videtur, ar. 40. num. 57.
Alienare permissus res fideicommissarias licet illas alienat. ar. 40. num. 45.
Alienare non potest hæres res fideicommisso puro subiectas, aut in diem certam, ar. 40. nu. 1.
Alienare potest filius, vel alius, cui legitima debetur, gratuitus per fideicommissum conditionale quantum capit legitima sibi debita, ar. 39. nu. 1.
Alienare qui non potest, nec etiam transigere valet, rem tradendo, aut dimittendo, ar. 40. nu. 124.
Alienari ex lege prohibita, an ex causa datis alienari queant

INDEX.

quæant, ar. 42. nu. 65.
Alienari re expresse prohibita, non potest in ea constitui seruitus aliqua personalis, aut prædialis, ar. 40. nu. 114.
Alienata non bona fide in fideicommissi præiudicium, fideicom missarius renocat, ar. 39. num. 11.
Alienata per heredem granatum ex permissione testatoris, an imputentur in quartam Trebellianicam, & in verum heredis creditum, ar. 39. nu. 10.
Alie nata per patrem titulo oneroso, an filius renocet, quia sint alienata in fraudem suæ legitimæ, ar. 36. nu. 37.
Alienatio dolosa, & fraudulenta nunquam censetur permissa, ar. 40. nu. 50.
Alienatio in dubio non præsumitur, nec dolosa, nec fraudulenta, ar. 40. nu. 51.
Alienatio facta per heredem granatum fideicommisso conditionali sustinetur pro quantitate Trebellianice, si euenicnte fideicommissi casu, Trebellianica sibi debetur, art. 39. numero 2.
Alienatio permissa pro suis indigentijs, & ad sui beneplacitum, quemadmodum sit interpretanda, ar. 50. nu. 47.
Et an differentia sit, si dictum fuerit, pro suis necessitatibus vel in suis necessitatibus, ibi. nu. 48.
Alienatio prima an repretur illa, quę fuit facta secundo loco creditori anteriori hypothecario, an verò prima reputetur quę in facto facta fuit primo loco creditori posteriori vel alteri qui non esset creditor, art. 39. num. 8.
Alienatio quando nomine suo, vel nomine alterius facta videatur, ar. 40. nu. 81.
Alienatione concessa intra certum tempus de rebus fideicommissarijs cum certa solennitate, an posit illud tempus videatur omnino denegata, ar. 40. num. 67.
Alienatione facta contra testatoris prohibitionem, qui possit assumi alienationem sic eam renocare possunt, art. 22. nu. 75.
Alienatione facta ex permissione fideicommissarij, eueniente fideicommissi casu, competit actio ad rei æstimationem, ar. 52. nu. 47.
Alienatione sub pœna prohibita, an in pœnam incidat, qui rem locat ad longum tempus aut in ea constituit ius seruitutis, ar. 40. nu. 118.
Alie nationes an imputentur in detractiones pro precio, quo facti fuerunt, an verò pro precio tempore restitutionis, ar. 39. num. 6.
Alienationes primę factę per heredem granatum fideicommisso conditionali imputentur in suis creditis in legitimam, vel Trebellianicam, si eas detrahere poterat, artic. 39. nu. 4.
Ampliatur per Crot, vt primæ alienationes valeant ex causa Trebellianicæ, etiam si postea hares granatus tos fructus collegerit, qui impleant Trebellianicam, & male ibid. num. 5.
Alimenta intelliguntur reseruata filiæ exclusæ per statutum a successione, ar. 38. nu. 14.
Alimenta præstans alicui, quem alius tenebatur alere, ab eo repetit, ari. 37. nu. 14.
Alimenta vltcrius non consequitur filius, si dilapidauit sibi assignata, ar. 42. nu. 88.
Alimentorum causa bona assignata, si filius consumpserit an cadat a iure alimentorum, ar. 36. nu. 44.
Alimentorum causa an bona fideicommissaria alienari possint, ar. 42. nu. 86.
Hęc est magis necessaria, quam dotium causa, ibid. nu. 87.
Alimentorum causa pater filio portionem bonorum assignare tenetur, ar. 36. nu. 16.
Alimentorum fauore repetitio conceditur, quæ alias non permitteretur, ar. 16. nu. 67.
Alimentorum iuri filius nec expresse, nec tacitè renunciare potest, ar. 36. nu. 146.
Alimentorum ius amittit filius ex ijs causis, pro quibus potest exheredari. ar. 36. nu. 145.
Alimentorum relictum sub conditione morandi cum aliquo, non impleta conditione an, & quando expire t, ar. 16. nu. 146. & 140. 141. 142. 143.
Aliqua, dictio, omnia & singula significat cum negatiua adiungitur, ar. 7. nu. 27.
Alius, repetit pro sui natura, & de similibus dicit, ar. 16. numero 21.
Alluuione acquiritur res, & cum re transit ad quemcunque res illa transire debebat.
Quò ad proprietatem.
Quò ad possessionem.
Quò ad ius deciman di.
Et quo ad omnia, ar. 10. nu. 22.
Alluuione auctum, an ad fideicommissarium pertineat, art. 10. nu. 18.
Alluuione auctum, an transeat ad redimentem ex pacto, art. 10. nu. 21.
Alluuione auctum eiusdem iuris est cuius res aucta, ar. 10, nu. 23.
Et ideo pert inet ad redementem ex pacto de reuendendo, ibid, nu. 24.
Item & ad fideicommissarium vniuersalem, ibid, nu. 25.
Alternatiua fauore filiorum resoluitur in coniunctam, ar. 13. nu. 34.
Alternatiua inter personas inter quem cadit ordinata officio quos esse & eius operetur, nu. 42.
Alternatiue natura est, vt in qualibet parte possit esse pera, ar. 13. nu. 34.
Alterna de duobus dicitur. ar. 28. nu. 23.
Ambiguum verbum seu nomen vno modo acceptum in vna testamenti parte, sic quoque intelligitur in alia artic. 25, nu. 34.
Amplius, dictio, cuius sit virtutis, ar. 16. nu. 17.
Ancharani consil. 365. in parte improbatur, ar. 33. nu. 49.
Ancharani consilium 74. an sit acceptum, ar. 31. num. 18.
Ancharani consultatio 127. volde dubia, ar. 15. nu. 30.
Annua relicta alicui, & heredibus suis, an alienari possint an in præiudicium heredum, ar. 2. nu. 64.
Annui redditus, pensionesq; annuę an diuidantur pro rata temporis, ar. 49. nu. 100.
Annus in diuisione ex quo die incipiat numerari, ar. 49. num. 102.
Annus debitum seu annua præstatio ex re aliqua, an ea peremptasuiatur, ar. 4. nu. 57.
Antiquiore de domo vocato, & substituto, Reciproca successiua resultat, ar. 13. nu. 76.
Antiquum an reputetur tempus 40. annorum, artic. 44. numero 18.
Appellans pro suo interesse, admittitur ad appellandum in eo statu, quo causam immutt. ar. 53. nu. 55.
Appellare an possit fideicommissarius, a sententia lata aduersus heredem, vel aduersus primum fideicommissarium ar. 53. numero 54.
Appellationum nomina, & collectiuum inter se differunt art. 17. nu.

INDEX.

17. nn. 33. melius autem in ar. 19. nu. 25. & 27.

Appellare an possit fideicommissarius a sententijs conformibus contra heredem latis, ar. 53. nu. 56.

Appellari de iure ciuili secundum aliquos potest etiam ad vtrumque effectum, ar. 46. nu. 40.

Secundum alios quò ad effectum devolutionis tantum, ibi, nam. 48.

Appellari an possit ad incidentibus, & emergentibus, artic. 46. nu. 50.

Appellari non potest de iure ciuili a sententia, cuius grauamen reparari aliter possit, ar. 46. nu. 45.

Appellari potest a sententia in possessorio, quando grauamen non posset aliter reparari, art. 46. nn. 46.

Item cum possessorium sapit causam proprietatis, ibid. nu-mer. 47

Item, cum super proprietate non expectetur aliud iudicium, ibid. nu. 48.

Item, a parte condemnatoria fructuum, & expensarum, ibid. num. 49.

Appellari potest de iure canonico a sententia in quocunque possessorio lata, ar. 46. nu. 37.

Et à quocunque grauantur, num. 38.

Nisi appellans sit spoliator notorius, ibid.

Etiam si remedium possessorium iure Canonico inuentum propositum fuerit in foro Cæsaris, ibid. nu. 39.

Appellari potest a rescripto Palatini, & inferioris a Principe abillius grauamine, ar. 52. nu. 156.

Appellari quando a diffinitiua non conceditur, ar. 45. numero 50.

Appellatio a sententijs excommunicationis non suspendit indictum, ar. 46. num. 42.

Item, nec in causa alimentorum, & dotis, ibi. nu. 43.

Alij vero feminis appellari minimè posse, & hæc verior est, ibi. nu. 44.

Appellatio, cui iudex detulit, in quacunque causa devolui, & suspendit, ar. 53.

Appellatio iure concessa, quacunque sit causa, devolvit, & suspendit, ar. 46. nu. 54

Appellatur à legitimatione Palatini grauamen inferente ad supremum, ar. 23. nu. 67.

Approbatio de testamento non impedit detractionem Trebellianicæ, quæ non reperitur in testamento prohibita, ar. 3. nu. 120.

Approbatio de testamento paterno non præiudicat filio in legitima, ar. 36. nu. 81.

Approbatio filij de testamento paterno per simplicem aditionem hæreditatis non facit, vt Trebellianicæ prohibitioni assenserit, ar. 3. nu. 118.

Arbitri ex statuto necessarij cognoscit etiam de causis fideicommissarijs, ar. 53. nu. 5.

Diuersum est in expressa approbatione concurrente prohibitione in testamento patris, ibid. nu. 119.

Arbitrio tertij an possunt committi institutiones prout legata, ar. 33. nu. 70.

Arcium tradatio consi. 53. in secundo dubio, improbatur, art. 6. nu. 31.

Argumentum à contrario sensu quem admodum sumi debeat, ar. 28. nu. 10.

Argumentum a contrario sensu in vltimis voluntatibus validum esse, ar. 28. nu. 18.

Argumentum à feudalibus ad emphyteutica, & fideicommissaria valet, ar. 27. nu. 4.

Argumentum à libertate ad piam causam valet, artic. 16. nu. 140.

Arrogatis impuberibus debetur quarta ex constitutione Diui Pij, ar. 36. nu. 46.

Arrogatus impubes non agnit testamentum arrogatoris, nec donationes de inofficioso, ar. 36. nu. 41.

Arrogatus pubes in eisdem iuris est prope legitimè natus quo ad successiones, legitimam, & ad arguendum testamentum & donationes patris arrogatoris, ar. 36. nu. 42.

Ascendentes non detrahunt vtramque quartam, art. 3. numero 53.

Descendentes omnes detrahunt vtramq; quartam, nu. 54.

Sed in Trebellianicam imputant fructus exceptis filijs primi gradus, ibid. nu. 54.

Ascendentes non conferunt in successione descendentium, ar. 49. nu. 45.

Ascendentes non detrahunt vtramque quartam de fideicommisso conditionali, ar. 49. nu. 46.

Ascendentes per fideicommissum grauati fructus in Trebellianicam computant, ar. 49. nu. 63.

Ascendentibus debetur legitima, ar. 36. num. 44.

Assignatio bonorum facta a patre filio in potestate, censetur facta in causam peculij. Si autem facta sit filio non in potestate, donationis titulus præsumitur, artic. 6. numero 44. & 46.

Attinentes qui sint ar. 22. nu. 41.

Augmenta, & deperementa in pretijs rerum expositarum in melioramentis spectant ad possessorem, & ideo horum æstimatio attenditur tempore restitutionis, artic. 50. nu. 72.

Diffinitio in hac materia solutionis, & æstimationis meliorationum, ibi. num. 73.

Augmenti, & diminutionis æqua, ac naturalis est proportio. ar. 10. nu. 29.

Augmentum an sit latens, aut patens, non distinguitur, ar. 10. nu. 25.

Augmentum directi, vel vtilis dominij accedens testatori, post rem legatam, non pertinet ad commodum legatarij, ar. 33. nu. 22.

Et si testator habeat ius in rem finitorum per suam mortem, & transeat totum in altum, quam in eius hæredem, videtur rem legasse pro iure suo tantum, ibi. nu. 23.

Quod si ius suum per mortem suam transeat in hæredem, videtur vltra legasse etiam pro iure hæredis, & teneatur hæredem præstare, si legatarius sit capax, sin autem ipsius rei æstimationem, ibid. nu. 24.

Augmentum pretij fundi contingens ex causa meliorationum factarum excedens summam expensarum factarum cedit domino non possessori, ar. 50. nu. 71.

Augmentum separabile non auget rem, cui accedit, art. 10. num. 19.

Auia materna neptes dotare non tenetur, ar. 42. nu. 46.

Auia à pari procedit cum matre in pupillari, artic. 34. numero 40.

Authen. contra rogatus C. ad Trebel. declaratur, ar. 40. nu. 44. & in art. 42. nu. 53.

Authen. Nunc autem, C. de secundis nuptijs, declaratur, art. 40. nu. 60.

Authen. Res quæ. C. communia de lega. cum suis concordantibus, quid disponat, ar. 52. nu. 1.

Auth. res quæ C. commu. de leg. in quibus personis locum habeat, ar. 42. nu. 30.

INDEX.

Ex locum habet in descendentibus non natis, nec conceptis in vita testatoris, ibid. nu. 37.

Ex in filio, ac filia gravatis locum habet, ibid. nu. 31.

Et an in filio gravato, vt filiam suam dotare possit, ibid. numero 32.

Et an augere possit dotem ab avo nepti relictam, ibi. num. 33.

Et an possit pater gravatus filiam suam dotare in suo testamento de bonis fideicommissariis, ibi. nu. 34.

Sed in nepte ex filio gravato contra deciditur, ibi. nu. 35.

Autem. res quæ C. commu. de leg. locum habet in quocunque fideicommisso vniversali, aut particulari, puro, aut conditionali, ar. 42. nu. 54.

Restringitur ad bona relicta ipsi gravato, non alteri, numero 55.

Item, locum habet quicunque sit substitutus, nu. 56.

Item in dote spirituali, ibid. nu. 57.

Sed an locum habeat in gravatis per contractum plenè discutitur, ibi. nu. 58.

Aui morte finitur onus dotandi neptes ex filio. ar. 37. nu. 18.

Aui morte finitur onus dotandi neptem ex filio, artic. 42. numero 36.

Aus cum dotat neptem ex filio diuiti, ab eo dotem repetit, ar. 37. nu. 23.

Aus non tenetur dotare neptem ex filia diuite, artic. 37. numero 5.

Nec etiam alimentare, ibid. nu. 6.

Aus tenetur dotare, & alere neptes ex filio & præterea filio relinquere legitimam, ar. 37. nu. 9.

B

Baldi Distinctio in l. cum ita §. in fideicommisso, ff. de leg. 2. reijcitur, ar. 21. nu. 12.

Bartoli doctrina in l. qui Romæ, §. cohæredes, ff. de verb. oblig. declaratur, 14. nu. 20.

Bart. decisio in l. quandiu. ff. de acquir. hæred. communiter reijcitur, ar. 15. nu. 14.

Bastardi appellatione quis contineatur, ar. 22. nu. 88.

Bona existentia penes filios, vel apud hæredem testatoris fideicommittentis an præsumantur de bonis ipsius defuncti, art. 44. num. 21.

Bona fideicommissaria debita per mortem testatoris hæredi, non includuntur in fideicommisso vniversali de bonis testatoris, nec in relicto vsufructus omnium bonorum, artic. 6. num. 8.

Bona impuberis propria, an contineantur in relicto ab impuberis hæredibus, ar. 12. nu. 42.

Bona mobilia, & pecunia prout testator iusserit in Trebellianicam imputantur, ar. 36. nu. 76.

Bona libera non extitisse, fundata est sic dicentis intentio contra fideicommiss. ar. 42. nu. 73.

Bona possessa per descendentes a fideicommittente in loco, vbi ipse bona possidebat, præsumuntur fuisse de ratione ipsius committentis, ar. 44. nu. 22.

Bona mobilibus, & immobilibus relicta, fideicommissum vniversale est, ar. 5. nu. 43.

Bonis mobilibus, & immobilibus relictis per verbum commune, sic relictum non confertur vniversale, sed particulare, ar. 34. num. 56.

Bonorum partem restituere rogatus non tenetur fideicommisso vniversali, ar. 5. nu. 28.

Nisi dictum fuerit, quicquid ex bonis peruenisset, ibid. nu. 29.

Auth. quicquid ex bonis superest, nu. 30.

Bonorum suorum dispositio, non includit bona alteri debita, immo etiam si eidem debeantur in quem dispositio confertur, ar. 6. nu. 12.

Bonorum sunt iura, & actiones, ar. 36. nu. 24.

C

Caducata portio transit ad substitutum, & coniunctum, tam in hereditatibus, quàm in legatis, cum suo onere, & transit pro portionibus hæreditarijs, ar. 16. nu. 7. & 86.

Fallit quando onus nominatim vni fuit iniunctum, ibid. numero 88.

Calculus hæreditatis refertur ad tempus mortis testatoris, num. 5.

caducata prima substitutione fideicommissaria ob defectum conditionis, omnes alias sequentes expirant, nisi sub alia conditione conceptæ sint, ar. 15. nu. 29.

campatica proiecta pro certis annis pro mantentione retractus agrorum, an fructibus compensentur, & aferibantur, ar. 50 nu. 17. & 21.

capitulum quando dicatur esse vnum, aut plura, artic. 16. numero 103.

capitulum si pater, de testamen. in sexto ex aliorum intentione declaratur, ar. 34. nu. 57.

capitulum si pater. de testamento in sexto declaratur, ar. 34. num. 27.

captatoria, an, & quando sit voluntas commissa voluntati tertij. ar. 33. nu. 68.

Et quando in eius arbitrio, ibi. nu. 69.

captatoria adempta, pro ut datio, nulla, & inualida est, ar. 33. num. 73.

captatoria est voluntas, cum quis pro alio testatur, artic. 33. num. 72.

captatoria est, voluntas, cum quis relinquit si quoque sibi, aut alteri ab eo nominato relinquatur, ar. 33. nu 60.

Limita, cum in præteritum refertur conditio, nam improba non est, ibid. num. 61.

Limita secundo eum duo testantur, & vicissim se instituunt, ibi. num. 62.

Limita tertio, cum sub modo concepta fuit dispositis, ibid. numero 63.

captatoria volumtas, ad pias causas sustinetur, ar. 33. num. 66.

captatoria volumtas est, cum in voluntatem gravati relicti confertur, secus si in arbitrium, ar. 33. nu. 65.

captatoria volumtas, quæ sit, plene declaratur, artic. 33. numero 51.

Et est vbi persona hæredis, aut legatarij voluntati alicuius committitur, nu. 52.

casus ofenditur qui euenit, non qui euenire potuit. artic. 28. numero 24.

casus per verba omissus, regulariter habetur pro omisso. ar. 11. num. 35.

cauere hæres tenetur per modum facultatibus suis possibilem de legatis, & fideicommissis præstandis, art. 40. nu. 10.

causa est potentior suo causato, ar. 26. nu. 28.

causa impeditiua magis attenditur, quam permissiua, ar. 11. num. 62.

causæ fideicommissaria sunt commissibiles consilio sapientum, ar. 53. num. 10.

cautela valde vtilis pro substituto, ar. 8. nu. 45.

cautio de legatis præstandis, est multum vtilis legatarijs, & fideicommissarijs, ar. 40. nu. 14.

cautio Mutiana locum habet etiam in conditionibus affirmatis, ar. 11. nu. 126.

cautio tamen de legatis præstandis remitti a testatore potest, art. 40.

artic. 40. numero 11.

Certum per in certum non confundetur, ar. 44. nu. 22.

Sed non cautio de vendo, & fruendo arbitrio boni viri quam præstare tenetur usufructuarius, ibid.

Ratio diuersitatis ibi declaratur, nu. 12.

Cephali decisio consi. 221. improbatur, ar. 43. nu. 28.

cessibilia per contractum transmittuntur quoque in heredes, ar. 31. num. 29.

cessio de omnibus inribus competentibus, & competituris, operatur remissionem fideicommissi conditionalis quando aliud ius cadens in futurum non poterat competere præsupposita tamen scientia, ar. 52. num. 33.

cessio quæ non potest operari effectum translationis actionum, operatur effectum liberationis debitoris, ar. 52. nu. 34.

cessionarius fideicommissarij vniuersalis compellere potest heredem, vt hæreditatem adeat, & fideicommissario restituat ad vilitatem ipsius cessionarij, ar. 31. nu. 33.

cippus nomen, quas significet, ar. 22. nu. 29.

citandi non sunt, quos causa principaliter non tangit, art. 53. num. 53.

citatio necessaria non est vbi agitur de leui præiudicio. art. 48. num. 26.

citationis defectus per clausulam citatis, & non citatis, non suppleetur inter non subditos, ar. 23. nu. 71.

citationem licet supremus quandoque remittere possit, non sic inferior, ar. 23. nu. 72.

ciuilissima possessio non differt à ciuili, & eosdem producit effectus, ar. 47. nu. 17.

clandestino in matrimonio nati proles illegitima est, si obsistat aliquod matrimonij impedimentum, etiam à coniugibus ignoratum, ar. 24. num. 74.

clausula accessoria ad vnam personam, non trahitur ad aliam, ar. 16. num. 52.

clausula, ad habendum, tenendum, possidendum, & quicquid placuerit, an tribuat potestatem alienandi, artic. 52. numero 41.

clausula an sit posita in dispositiuis, an in executiuis multum interest, ar. 52. nu. 43.

clausula ad vendendum, tribuit potestatem alienandi, art. 52. num. 38.

clausula, à suo beneplacito, non reddit dispositionem conditionalem, ar. 40. num. 61.

clausula citatis, & non citatis adiecta in priuilegio legitimandi, quando præiudicet fideicommissarijs, ar. 23. num. 70.

clausula de per se stare, quæ sit, ar. 16. nu. 102.

Et posita in principio, in medio, vel in fine; refertur ad omnia, nisi aliqua refellat ratio, ibidem.

clausula codicillaris an tacite subintelligatur in testamentis, ar. 2. num. 31.

Tancredi opinio in consil. 54. reijcitur: item eum fideicommissum fuit relictum personæ dilectæ, & pietatis causa, numero 32.

Idem in fideicommisso ad pias causas, nu. 33.

Idem cum testator relinquit fideicommissa post mortem filij impuberis, num. 34.

Et cum testator iubet fideicommissa persolui etiam hæreditate non adita, num. 35.

clausula codicillaris operatur fideicommissariam inter vocatos nomine collectiuo, ar. 19. nu. 19.

clausula codicillaris tamen per verba futuri temporis resolueret institutionem de liberis in fideicommissariam post mortem fratris, ar. 17. num. 37.

clausula codicillaris operatur, vt verba directa obliquentur, ar. 34. num. 69.

clausula codicillaris adiecta in testamento repetit fideicommissa in eo relicta nedum à venientibus ab intestato sed etiã à succedentibus ex priore testamento, ar. 2. num. 17.

clausula codicillaris operatur manente testatore in eadem voluntate non aliter. Ideo adiecta in primo non gruat succedentes & secundo renocante primum testamentum, art. 2. num. 18.

clausula codicillaris operatur, vt substitutione facta de pluribus diuersorum graduum, ea institutio posi primum admissum resoluatur in vim fideicommissariæ, ar. 18. nu. 6.

clausula codicillaris non operatur, vt vulgaris vertatur in fideicommissariam, ar. 18. nu. 8.

clausula, & quibus dederit, tribuit potestate m alienandi Feudalia, Emphyteotica, & fideicommissa. ar. 52. nu. 38. & in quo differat. ibi. nu. 39.

clausula, in stirpe, & non in capita, operatur vt remotior stirps concurrat cum propinquiore, art. 21. nu. 18.

Et si additum sit salua gradus prærogatiua, clausula hæc operatur, vt inter illos de eadem stirpe, prærogatiua locum habeat, ibi. num. 19.

clausula codicillaris operatur, vt quamuis filij positi in conditione non censeantur dispositiue vocati, heres tamen ab intestato succedens in hæreditate videatur rogatus illis restituere, ar. 28. nu. 16.

clausula in fine posita facilius refertur ad superiora, quam è contra, ar. 16. nu. 104.

Et refertur ad proxima quibus congruere potest, sed non ad extranea, & quæ illa præcedunt, ibid. nu. 105.

Et si plura sint capitula immediate præcedentia, refertur ad ea, quibus congruere potest, ibi. nn. 106.

Non tamen refertur ad ea capitula, circa quæ facta fuit specialis prouisio. ibi. nu. 107.

clausula in omnibus, & per omnia, habet vim specialis expressionis, ar. 36. nu. 89.

clausula institutionis in quinque solidis, quid operetur in testamentis, ar. 36. nu. 58.

clausula, ita quod extantibus masculis fœminæ non succedant in feudalibus sic accipitur, vt quandocumque masculi desinant extare fœminæ succedant, ar. 29. nu. 18.

clausula, ita quod extantibus masculis fœminæ non succedant, declaratur, ar. 27. num. 23.

clausula omni meliori modo salnat testamentum à vitio nullitatis, vbi filio fuit aliquid relictum simpliciter non expresso titulo, & de illius clausulæ virtute, art. 36. nu. 56.

Quid autem si dictum fuisset titulo legati, amplè declaratur, ibid num. 57.

clausula omni meliori modo, plurimos operatur effectus, artic. 34. num. 38.

clausula, omni meliori modo, operatur, vt fideicommissarius a se ipso capere possit, ar. 47. nu. 54.

clausula omnia, & singula, habet vim specialis expressionis, ar. 36. num. 83.

clausula posita intra vnum capitulum, ad illud tantùm refertur, & quando dicatur esse vnum capitulum, & quando diuersa, ar. 16. num. 103.

clausula pro se, & quibuscumque hæredibus facit feudum, & fideicommissum alienabile, ar. 52. nu. 42.

clausula reformatiua fideicommissorum, adiecta in instrumento diuisionali, in quo data fuit potestas alienandi, quid operetur, ar. 52. num. 48.

clau-

INDEX.

clausula reservativa iuris sui, operatur reservationem iuris indefinitè. ar.40.nu.70.

clausula reservans ius filiorum, non protenditur ad transfiersales. ar.23. nu.78.

clausula rescriptiva iurium operatur, vt coram eodem iudice tractari possit. ar.48.nu.66.

clausula salua gradus prærogatiua excludit representationem gradus. ar.21.nu.3. & 17.

Et quid cùm testator ordine successiuo vocauit. ibi. nu.4.

clausula, salvo iure, cuius sit virtutis. ar.47.nu.29.

clausula, salua gradus prærogatiua, reseruat ad mentem iuris, ac ideo non tollit gradus representationem iure accepti. ar.21.num.20.

Præsertim si dicitur sit, secundum iuris ordinem. ibid.nu.21.

clausula sine præiudicio adiecta in legitimationibus quid operetur. ar.23.nu.76.

clausula plures, quæ tribuunt potestatem alienandi. artic.52. num.40.

clausula posita in instrumento diuisionis, vt tollant ius fideicommissi, debent illud importare expressè, aut in necessaria consequentiam expressorum. ar.52.nu.24.

clausula, quæ tribuunt liberam administrationem, tribuunt quoque potestatem alienandi. ar.52.nu.43.

clausula permittentes alienationem, an operentur remissionem fideicommissi. ar.52.nu.37.

clerico fideicommissum iniunctum sub conditione, si naturales liberos non habuerit, inualidum est. ar.28.nu.42.

clericus comparens coram iudice seculari, potest coram eo conuenire. ar.48.nu.67.

clericus in possessionem immissus saluo iure tertij, an pro reuocatione teneatur citari possit coram iudice seculari qui eam tenuerat concessit. ar.48.nu.62.

clericus non potest decretum pro parte acceptare, & pro parte recusare. ar.48.nu.65.

clericus secularis si dedicatse ecclesiæ, an de eo prout de professo religionem censendum sit. ar.28.nu.90.

clericus succedens laico conuenitur coram iudice ecclesiastico. ar.48.nu.62.

codicilli trahuntur ad testamentum, nec per codicillos testator censetur recessisse a dispositis in testamento, nisi in partibus reformatis. ar.16. nu.49.

cognatorum nomen, quos contineat. ar.22.nu 39.

collectiua nomina plurium graduum, & personarum, quæ sint. ar.19.nu.11.

collectiuo nomine vocati plures de alia gente, & familia omnes, & quilibet viriliter admittuntur ad relictum. ar.17.nu.39.

collectiuum nomen operatur, vt plures eo nomine vocati intelligantur ordine successiuo. Limita, vt ibi. ar.17.num.35.& num.39.

collectiuum nomen operatur, vt eo nomine in fideicommisso vocati, ordine successiuo vocati intelligantur, quod ibi pulchre declaratur. ar.21.nu.39.

colonus deducit impensas necessarias, & viles vltra tempus suæ conductionis. ar.50.nu.5.

colonus non tenetur ad onera pro rebus indicta, nisi imponantur pro rata simul cum, puta decima, vel duodecima. ar.50. num.18.

colonus retinet possessionem nomine hæredis, ar.47.nu.15.

colorata possessio non requiritur in feudalibus non inrisdictionalibus, sed facti possessio sufficit, vt vasallus spoliatus restituatur. ar.52.nu.137.

colorata possessio quæ sit. ar.52.nu.143.

coloratus titulus sufficit ad obtinendum in possessorio. artic.48. num.31.

comites palatini non possunt legitimare extantibus legitimis, nisi talis auctoritas speciatiter sit demandata. artic.43. numero 57.

Et requiritur vt certiorati fuerint de existentia filiorum legitimorum. ibi. nu.58.

commoditas fructuum distat plurimum a iure vsufructus. ar.45.num.9.

commutari an possint relicta ad vnum vsum in alium. art. 52. num.160.

compellendi adire hæreditatem remedium legale adhuc necessarium est. ar.2. num.66.

compendiosa a milite facta continet pupillarem, ar.34.nu.20.

compendiosa an sit facta per verba ciuilia, vel non ciuilia plurimum interest. ar.34. nu.58.

compendiosa continens vulgarem, & fideicommissariam, interpretari debet facta in eisdem bonis, ficut vtrique conuenit. ar.8.nu.47.

compendiosa continet vulgarem, & pupillarem expressas verbis generalibus. ar.34.nu.3.

compendiosa de duobus facta per verba directa, & per verba communia, quemadmodum accipiatur, declaratur pulchre. ar.34.nu 84.& nu 87.

compendiosa facile admittit, vt nominatim substituto aliquo, & aliis gradatim, vel de gradu in gradum, aut ordine successiuo inter illos resultet fideicommissaria successione de vno in alium. ar.18.nu.19.

compendiosa facta per verba merè obliqua valet omni tempore iure fideicommissario, non autem in vim vulgaris. artic. 34. nu.61.

compendiosa facta per verba directa ciuilia in re certa, valet iure pupillaris decedente pupillo in ætate pupillari. ar.34. nu.51

compendiosa facta per verbum commune in bonis, vel in quotis bonorum capientibus totum assem, valet iure pupillaris intra pubertatis tempora. ar.34.nu.52.

Facta autem in quota hæreditatis non valet iure pupillaris; num.53.

Et multo magis si facta sit in rebus certis. nu.54.

compendiosa facta a pagano per verba communia cum distributiuo, quandocunque, an contineat pupillarem, communis est, quod contineatur. ar.34.nu.23.

Et quid si facta sit sub conditione mortis sine distributiuo, quandocunque, communis est, quod contineatur. ibi. nu.24.

compendiosa facta per duo verba, directum simile, & communi, vel obliquum, valet iure directo, & iure fideicommissi. ar.34. num.82.

compendiosa facta per verba directa ciuilia in re certa post tempora pubertatis, valet iure fideicommissario. ar.34.nu.81.

compendiosa facta per verba directa ciuilia post pubertatem obliquatur. art.34. nu.73.

Præsertim addita clausula codicillari, vel alia simili. ibi. nu. 75.& nu.76.

compendiosa facta per verba communia, aut directa non ciuilia continet fideicommissariam. ar.34. nu.67.

compendiosa facta per verba directa ciuilia post tempus pubertatis pertitur in fideicommissariam, in compluribus casibus numeratis. ibi. ar.34. nu.76.78.79 80.

compendiosa facta in re certa per verba directa, vel communia resoluta in vulgarem, an trahetur ad minorem. ar. 34.num.19.

compendiosa facta per verba directa, aut communia con-

INDEX.

tinet vulgarem. artic. 34. num. 16.
compendiosa facta de duobus per verba communia, vel communia aut obliqua, quemadmodum sit regulanda ar. 34. num. 88. & 89. 90. 91.
compendiosa facta per verba mere obliqua non continet pupillarem. ar. 34. num. 63.
compendiosa facta a pagano per verba mere directa ciuilia, quæ a principio iure pupillaris valere non potuit, valet iure fideicommissi. ar. 34. num. 70.
compendiosa facta simpliciter hæredi instituto fideicommissariam vniuersalem continet. art. 5. num. 7.
compendiosa facta per verba mere directa, an obliquetur. art. 34. num. 69.
compendiosa fieri potest in relictis particularibus. artic. 34. num. 7.
compendiosa in quo differat a reciproca. art. 34. num. 3.
compendiosæ effectus qui sint. art. 34. num. 16.
compendiosa non est cum substitutio confertur post aditam hæreditatem. art. 34. num. 12.
compendiosa non est substitutionis species de per se, sed additio quædam, eius tamen formula differt ab alijs. artic. 34. num. 15.
compendiosa non est quæ mortem fideicommissariam continet. art. 34. num. 65.
compendiosa facta per verba directa ciuilia, quæ iure pupillaris valere potuit, an postea obliquatur. art. 34. num. 71.
compendiosa pro sui natura apta est comprehendere vulgarem pupillarem, & fideicommissariam. art. 15. num. 1.
compendiosa pluribus facta non continet pupillarem, si omnibus non conuenit. art. 14. num. 48.
compendiosa per verba generalia continet plures substitutionum species. art. 34. num. 13.
Sed si expressæ sint, non continentur sub compendiosa. ibi.
compendiosa in bonis testatoris facta, an excludat pupillarem. art. 34. num. 44.
compendiosa necessitate præsupponit fideicommissariam vlera vulgarem. quæ inducto sit per verba tractum temporis importantia. art. 34. num. 8.
Et compendiosa est quæ concipitur sub conditione mortis citra aduerbium quandocumque. ibi. num. 9.
compendiosa aptitudine plures sub se species substitutionum continet, actu autem vna tantum. art. 34. num. 15.
compendiosa non est vbi vna tantum substitutionis species importatur. ar. 33. num. 10.
Vel cum reperitur facta per verba mere obliqua. ibi. nu. 11.
compendiosa quemadmodum locum habeat in relictis particularibus. art. 34. num. 66.
compendiosa simpliciter facta ad vniuersum trahitur. ar. 24. num. 57.
compendiosa resoluitur in hanc, vel in illam substitutionis speciem, prout casus obtulerit. art. 7. num. 10.
compendiosa resoluitur in vulgarem, in pupillarem, & in fideicommissariam prout casus se obtulerit. ar. 16. num. 2.
compendiosa resoluitur in hanc, vel in illam speciem prout casus obtulerit. ar. 34. num. 15.
compendiosa substitutio quid sit. ar. 34. num. 2.
compendiosa vt sit an oporteat quod sit concepta sub conditione mortis. ar. 34. num. 4.
Item, an necessarium sit, vt facta sit impuberi. ibi. num. 5.
Resolutio est, vt compendiosa fieri possit etiam sub alia conditione, quam mortis. ibi. num. 6.
compensandi animus in legatis quando præsumatur. num. 41.
compensatio non admittitur circa debitum ipso iure exactum. art. 49. num. 41.
compromissum necessarium ex statuto tenetur facere hæres granatus de rebus fideicommissarijs. art. 40. num. 122.
Item, emptor conuentus super re vendita. ibid.
Item, Minores litigantes de rebus suis. ibid.
compromissum generale non refertur ad contenta in testamento. ar. 52. num. 79.
compromissum est transactionis species. art. 52. num. 75.
compromittere non potest qui non potest alienare, quomodo id intelligatur. art. 40. num. 122.
compromittere an possit hæres granatus de rebus fideicommissarijs. ar. 40. num. 119.
compromitti non potest per primos fideicommissarios vassallos, & emphyteutas in præiudicium sequentium. art. 52. nu. 87.
compromitti potest inter hæredem, & fideicommissarium, & inter duos confideicommissarios. art. 52. num. 76.
concedens rem cum aliquo onere, aut pacto extrinseco an solus ipse possit remittere onus illud. art. 51. num. 46.
conceptus in vita testatoris, an habeatur pro nato in fideicommissis. art. 22. num. 11.
concessa re alicui profe, & descendentibus suis, an finita generatione reuertatur ad concedentem. ar. 51. num. 21.
concessio alicui debere aliqua facta pro se, & descendentibus suis masculis tantum, finita descendentia masculina finitur, & res ad concedentem, & illius hæredes reuertitur. artic. 29. num. 12.
concessio probat rem esse fideicommissariam. art. 44. num. 24.
conditio in vulgari, extrinseca quandoque adiecta a duobus modis consideratur, art. 15. num. 7.
conditio an præsumi debeat terminata respectu temporis, vel indeterminata. ar. 29. num. 15.
conditio casualis, aut mixta, adiecta instituto non afficit substitutum. art. 16. num. 55.
conditio collata in personam tertij, implenda per eum in personam legatarij, an habeatur pro impleta, si per illum heterit ar. 16. num. 155.
conditio determinata quæ intelligatur. art. 29. num. 19.
conditio defecta quæ sit. ar. 16. num. 118.
conditio donec aut si viduabit, art. 11. num. 122. 123.
conditio de non nubendo a iure improbata. ar. 11. num. 18.
conditio quando debeat impleri. art. 33. num. 45.
conditio annua quomodo impleatur. ar. 16. num. 157.
conditio adiecta in vno legato, non intelligitur repetita in alio, de alia re, etiam eidem persone, in eodem testamento relicta. ar. 16. num. 11. & in quo fallat. ibid. num. 13.
conditio adiecta institutioni, videtur repetita in legato eidem relicto postea. artic. 16. numero 3. & in quo fallit. numero seqq.
conditio adiecta in relicto ab vno hæredum, non trahitur ad aliud relictum eidem persona ab alio hærede. ar. 16. nu. 33.
conditio adiecta institutioni, non videtur in persona eiusdem repetita in substitutione vulgari facta in portione coharedis. art. 16. num. 8.
conditio adiecta primo ad qualificandum eius relictum, desiens. aperit locum secundo. art. 15. num. 9.
conditio ascripta ad onus vnius legatary, non repetitur ad onus alterius in alia oratione perfecta. art. 16. nu. 90.
Et quæ sit fauorabilis. num. 70.
conditio adiecta vni ex pluribus rebus legatis in eadem oratione quomodo intelligitur. ar. 16. num. 31.
conditio adiecta vni ex honoratis an trahatur ad sibi coniunctum

ctum. artic. 16. num. 7.
conditio adiecta in fideicommissaria vniuersali in qua & de quo videtur repetita. ar. 16. nu. 7.
conditio adiecta in vulgari ad faciendum substitutionem condicionalem, & ad excludendum substitutum operatur, vt caducato primo gradu, cæteri quoque gradus deficiant. ar. 15. num. 7.
conditio ex parte grauati releuamen est, ex parte verò honorati onus est. ar. 15. nu. 36.
Et distinctio eius. nu. 37.
conditio seruendi uxori, & armæ familiæ, honestæ, & possibilis est. ar. 11. nu. 121.
conditio hæc, si filius meus deceßerit sine filijs, & eius filij sine filijs, resoluitur in disiunctam. ar. 12. nu. 17.
conditio mixta habens eandem successionem non tamen in causam alimentorum, quandocumque impleri non possit finitur relictum. ar. 16. nu. 134.
Veluti in usufructu ad uno relicto vsori, donec cum filijs moraretur. ibi. num. 145.
conditio morandi cum aliquo fauore legatarij adiecta, non perimit legatum si impleta non sit. ar. 16. nu. 147.
Sed si fauore illius cum quo morari debebat, pereat, perit legatum. ibid. 148.
conditio morandi, quando ex circunstantijs possit videri adiecta fauore illius cum quo morandum sit. art. 16. nu. 151.
conditio mixta in legato alimentorum casu deficiens non permit relictum. ar. 16. nu. 149.
conditio morandi in relicto alimentorum, non videtur adiecta fauore illius, cum quo morari debebat. art. 16. nu. 150.
conditio adiici solet ad releuandum grauatum. nu. 9.
conditio mixta quæ facto tertij impleri non potuit, quando habeatur pro impleta. ar. 16. num. 152.
conditio mixta, quæ sit. ar. 16. num. 137.
conditio magis inficit quam modus, & valde ab eo differt. art. 33. num. 64.
conditio mixta deficiens facto eius in cuius persona erat implenda, habetur pro impleta. ar. 16. num. 154.
conditio mixta deficiens facto implere debentis inualidat dispositionem, declara, & limita, vt ibi. ar. 16. nu. 138.
Idem est cum per casum impleri non potest. ibi. nu. 139.
Fallit fauore libertatis, & pie causæ. nu. 140.
Fallit cum in duobus est implenda, & in vno occurrat casus impedens. ibi. 141.
Fallit in relicto alimentorum. nu. 142.
conditio non intelligitur repetita ab vna substitutione ad aliam. ar. 16. num. 93.
Item, quando conditio concernebat liberationem heredis grauati. ibi. nu. 94.
conditio non operatur effectum dispositiuum. ar. 28. nu. 8.
Limita. quando conditio, & dispositio ad vnum referatur, & dispositio inualida est. ibid. & nu. 12.
conditio non repetitur quando non est eadem ratio. art. 16. numero 38.
conditio non seruat conditionis naturam, vbi implementum fieri debet post emolumentum quæstum. art. 11. num. 130.
conditio in relictis, & aliis conditionalibus prius liquidari debet. ar. 43. num. 9.
conditio potestatiua habetur pro impleta, cum per casum impediri impleri. ar. 16. nu. 130.
Etiam quod casus occurrisset in vita testatoris. ibi. nu. 131.
Idem si deficiat culpa, aut facto testatoris. ibid. num. 132.
Fallit si deficiat facto tertij inuito. 133.
Item, cum per mortem honorati antequam impleat. ibidem. num. 143.
Item, cum testator voluisset conditionem vere impleri. ibi. num. 135.
Item, cum testator conditione nõ impleta rem aliam reliquisset. num. 136.
conditio potestatiua in hæreditate adiecta primo, non afficit substitutum, ex multorum opinione. ar. 16. nu. 56.
Secus in legatis. ibi. nu. 57.
conditio potestatiua habetur pro impleta cum stat per eum ex cuius implemento obligaturus erat, vel etiam si non erat obligaturus. ar. 16. nu. 128.
conditio potestatiua quæ sit, & in quibus a conditionali differat, & quo deficiat. ar. 16. nu. 123. & seq.
conditio resolutiua in contractibus, non facit contractum conditionalem. ar. 11. nu. 129.
conditio quæ repetita non videtur vitiare. art. 16. numero 14. 35. & 36.
conditio resolutiua in quibus differat a conditione suspensiua. ar. 43. num. 21.
conditio, si presbyter aut monachus fiat, quamuis nuptias impediat valida est. ar. 28. num. 72. Et si non fiat hæc reijcitur. num. 75.
conditio, si mulier habeat 200. si monachauerit habeat 100. valida est. ar. 28. nu. 73.
conditio si sine filijs tacite subintellecta in fideicommissis ascendentium, an subintelligatur in vulgari. ar. 34. nu. 95. & seq.
Et cum adiecta est in persona primi substituti. ar. 15. nu. 32.
conditio sub qua datum adimitur, si eueniat, facit relictum non deberi. ar. 11. nu. 93.
conditio, si liberos non habuerit, vel non genuerit, an defecta fit, si quis postea liberos susceperit. ar. 29. nu. 5. & 21.
Si liberos habuerit quamuis postea decesserit. ar. 29. num. 6. eo.
conditio, si hæres erit, si mihi successerit, adiecta primo substituto, cui postea facta sint aliæ substitutiones fideicommissariæ, eo non existente hærede, operatur omnium caducitatem. art. 15. num. 32. & 40.
conditio, si sine filijs, an operetur vt in copendiosa nõ contineatur pupillaris. ar. 34. n. 60. & quid adiecta in copendiosa. n. 93
conditio si non possit impleri facto testatoris, an habeatur pro impleta. ar. 16. nu. 156.
conditio, si sine liberis, statim purificatur per assumptionem sacerdotij. ar. 28. nu. 83.
conditio, si sine liberis, tacite subintellecta, nõ est eius vis, cuius est expressa. ar. 32. num. 39. & quid intellecta in fideicommissaria. ar. 15. nu. 43.
conditio suspensiua, quæ sit. ar. 43. nu. 20.
conditio tacita, si sine filijs, subintelligitur in pupillari, & in exemplari art. 34. num. 98. & quid subintellecta ad legem cum auus. ibid. nu. 94.
conditio tacita, quæ ex legis dispositione inerat quando non subintelligatur in alia dispositione. ar. 16. nu. 43. & 45. & seq.
conditio tacita id. m operatur quod expressa. art. 43. nu. 19. & quid a lege subintellecta. ar. 15. nu. 42.
conditio voluntaria dependens a facto tertij adiecta instituti, aut alteri relicto, si ab illo non impleatur, facit deficere relictum, vbi relictum ab initio est conditionale. ar. 11. num. 86. secus quando num. 87. & 88.
conditionalia relicta duplicem habent inspectionem. artic. 31. num. 21.
conditionalia relicta non imputantur in legitimam. ar. 37. n. 19
conditiones impossibiles reijciuntur. art. 11. nu. 116.

INDEX,

conditione casuali non impleta, omnino deficit dispositio. ar. 16. num. 116.

Immo habetur pro non facta. ibi. nu. 117.

conditione deficiente non deficit relictum, vbi testator alias relicturus erat, vel cum conditionis implementum impeditur ab eo, qui inde obligabatur. ar. 16. nu. 123.

conditione non impleta dispositio habetur pro non facta. ar. 43. num. 16.

conditione purificata ex tunc dispositio habetur pro pura. artic. 43. num. 17.

conditionem fideicommissi extitisse, actor liquidare debet. art. 15. num. 6.

conditionem semel impletam esse sufficit quamuis non diuret illius implementum. ar. 29. nu. 3.

con ditionem nolente legatario implere deficit relictum etiam alimentorum. ar. 16. nu. 146.

conditionem potestatinam implendi ius non transit ad hæredes. ar. 16. nu. 125.

conditionem semel impletam sufficit, quando relictum est vnum, licet conditio causam successiuam habeat. art. 16. nu. 143.

conditiones casuales, aut mixtæ, non repetuntur de persona vnius ad personam substituti, aut coniunctis, immo earum defectus locum aperit illi. ar. 16. nu. 76.

conditiones consistentes in facto, vel non facto voluntario, cautionibus implentur. ar. 11. nu. 126.

conditione de ture fieri impossibiles, quæ tamen non sunt contra bonos mores, hæc de facto impleri debent prout fieri potest. art. 11. nu. 117.

conditionis verba debent accipi cum effectu, ideo conditio, si fuerit in legibus intelligitur cum effectu si doctor enaserit. art. 16. sub. num. 121.

conditiones impedientes nuptias temporales ex legibus magis reyeuntur quam impedientes vitam contemplatiuam. art. 28. num. 71.

conditiones necessaria differunt a voluntarijs. ar. 11. nu. 22.

conditiones persona cohærentes non implebiles per eum in quem transferuntur ai saltem impleri debeant in persona primi, a quo fuerat relictum. ar. 16. num. 96.

conditiones possibiles, præscribi possunt, & earum implementum prius requiritur. ar. 11. nu. 119.

conditiones quæ non requirunt actus perseuerantiam sufficit semel impleri; secus si perseuerantiam desiderant. artic. 11. num. 120.

conditiones remittuntur de relictis nominatim filio, ita vt habeat suam legitimam. ar. 36. num. 118.

condicionis defectus vnde caducatur prima substitutio fideicommissaris operatur, vt cæteræ posteriores subordinatæ deficiat cum sub eadem conditione possint videri factæ. ar. 15. n. 28

conditionis defectus, sine sit suspensiua, vel resolutiua, cessare facit fideicommissum. ar. 52. nu. 6.

conditio adiecta dispositionis importat causam finalem. ar. 11. num. 119.

conditionis aut modo non parens, rem cum fructibus restituit. art. 11. nu. 121.

conditionis voluntaria non obtemperans, an perdat relictum, ac si nunquam illud habuisset. ar. 11. nu. 127.

conditionis defectus semper operatur defectum dispositionis. ar. 11. nu. 125.

conditionis defectus cessare facit dispositionem conditionalem. ar. 29. num. 14.

conditionis defectus, an absolute deficere faciat dispositionem. art. 16. nu. 115.

conditionis enentum fideicommissarius probare tenetur. artic. 43. num. 10.

conditionis implementum non operatur effectum acquisitionis irreuocabilis. ar. 11. nu. 119.

conditionis implendæ causa data non veniunt in fideicommisso uniuersali. ar. 6. nu. 39.

conditionis implendæ causa data, an competentiæ in Falcidiam, & Trebellianicum, & an in legitimam. artic. 3. num. 43.

conditionis verba in forma specifica seruanda sunt. artic. 16. num. 121.

conducens ad longum tempus rem subiectam fideicommisso, an possit ipse a contractu recedere. art. 40. nu. 111.

confolidatio remanis & vna Res efficiur. art. 10. nu. 9.

coniectura hominum legibus non receptæ, non sufficiunt ad pronunciandum. art. 11. nu. 43.

coniectura quæ requiruntur, vt sub filiorum nomine filij non contineantur. ar. 25. nu. 15.

coniectura sola non sufficiunt, ad profandum fideicommissum constituntum, vis sint necessarij, aut valde probabiles. ar. 11. nu. 39. & 40. vbi pulchre.

coniuncti in vnam portionem, in fideicommissaria recipiatur a præfernutur alijs. ar. 20. num. 18.

coniuncti per nomen appellatiuum admittuntur in vnam partem, & singulariter nominatus, in aliam. art. 21. nu. 1.

coniuncti verbis qui sint declaratur. ar. 9. nu. 8.

coniunctim quando pluribus substitutio possit videri facta. art. 13. num. 6.

coniuncti non sunt, quibus in testamentis duorum eadem res relinquitur. ar. sedim. 9.

coniuncta duarum rerum, simul relictarum oportunitas, vt pariformiter debeantur. ar. 4. num. 6.

coniunctiorum nomen, quos designet. ar. 22. nu. 33.

coniunctus in eodem gradu transfuersali descendente excludit coniunctum in tertio gradu transfuersali ascendente. art. 20. num. 4.

coniunctus, idemque substitutus, in portionem sibi coniuncti præfertur, tam in vulgari, quam in fideicommissaria, alijs in aliam portionem coniunctis. ar. 21. nu. 35.

coniunctus in relicta hæreditate, & vsus, & generali in iis in quibus posi lucrum quæsitum est locus iuri accrescendi, præfertur substituto. ar. 13. num. 21.

coniunctus semper excludit substitutum, vbi substitutio ambobus coniunctim facta fuit, ac inter eos in eo relicto est successio imariabilis. ar. 13. nu. 18.

coniunctus, vt excludit substitutum tanquam persona prædilecta quæ requiratur. ar. 13. nu. 48.

consanguineum se allegans an debeat probare certum consanguinitatis gradum. ar. 43. nu. 63.

consanguineorum nomen quatnor modis accipitur. artic. 22. num. 35.

consanguinitas, & filiatio in antiquis probatur per memoralia, & scripturas priuatas. art. 43. nu. 86.

consanguinitas ex quibus probetur. ar. 43. nu. 72.

consanguinitatis possessorum iure cognitum est. artic. 43. numero 67.

consanguinitatis probatio in genere sufficit, vbi consanguinitas infra certum gradum non requiritur. ar. 43. num. 65.

consensu fideicommissarij pluribus modis fuitur fideicommissum. ar. 52. nu. 9.

consortes qui sint. artic. 22. num. 42.

consensu fideicommissarij res alienata vendicari per fideicom-

commissarium non potest. artic. 52. numero 45.
Consensus eorum quorum prima erat causa in alienatione rei fideicommissæ non præiudicat sequentibus. art. 52. nu. 94.
consensus præstitus ratione officij, non præiudicat in iure suo artic. 40. nu. 89.
consensus fideicommissarij conditionalis de re alienanda, an præiudicet in precio. art. 40. nu. 85.
Sed an in re ipsa, vt vendicari non possit. ibi. num. 86.
consensus fideicommissarij operatur validitatem alienationis de re fideicommissaria. art. 40. nu. 67.
consensus in alienatione præstitus impediens ortum fideicommissi facit illam vallere. art. 40. num. 82.
consensus simplex, & repudiatio non tollit ius futurum. artic. 40. num. 87.
consentiens in sui præiudicium non nocet hæredibus suis in iure eorum. art. 52. num. 91.
consentiens rem suam legari, & donari an sibi præiudicet in precio. art. 44. num. 42.
consentiens rem sibi pure per fideicommissum debitam alienari, an ad precium recursum habeat. Duæ referuntur diuersæ opiniones. art. 40. num. 72. & seq.
consentiens rem suam vendi vel aliam, non sibi præiudicat de precio. art. 40. num. 76.
consentiens alienationi rei fideicommissariæ, an præiudicet sibi in re, & an in precio. art. 14. num. 24.
consentiens rem suam vendi vtirem venditoris, & per eum possessam, non præiudicat sibi in precio, secundum Bar. & sequaces art. 40. num. 77. & seqq.
consentiens rem suam donari, aut legari, præiudicat sibi in re, & in precio. art. 40. num. 71.
conductori etiam ad longum tempus non incumbunt onera collectarum. art. 4. num. 67.
confessio directe facta probat filiationem, & consanguinitatem. art. 43. num. 72.
confessio patris se debitorem esse in magna quantitate, non præiudicat filio in legitima, etiam quod facta sit per cautelam art. 36. num. 36.
confessio hæredis an noceat fideicommissarijs. artic. 53. numero 61.
confessionibus an probetur fideicommissum constitutum. artic. 43. nu. 6.
confessiones quæ nocent auctori, an noceant singulari possessori. art. 53. num. 36.
confines an præsumatur ex tempore mutati. art. 44. num. 53.
confirmatio non extendit sed roborat actum. art. 51. num. 39.
confirmatio pro sui natura non extendit, nec ampliat actum confirmatum. art. 6. num. 8.
coniectura efficax ad fideicommissum inducendum inter defendentes est ne alioquin bona ad extraneos digrediantur. art. 13. num. 39.
creditor non cogitur mutare seu nouare personam sui debitoris. art. 2. num. 35.
creditor, pro credito capere potest etiam res particulariter legatas. art. 40. num. 28.
creditor in diem non recte agit, vt reus condemnetur ad sibi dandum die adueniente, nam ab agendo exceptione repelli potest, nisi miserationis causa dies ad soluendum ex lege concessus sit. art. 41. num. 3.
creditor conditionalis, ante conditionis euentum agere nequit art. 41. num. 4.
copulata scriptura argui ex natura copulæ repetitionem qualitatem præcedentium. Artic. 16. num. 29.
creditor cui ex secundo decreto res in solutum adiudicata fuit, an teneatur, stare locationi. art. 40. num. 100.
creditor, commodatarius, mandatarius, negociorum gestor, quas impensas, repetant. art. 50. num. 42.
creditor cui fuit relictum legatum cum hoc quod non posset exigere suum creditum pro rata legati, repellitur, sed quod supra est petere potest. art. 33. num. 41. & seqq. 295.
creditores hæreditarij præualent omnibus in testamento bonoratis. art. 4. num. 6.
creditoues hæreditarij super fructibus rerum hæreditariarum pendente confectione inuentarij ius habent. art. 49. nu. 76.
creditoris dicto, ac etiam debitoris quantum sit debitum, aut creditum remitti potest. art. 33. num. 59.
creditum verum Heredis potest testator confundere cum detractione Trebellianica. art. 3. num. 57.
cuilibet ex agnatis relictum, omnibus, & singulis debetur art. 22. num. 68.
culpa possidere desinens pro possessore conuenitur. artic. 46. num. 27.
culpam adducens probare tenetur. art. 10. num. 405.
cum copulat accessorie. ar. 16. nu. 72.
cum autem concessio est facta vni pro se & descendentibus masculis & fœminis cum clausula prælationis masculorum, adhuc videtur filiam in portionem patris sui præferre aliis masculis transuersalibus. ar. 27. nu. 14.
cum volueris, adiectio hæc, cuius sit significationis. artic. 33. num. 71.

D

Data conditionis causa implendæ, de bonis paternis, an imputentur in legitimam. ar. 36. nu. 119.
Data conditionis causa implendæ non de bonis patris, non imputantur in legitimam. ar. 36. nu. 105.
Data per patrem filio, ob causam necessariam imputantur in legitimam. ar. 36. nu. 131.
datum inter vinos, & acto, vt imputetur in quarta, impusabitur. ar. 3. num. 34.
datum pure, & deinde sub conditione ademptum, sub contraria conditione datum videtur. ar. 11. nu. 88.
debita hæreditaria præsumuntur soluta de bonis hæreditarijs. ar. 35. num. 29.
Contra ibi. nu. 34.
debitum necessarium in materia compensandi legation quale sit. ar. 33. nu. 41.
decimę concessę laicis non reuertuntur ad noualia. ar. 10. nu. 20.
declaratio voluntatis commissa per testatorem alicui de eo, quod sibi in secreto dixit iure recipitur. ar. 33. nu. 58.
declaratio ex sequentibus sumitur ad præcedentia circa aliquod nomen, vel verbum ambiguum. ar. 25. nu. 31.
decretum indicis non est necessarium in alienandis rebus fideicommissarijs. ar. 40. nu. 23.
decretum an necessarium sit cum res fideicommissaria dotis causa alienatur. ar. 42. nu. 94.
de hęrede in hęredem, plura de vi huius clausulę. ar. 32. nu. 43.
de legitima omne onus ipso iure reijcitur, etiam si filius relictum agnouerit. ar. 36. nu. 92.
demonstrationes duę sufficiunt, si verificentur ad probandam rei identitatem, etiam quod alię non conueniant. ar. 44. n. 50
depositum factum in pecuniis non in specie super banchis ad nomen alicuius tertij, non est reuocabile. ar. 51. nu. 55.
deperdita, an pro his hęres grauatus teneatur. ar. 39. nu. 15.

INDEX.

Descendentibus masculis beneficiatis eis mortuis quandocumque restat prouisio Artic.29.num.121.

Descendentes plus iuris habent in hæreditate ascendentium, quam è contra.art.49.n.43.

Descendétes ex vno collonello donec extant præferuntur aliis de alio collonello.art.13.nu.74.

Descendentes, vt subſtitutum excludant ſemper ſi fieri poteſt, capienda eſt interpretatio.art.13.num.49.

Descendentibus ſubſtitutis primo admiſſo alij videntur excluſi. art.1.num.5.& latius.num.8.

Deſcendentes ab vno in portione illius præferuntur tranſuerſalibus modo ſint capaces.art.27.num.14.

Deſcendentes omnes detrahunt vtrang; quartam.ar.2.nu.54.

Deſcendentium nomen, & liberorum, etiam ſine adiectione, in perpetuum, omnes in infinitum continent.art.30.num.2.& num.14.

Deſcendentium nomen omnes vtriuſque ſexus deſignat.ar.25. nu.8.& art.19.num.11.

Deſcendentium virilis ſexus, per virilem, de virili, a virili de linea a linea, per lineam maſculinã, an contineatur fœmina ex maſculo deſcendens.art.26.num.23.

Deterioramentorum quoque ratio in æſtimandis melioramentis habetur.art.50.nu.79.

Dictio, niſi, poſpoſita orationi negatiuæ præcedenti ponit, & affirmat.art.40.num.65.

Dictiones, ſecundum quod, prout, & ſicut, ſunt repetitiuæ. art. 16.num.111.

Dictiones, vltra, præter, ſupra, pro ſui natura includunt. arti. 16.num.18.

Dictiones, prout, & ſecundum quod ſtant ſimilitudinarie. art. 16.num.112.

Dictiones de & ex denotant cauſam immediatm. artic. 26. num. 27.

Dies quando videatur incertus ad effectum impediendi tranſmiſſionem.art.31.num.26.

Et quando facit conditionem in vlt.voluntatibus ibi.nu.19.

Diffamans ius non competere alicui in euentum aliquem an poſſit à diffamato conuenirí ad declarationem iuris ſui. art. 41.num.7.

Dilectio magna ac licita accedente pietatis intuitu, facit meliſſimum valere omni meliori modo.art.2.num.32.

Diminutio rerum hæreditariarum contingens poſt acceptam hæreditatem cum beneficio inuentarij, an cedat damno hæredis, vel legatariorum.art.49.num.75.

Diminutiones rerum hæreditariarii, an perimeant ad onus hæredis, vel fideicommiſſarij.art.10.num.26.

Diminutiones contingentes in rebus hæreditarijs, an minuant legitimam.art.36.num.30.

Deſiunctæ poſitæ inter perſonas, inter quas reſpectu diſponentis cadit ordinata charitas, ſeruat ſuam naturam ar.18.nu.24.

Diſiunctæ quandoque reſoluitur in copulam.art.17.num.8.

Diſiuncti quo ad effectum impediendi ius accreſcendi, qui ſint. art.9.num.2.

Diſpenſatio an exigat agnatorum & cognatorum citationem. ar.23.num.61.

Diſpenſatio ſuper matrimonij inualiditate an obtineri poſſit per filium poſt obitum patris.artic.24.num.83.

Diſpenſatio ſuper matrimonio inualido an legitimet prolem ſuſceptam.art.24.num.78.

Diſpenſatio quæ ſit.ar.23.num.33.

Diſponendi poteſtate conceſſa in vita, non continetur diſpoſitio per teſtamentum,art.40.num.62.

Diſponere, verbum, proprie pertinet ad vltimas voluntates. artic.40.num.58.

Diſpoſitio hominis late accipitur, quatenus patitur verborum conceptio.art.7.nu.25.

Diſpoſitio hominis proprie ad ſonum, & literam verborum eſt exaudienda.art.24.nu.42.

Diſpoſitio quamuis generalis, non includit ea, quæ non ſunt in poteſtate diſponentis.art.6.nu.11.

Diſpoſitio teſtatoris in futuris verificatur, vbi ad præſentia tempore teſtamenti trahi non poteſt art.13.num.78.

Diſpoſitiones hominum a iure ſcripto recipiunt interpretationem.art.24.num.22.

Diſpoſitum cenſetur, quod teſtator interrogatus verisimiliter diſpoſuiſſet, & regula hæc quemadmodum procedat artic. 11.num.32.

Diſtributionum vniuerſale attribuit allium cuilibet ſolidum, & an ſit aliqua differentia, quod exprimatur conditionaliter negatiue, vel affirmatiue.art.13.num.31.

Diſtributionum operatur, vt pluribus facta ſubſtitutio in quolibet locum habeat.art.13.nu.31.

Diuiſio hæreditatis in plures, vim inſtitutionis, & ſubſtitutionis vniuerſalis habet.art.5.num.39.

Diuiſio inter cohæredes ad tempus prohiberi poteſt ſed non in infinitum poſt eorum mortem.art.11.num.80.

Diuiſio eſt ſpecies alienationis legalis & neceſſariæ. artic. 40.num.36.

Diuiſio facta per ſententiam nunquam tollit iura de futuro. artic.52.num.54.

Diuiſio eſt ſimilis permutationi.art.52.num.53.

Diuiſio habet naturam tranſactionis.ar.52.num.20.

Diuiſione, & aſſignatione facta per patrem inter filios, de bonis ſuis, an pater de eis bonis fideicommittere poſſit. artic. 6.num.43.& num.44.45.46.47.48.49.50.

Diuiſione facta cum promiſſione, de non contrauenciendo ex eauſa fideicommiſſi debiti, non refertur ad fideicommiſſum conditionale.art.52.nu.28.

Diuiſione facta inter duos, mortuo vno ex eis, ſi in eius portione contigat fideicommiſſi cauſa frater ſuperſtes vendicat iure fideicommiſſi, nec ex cauſa euictionis repellitur.arti.52. numero 65.

Diuiſione non poteſt fideicommiſſum videri remiſſum, quod ignoratum fuerit.art.52.num.20.

Diuiſione facta, ſi vnus ſcienter in portionem ſuam res conditio natas acceperit non poteſt diuiſiones factas retractare. art. 52.nu.63.

Diuiſione facta, & in partem vnius obuenti fideicommiſſarijs ſcienter, ſi ex fideicommiſſi cauſa euincatur non competit de euictione actio aduerſus fratrem etiamſi reſpectu prelij.art.52.num.68.& num.62.

Diuiſione facta ſi partes conuenerint, ne de euictione teneantur re euicta, non etiam ad precium agitur.art.52.nu.70.

Diuiſione facta rem alienam ſcienter accipiens non agit de euictione, re euicta.art.52.num.58.

Diuiſione facta, ſi ſcienter in partem vnius obuenerint feuda, quæ poſt eius mortem deuoluta ſint in dominum, heredes eius de euictione non agunt.art.52.num.60.

Diuiſione facta cum clauſula de non contraueniendo aliqua ratione, vel cauſa, quæ dici, vel excogitari poſſit, an videatur remiſſum fideicommiſſum.ar.52.num.36.& num.26.

Diuiſione facta per teſtatorem inter ſuos cohæredes, ceſſat euictionis ratio.ar.52.num.72.

Fallit, vt ibidem.

INDEX,

Diuisionis inter fratrum coheredes, vel alios de bonis, vti de bonis defuncti probat ea bona fuisse illius defuncti fideicommittentis. ar.44.nu.5.

Dolo possidere desinens pro possessore habetur, declarat vt ibi. ar.46.nu.26.

Dominij exceptio in possessorijs, an opponi possit. artic.46.numero 35.

Dominium rerum particularium ad tempus concedi potest. art. 40 num.2.

Dominium rerum relictarum sub conditione, interim pleno iure apud heredem residet.ar.40.num.6.

Dominium rerum non potest stare in suspenso. artic. 40. numero 6.

Dominium non regreditur sine retraditione resoluto contractu, ex quo per rei traditionem in alium translatum fuit. artic. 51.nu.82.Vide fallentias. ibi.

Dominum rei sine per pactum quis minuere non possit, sic vt rem illam alienare non possit.ar.51.nu.70.

Dominum illud quod erat pactus defunctum, transijt in heredem ar 48.num.1.

Dominum rei legatæ ipso iure transit in legatarium de re testatoris.ar.49.nu.102

Dominium in substitutum per contractum donationis ipso iure transit.ar.51.nu.69.

Dominium ex quibus causis ab vno in alium transfertur, ex eisdem etiam quasi dominium transit.art.49.nu.607.

Dominus pauper permittitur, vt possessor bonæ fidei vtiles impensas per aplumbatum abradere sine lesione prioris status rei.art.50.nu.35.

Dominus finita linea Vassallorum potest propria auctoritate ingredi possessionem feudalium.ar.52.nu.138.

Dominus fructus naturales a quocunque vendicare potest. art. 49 num.123.

Domus appellatione in fideicommisso, qui contineantur. artic. 22. num 27.

Donata filio in potestate non imputantur in legitimam, cum ob bene merita facta est donatio.artic.36.numero 126. fallit num.seq.

Donata filio matrimonij contrahendi causa, in legitima imputantur.ar.36.nu.134.

Donata filio emancipato non imputantur in legitimam. ar.36. num.125.

Donata pro legitima, vel pro sua parte imputantur in legitimam.ar.36. nu.135.

Donatio præsumpta non exigit præsentiam partis. artic.51.numero 3.

Donatio facta absenti præsentibus quinque testibus sustinetur in vim fideicommissi. ar.51.sub nu.3.

Donatio ecclesiæ facta pro quanto revocetur per super nascentiam filiorum. ar.28.nu.89.

Donatio facta ea conditione de re coniugis consentientis, & volentis, an revocabilis sit.art.44.nu.39.

Donatio causa mortis facta per eum qui testari nequit, vim fideicommissi, & vltimæ voluntatis non obtinet. artic. 1. num.13.

Donatio per legitimationem filiorum ex subsequenti matrimonio revocatur. ar.24.nu.7.

Donatio irrevocabiliter facta, quo ad hoc an includatur in fideicommisso vniuersali, æquiparatur donationi revocabiliter factæ.ar.6.nu.4.

Donatio causa mortis non requirit insinuationem. artic. 51. num.62.

Donatio absenti facta confirmatur, si sine vitio rei possessionem apprehenderit.ar.51.nu.5.

Donatio ob causam de præterito an egeat insinuatione. art.51. num.65.

Donatio est omnis promissio, datio, aut cautio ex causa liberali proueniens.ar.51.nu.61.

Donatio facta ob causam de præsenti quæ sit, & quæ insinuatione indigeat.ar.51.nu.66.

Donationes factas si testator in suo testamento confirmat an videatur illas reuocasse, & ex testamento reliquisse. ar.6. num.3.

Donationes inter vinos mortem confirmatæ computantur in legitimam.ar.36.num.124.

Donationis contractus speciale ius habet, vt ex stipulatione donatoris queratur absenti subsistunto in re donata vtilis actio, etiam realis.ar.51.nu.17.

Dos suppletur ex fructibus fideicommissorum & feudalium, quando non adsint bona libera: quæ sufficiant ad congruam dotem.ar.36.nu.13.

Dos ab auo data, aduentitia censetur, quando neptis persona fuit contemplata. ar.37.nu.2.

Dos an possit repeti a muliere super bonis subiectis fidei, commisso absendenti, si scienter contra xerit cum marito, qui iam omnia bona libera consumpserit. ar.42. nu.16.

Dos an imputetur in legitimam relicta dote, & legitima. art. 36.nu.136.

Dos & alimenta per statutum reservata, debentur filiæ etiam si aliunde filia habet ex quo ali, & dotari possit. artic. 38. num.23.

Dos data ab auo nepti ex filio inope, computatur in legitimam debitam nepti in bonis patris.ar.37.num.15.

Dos data filiæ computatur nepti in legitimam in bonis auí. art. 37.nu.10.

Dos debetur à patre filiæ, etiam quod filia habeat de suo.ar.42. num.69.

Dos donata an computetur in legitimam. artic. 36. numero 136.

Dos reservata per statutum succedit loco portionis iure communi debitæ.ar.38.nu.22.

Dos reservata a statuto filiabus exclusis, secundam plerosque succedit loco legitimæ.ar.38.nu.20.

Dos confessata an detrahatur de fideicommisso prout vere tradita.ar.42.nu.83.

Dotandi mulierem causa relictum, & facta post mulieris mortem substitutione, an ex eo casu in re hac in dotem tradita, sit locus lucro Statutario. Contraria sunt auctorum opiniones.ar.42.nu.104.

Dotans mulierem de re aliqua sibipsi per fideicommissum debita, non repellit maritum à perceptione lucri dotalis Statutarij, etiam si ignoranti rei conditionem. artic.42. num.100.

Dotans mulierem, quam dotandi, onus ad alium pertinebat, ab illo repetere potest. ar.37.nu.7.

Secus vbi pater est inops, nam auus tunc alimentat, & dotat. ibi.nu.8.

Dotare non tenetur iterum filiam, quæ dotem suam negligenter consumpsit.ar.42.nu.12.

Dotatas mulieres esse publicæ interest, & huiusmodi inter esse præponderat interesse de fideicommissis seruandis. artic. 42.num.5.

Dote in constituenda habetur ratio bonorum etiam, in quibus masculi excludunt fœminas. art.36.nu.13.

INDEX.

Dote fœminabus relicta à teſtatore conſtituente perpetuum fideicommiſſum vtrum dos deduci poſſit, ſi mulier habeat vnde ſe dotare potuerit. ar. 42. nu. 76.

Dotem datam nepti ab auo, ius repetendi poſt mortem aui tranſit in filium patrem ueptis. ar. 37. nu. 12.

Dotem petendi ius, & dotari perſonale mulieris eſt. artic. 42. num. 43.

Dotes ab auo neptibus legatæ non imputantur in legitimam filij. ar. 37. nu. 21. & nu. 23.

Dotes neptibus ab auo legatæ, earum contemplatione uidentur relictæ, quando alias legatum redderetur nullum. artic. 37. num. 20.

Dotis augmentum unde ſideicommiſſis ſubducatur, artic. 42. num. 84.

Dotis congruitas conſideratur tempore, quo filia fuit nupta, & dotata. ar. 42. nu. 46.

Dotis cauſa, & pro feſtiuitatibus, & conuiuijs ſideicommiſſa alienari poſſunt. ar. 42. nu. 80.

Dotis conſtitutio, & reſtitutio, quo ad onus ſideicommiſſi procedunt à pari. ar. 42. nu. 82.

Dotis cauſa ualet donatio à patre in filium in poteſtate. ar. 36. num. 136.

Dotis debitæ filiabus ex cauſa an competat hypotheca in bonis paternis. ar. 36. nu. 148.

Dotis filiæ cauſa ſi pater alienæ, & recuperat, ea bona in fideicommiſſi cauſam recidunt. ar. 42. nu. 22.

Dotis legatum conditionale eſt, nec tranſmiſſibile. ar. 37. num. 19. fallit, nu. 26.

Dotis quantitas à teſtatore relicta an augeri poſſit in præiudicium ſideicommiſſi. ar. 42. nu. 77.

Dotis reſtitutio conceditur in bonis ſideicommiſſarijs, quamuis poſt conſtitutio ſideicommiſſum dos accepta fuerit. ar. 42. n. 81

Dotis relictum quandoque conditionale non eſt, & ad hæredes tranſibile. ar. 37. nu. 26.

Dotes ſpirituales in legitimam imputantur. ar. 36. nu. 122.

Dotium prouiſio ad fauorem deſcendentium fœminarum operatur, vt filiæ non excludant ſubſtitutum uti poſitæ in conditione expreſſa, uel tacita. ar. 25. nu. 24.

Dotium cauſa alienari poteſt ſideicommiſſum relictum de eo, quod ſupererit tempore mortis. ar. 42. nu. 53.

Dubia probatio actio, uel exceptio non releuat. art. 43. nu. 56.

Dubitationis tollendæ gratia quandoque aliqua ſuperfluo exprimuntur. ar. 14. nu. 25.

E

Eccleſia nunquam perit, ac ideo inſtituta ſub dic incepta, poteſt non expectata die hæreditatem adire. ar. 11. nu. 63.

Eccleſia poſſidet res eccleſiæ. ar. 48. nu. 79.

Eccleſia particularis, & monaſteria, ac collegia quandoque diſſoluuntur. ar. 11. nu. 64.

Electio incerti de certis per teſtamentum uoluntati alterius committi poteſt. ar. 33. nu. 57.

Electus non capit ab eligente ex teſtatoris ordinatione, ſed a teſtatore, ar. 33. nu. 57.

Emens rem ſubiectam ſideicommiſſo conditionali, de conſenſu, & permiſſione ſideicommiſſarij etiam ignorantis ſideicommiſſum, tutus eſt. ar. 40. num. 88.

Emens ſub conditione per ſideicommiſſum relictum, eueniente conditione ſideicommiſſi, & re euicta agit ad pretij reſtitutionem, licet ſciens emerit. ar. 52. nu. 62.

Emens ſcienter rem ſubiectam ſideicommiſſo etiam conditionali, non deducit impenſas utiles. ar. 50. num. 83.

Emphyteuſi ſtipulata pro ſe, & filijs maſculis, & fœminis ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, maſculi per prius admittuntur. ar. 17. nu. 24.

Emphyteuſim de nouo acceptam pro ſe filijs, & deſcendentibus, poteſt acceptor remittere in præiudicium filiorum. art. 51. num. 58.

Emphyteuſi ſtipulata pro ſe, & filijs filij ordine ſucceſſiuo poſt patrem admittuntur. ar. 17. nu. 25. limita uſque ad nu. 31.

Emphyteuſis an poſſit refutari in præiudicium ſequentium. art. 52. num. 86.

Emphyteuſis nona an alienari poſſit in præiudicium comprehenſorum in inueſtitura. ar. 6. nu. 20.

Emphyteuta tenetur ad onera pro rebus proiecta declara, vt ibi. ar. 50. nu. 19.

Emphyteuta an tranſigere poſſit in re emphyteutica. artic. 40. num. 124.

Emphyteuta tenetur ſoluere publicas functiones. artic. 4. numero 68.

Emphyteutica in re emphyteutica poteſt conſtituere ius uſusfructus. ar. 40. num. 113.

Emphyteuta & uaſalli tranſactio non obſtat ſequentibus. art. 52. num. 82.

Emphyteutica an includantur in ſideicommiſſo uniuerſali. art. 6. num. 29.

Et quid ſi in his teſtator habuerit poteſtatem teſtandi ibid.

Emphyteutica an in cauſam dotis alienari poſſint. artic. 42. numero 64.

Empta à uiro matrimonio conſtante, de re ſua, non de re uxoris empta præſumuntur, niſi aliud appareat. art. 42. nu. 85.

Empta res ex pecunia hereditaria, aut in ſolutum accepta pro debito hereditario, an teſtiatur hereditaria, ita vt reſtituenda ſit fideicommiſſario uniuerſali. ar. 44. num. 28.

Emptor ſciens rem eſſe alienam, ea euicta, non etiam agit ad precij reſtitutionem. ar. 52. nu. 58.

Emptori ſpectant fructus pendentes in fundo uendito, ac ante pro patre colonica. an. 49. nu. 92.

Enunciatiua uerba an diſponant in contractibus. artic. 51. numero 60.

Epiſtola non exigi partis preſentiam, & eius abſentiam ſupplet. ar. 43. nu. 73.

Error iuris excuſat à mala fide quo ad fructus acquiſitionem, licet non ad preſcriptionem. ar. 46. num. 118. & nu. 19.

Errorem iuris qui allegat probare debet. ar. 49. nu. 119.

Et de modo probandi ibidem.

Error etiam iniuſtus in matrimonio putatiuo ſufficit. artic. 24. num. 68.

Error iuris dubij excuſat. ar. 49. nu. 120.

Et hæredibus adiectio hęc in ultimis uoluntatibus, quia dictum ſit filij, & hęredes, an ſtet coniunctiue, an augmentatiue, & decidituc ſtare augmentatiue. artic. 32. numero 18.

Et hæredibus, adiectio hęc in tranſmiſſibilibus ad extraneos ſtat augmentatiue, vt etiam hęredes extranei contineantur. ar. 32. nu. 14. & latius, nu. 16.

Etiam dictio ſtat appetitiue, & augmentatiue. artic. 16. numero 20.

Euicta re tradita ex cauſa diuiſionis, reintegratio quemadmodum ſit facienda. ar. 52. nu. 55.

Euictio debetur in contractu diuiſionis, & quomodo artic. 52. num. 53.

Euictionis promiſſio in contractu diuiſionis generaliter facta non

INDEX.

non prodest, vbi res euincitur ex causa diuidentibus nota, nisi in eum casum specialiter conuenerint. ar. 52. nu. 69.

Euictionis promissio, an operetur remissionem fideicommissi. ar. 52. num. 52.

Euictis rebus hæreditariis extra testatoris cogitatum, an minuantur legata. ar. 4. nu. 58.

Eudens est quod per coniecturas demonstrabile est. artic. 25. num. 82.

Ex linea patris mei non est natus ex sorore mea eius filia, linea paterna rumpitur per filiam. ar. 26. nu. 31.

Exceptio non effe tale, opponi semper poterit. ar. 2. num. 74.

Exceptio tua non interest, potest opponi in vim declaratoria, & peremptoria. ar. 2. nu. 73.

Exceptio debet plene, & efficaciter concludere prout actio. art. 40. num. 66.

Excipere potest quis de iure tertij, quod est penitus exclusum iuris agentis. ar. 46. nu. 28.

Exclusa rem persona excludit quoque quæ ab ea descendunt. ar. 27. nu. 28. & ar. 26. nu. 2.

Exclusis semel in legalibus perpetuo durat exclusus. artic. 27. num. 71.

Exhæredatio patris non nocet filio. ar. 18. nu. 32.

Exhæredatus iuste, an vel ingratus repellatur a fideicommisso. ar. 22. nu. 95.

Exhæredatus an faciat partem, & numerum in computatione legitimæ. ar. 18. num. 11.

Et a feudi successione ibi. nu. 96.

Expressim cum aliquid fieri lex requirit non sufficunt verba generalia. ar. 3. nu. 89.

Extensio fit de uno casu expresso propter aliquem effectum, ad alium casum per quem contingat illemet effectus. artic. 11. num. 46.

Extensio de persona ad personam in substitutionibus fieri potest, secundum complurium opinionem. artic. 29. num. 32. contra. num. 33.

Extensio permittitur in exorbitantibus ex vi eiusdem rationis. ar. 42. nu. 59.

Extensio fiende casu voluntatis ad casum impotentiæ, & e contra in conditionibus necessarijs ad actum, tam in vulgari, quam in fideicommissaria. ar. 11. nu. 48.

Extraneo hærede admixto cum liberis hæredibus, & facta substitutione post eorum mortem substitutus succedit in portionem extranei exclusi communitis, sed non in portionem vnius ex liberis, alio superstite. ar. 13. nu. 50.

F

Facta pro infectis haberi nequeunt, & e contra. artic. 24. num. 36.

Facto quod seruatur perinde habetur, ac si de iure valeret. art. 28. num. 4.

Factum præsumitur expensis facientis. ar. 35. nu. 37.

Falcidia detrahitur de legatis pure relictis, quando in fideicommissa vniuersali nihil superest. ar. 4. nu. 43.

Falcidia non detrahitur de relictis ad pias causas. ar. 3. nu. 62.

Falcidia an possit prohiberi filijs primi gradus. ar. 3. num. 109.

Falcidia, deducitur de legatis relictis a substituto pupillari, & ab hæredibus pupilli. ar. 12. nu. 47.

Falcidia videtur remissa si hæres integrum persolvit relictum. ar. 47. num. 38.

Falcidia detrahenda in relictis ad pias causas testator concedere potest. ar. 11. nu. 74.

Falcidia quæ nõ detrahitur de aliquibus an detrahatur de aliis. ar. 4. num. 31.

Falcidia est quarta personis ex qua hæres fuit institutus. ar. 3. num. 21.

Falcidiæ appellatione largo modo continetur Trebellianica. ar. 3. num. 16.

Falcidiam vltra legitimam detrahunt filij primi gradus de legatis conditionalib. ar. 3. nu. 55.

Falsa causa vitiat institutionem. ar. 2. nu. 22.

Fama in antiquis probat rem fuisse testatoris fideicommittentis, latissime differitur. ar. 44. nu. 17.

Fama probat consanguinitatem, & filiationem in antiquis. ar. 43. num. 87.

Familiæ aliqua an per pactum inter eos possit constitui ordinem succedendi diuersum a lege scripta. ar. 51. num. 36.

Familiæ nomen quos contineat. artic. 22. numero 26. & artic. 30. num. 15.

Familiæ, & agnatorum mentio, intelligitur de familia testatoris. ar. 22. num. 20.

Familiæ fideicommissum relictum, inter illos de familia ordine successiuo per fideicommissiarum defertur. artic. 19, numero 12.

Ferraria est de Terris donatis Ecclesiæ Ro. a Constantino Imperatore. ar. 23. nu. 16.

Feuda ascendentia deferuntur ad descendentes, & inter ipsos per transfusionem in infinitum. ar. 30. nu. 18.

Feuda in generali potest late legitimandi non continentur. ar. 6. num. 27.

Feuda legitimato per rescriptum non competunt nisi de eis facta sit specialis mentio. ar. 6. nu. 26.

Feuda deferuntur ad descendentes in perpetuum. ar. 30. nu. 10.

Feudalia an in legitimam imputentur, pulchre declaratur. art. 36. num. 108.

Feudalia de quibus ex lege testator disponere poterat, an contineantur in fideicommisso vniuersali. ar. 6. nu. 30. & nu. 6.

Feudalia, cum non reperitur in eis alius ordo a iure, vel ex tenore inuestiturę constitutus, deferuntur iuxta ordinem iuris communis. ar. 30. nu. 21.

Feudalia an in causam dotis alienari possint. ar. 42. nu. 63.

Feudalia longissimo tempore non prescribuntur. ar. 41. nu. 17.

Feudalia veniunt in possessorijs adipiscendę. ar. 46. nu. 24.

Feudalibus, & emphyteuticis cum ab initio concesso est facta duobus, vel pluribus, cum clausula prelatina masculorum, per masculi vnius lineę, non excludunt feminas alterius lineę. ar. 27. nu. 13.

Feudalis efficitur res per transactionem a Vasallo ex causa feudi acquisita ar. 40. nu. 126.

Feudatarius fuctiones publicas soluere tenetur. ar. 4. nu. 68.

Feudi alienationem non potest feudatarius alienatoris heres retractare. ar. 33. nu. 11.

Feudum nouum an per acquisitionem alienari possit in præiudicium comprehensorum. ar. 6. num. 19.

Feudum nouum specialiter fideicommitti potest domino consentiente inter comprehensos in inuestitura. ar. 6. nu. 25.

Feudum præscribitur aduersus dominum, qui petere neglexerit. ar. 41. nu. 13.

Feudum, aut emphyteusa de nouo recipiens pro se filijs, & descendentibus, potest domino remittere, vel de eius consensu alienare in præiudicium filiorum. ar. 51. nu. 58.

Feudum autem nouum primus acceptor valide refutare potest. ar. 33. nu. 84. extipe nu. seq.

Feudum nouum specialiter fideicommitti potest inter vocatos in in-

INDEX.

in inueſtitura. ar. 6. nu. 28.
Fendum nouum in uniuerſali fideicommiſſo, non continetur. ar. 6. num. 22.
Feudum nouum non poteſt alienari in præiudicium nominatim comprahenſorum in inueſtitura. ar. 6. num. 23.
Fictio auctoritate legis inducta, idem operatur quod veritas. ar. 35. num. 16.
Fideicommiſſa an proferantur vltra ſpatium centum annorum. ar. 30. nu. 6. & nu. 12.
Fideicommiſſa ab extraneis relicta alienari pro dotibus non poſſunt. ar. 4. nu. 52.
Fideicommiſſa conditionalia prædecedente fideicommiſſario, ante euentum conditionis non tranſmittuntur ad hæredes, etiam quòd aſcendens ſit, & inter liberos. ar. 31. nu. 6.
Fideicommiſſa conditionalia relicta liberis, & agnatis debentur exiſtentibus tempore caſus fideicommiſſi, licet non nati in vita teſtatoris. ar. 22. nu. 69.
Fideicommiſſa debentur vitiata inſtitutione ex aliqua falſa cauſa, declarando vt ibi. ar. 2. nu. 22. & vſque ad nu. 30.
Fideicommiſſa debita a patre filio non imputantur in legitimã. art. 36. num. 107.
Fideicommiſſa ab ijs relinqui poſſunt, quibus datur, vel non adimitur. ar. 1. nu. 10.
Fideicommiſſa, & legata præſumuntur relicta ab hæredibus, & ſi plures ſint, ab omnibus pro portionibus hæreditarijs. art. 12. num. 1.
Fideicommiſſa & legata, quæ legatarijs, & fideicommiſſarijs non acquiruntur remanent apud hæredes grauatorum. art. 31. nu. 1.
Fideicommiſſa ex cauſa dotis non poſſunt alienari, vel extant bona libera. art. 42. nu. 66.
Fideicommiſſa non poſſunt relinqui ab ijs qui pecuniariter honorati non fuere. ar. 1. nu. 21.
Fideicommiſſa nutu relinqui poſſunt, & ex voluntate minus ſolenni debentur. ar. 1. nu. 45.
Fideicommiſſa nominatim ab vno relicta non cenſentur, ab alio repetita. ar. 2. nu. 39.
fideicommiſſa particularia poſſunt cedi, & in ceſſionarium transferri. ar. 31. nu. 31.
Fideicommiſſa relinqui poſſunt à ſucceſſorio inteſtati, item a legitimis hæredibus pupilli in poteſtate patris exiſtentibus. ar. 1. num. 17.
Fideicommiſſa repetita à venientibus ab inteſtato non aliter debentur niſi ab eis adita fuerit hæreditas. ar. 2. nu. 37.
Fideicommiſſa repetita debentur tunc cum per eum, qui in primo gradu eſt, hæreditas adeatur ſecundum pleroſque contra tamen decidit auctor. ar. 2. nu. 38.
Fideicommiſſa relicta liberis, & deſcendentibus in infinitum proferuntur. ar. 30. nu. 10.
Fideicommiſſa quibus modis ſiniantur. artic. 52. numero 1. Pro negatiua plures alij. nu. 11.
Fideicommiſſa relinqui non poſſunt ab exhæredato, nec ab illius hærede. ar. 8. nu. 29.
Fideicommiſſa tranſuerſalia pro dotibus alienari nequeunt. art. 42. num. 49.
Fideicommiſſa tranſuerſalia inter agnatos, an proferantur vltra ſeptimum gradum. ar. 30. nu. 18.
Fideicommiſſa vniuerſalia pure relicta etiam ante aditam hæreditatem per hæredem grauatum, tranſmittuntur ad hæredes fideicommiſſarij. ar. 31. nu. 3. & num. 4. & 5.
Fideicommiſſa quo loco ab hærede præſtanda ſint. art. 53. nu. 8.
Fideicommiſſa vbi petenda ſint. ar. 53. nu. 1.
Fideicommiſſa an per contractus conſtitui poſſint. artic. 51. numero 1.
Fideicommiſſa varijs modis finiuntur. ar. 52. num. 109.
Fideicommiſſaria facta poſt mortem plurium diſpoſitiue honoratorum, locum habet in quolibet, ſecus vbi conditio refertur ad plures non coniunctim honoratos, ſed in pluribus gradibus, nam in omnibus verificari oportet. ar. 13. nu. 68.
Fideicommiſſaria facta poſt mortem omnium, & in tota, an in quolibet locum habeat, & quid in vulgari, & quid in pupillari. ar. 13. nu. 59.
Fideicommiſſaria facta duobus in tota re, primo moriente locum habet in illius portione. artic. 13. numero 53. & iterum. num. 55.
Fideicommiſſaria non poteſt conuenire cum directa, ideo vna electa tollitur alia. ante. num. 6.
Fideicommiſſaria facta ſi omnes, ſi ambo, ſi vterque, an in quolibet verificetur. ar. 13. nu. 56.
Fideicommiſſaria facta poſt mortem plurium poſitorum in conditione, non purificatur aliquo ex eis moriente. ar. 13. n. 70. Niſi & hi forent diſpoſitiue vocati. ibi. num. 71.
Fideicommiſſaria facta pluribus reciproce inter eos ſubſtitutis ſub conditione, ſi omnes deceſſerint ſine filijs, an purificata conditione in perſona vltimæ tantum, locus ſit ſubſtituto. ar. 13. nu. 35. & nu. 36. & 37.
Fideicommiſſaria hereditatis petitio, an detur contra tertium poſſeſſorem, & ſiquidem ſine titulo poſſidet competit. artic. 45. nu. 21. adde nu. 22. & 23.
Fideicommiſſaria hæreditas quid ſit. ar. 1. nu. 2.
Fideicommiſſaria importatur cum tractus temporis inieſt. art. 18. num. 18.
Fideicommiſſaria militaris, continet in ſe tacitam vulgarem. ar. 2. nu. 93.
Fideicommiſſaria nominatim facta poſt mortem plurium omnium mortem expectat. ar. 13. nu. 69.
Fideicommiſſaria non inducitur, niſi aut illam verba important, aut ineſſe in neceſſariam conſequentiam expreſſorum. ar. 13. nu. 4.
Fideicommiſſaria omnia poſſumt in dotis cauſam tradi, vbi reſtic poſſulat. ar. 42. nu 26.
Fideicommiſſaria portio hæredi grauato per mortem, aut reſtitutionem eohæredis ſibi delata, includitur in fideicommiſſo vniuerſali ſicuti prælegatum. ar. 8. nu. 9. eu ſeq.
Fideicommiſſaria pro ſui natura præſupponit hæreditatem aditam, & in ea non continetur tacita vulgaris, & hærede non adeunte expirat, & ſucceſſiue omnes alię poſteriores ſubſtitutiones. ar. 15. nu. 19.
Fideicommiſſaria res alienata, & recuperata, an reincidat in cauſam fideicommiſſi. ar. 42. nu. 20.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio non adita hæreditate expirat. art. 7. num. 6.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio quando videatur inducta. art. 5. num. 48.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio dicitur obliqua. art. 1. num. 3. & differt a directa.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio recipit intellectum à precedente inſtitutione. ar. 16. nu. 69.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio transfertur ad hæredem alium, non ſic directa. ar. 2. nu. 6.
Fe grauatum, ac ſuccedentem ex iudicio teſtatoris, alias non debetur. nu. 7. & vſque nu. 11.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio quid ſit. ar. 1. nu. 2.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio in beneficialis per contractus fieri

INDEX.

fieri nequit. art. 1. num. 15.

Fideicommissariæ hæreditatis petitio competit fideicommissario vniuersali, & de natura ipsius actionis. artic. 45. numero 19.

Fideicommissariæ non est locus per mortem primi, quando non fuit facta duobus coniunctim, sed successiue vocatis. art. 13. num. 66.

Fideicommissariæ rei alienatio valet facta ab ignorante ignoranti fideicommissum. ar. 45. nu. 24.

Fideicommissariæ res non præscribuntur spatio etiam longissimi temporis, & vltra, aduersus fideicommissarium, cum adhuc non euenerit in eius personam casus fideicommiss. artic. 41. num. 16.

Fideicommissarij possessio quibus in casibus sibi prodest. ar. 47. num. 76.

Fideicommissarij primi factum substituentis non præiudicat. art. 52. num. 81.

Fideicommissarij consensu pluribus modis finitur fideicommissum. ar. 52. num. 9.

Fideicommissarij si plures sint, an vnus sine alio hæredem cogere possit. ar. 2. nu. 84.

Fideicommissarij possessio apprehensa possidente hæredem semper vitiosa est, etiam facta restitutione verbali, aut legali. Declara, vt ibi. ar. 47. nu. 78. & 79.

Fideicommissario absurdum est plus præstare, quam testator dederit. ar. 2. num. 51.

Fideicommissario allegantiin hæreditate fuisse bona mobilia, onus docendi incumbit. ar. 35. nu. 24.

Fideicommissario decedente in vita testatoris, fideicommissum euanescit. ar. 22. nu. 2.

Fideicommissario dicenti alia bona extitisse, quæ sufficiant ad implementum legitimæ & Trebellianicæ, an credatur. art. 39. num. 14.

Fideicommissario dicenti detractiones fuisse factas in aliis alienationibus, onus docendi incumbit. ar. 39. nu. 13.

Fideicommissario non ante queruntur iura, & actiones, nisi prius agnoscat fideicommissum. ar. 2. num. 64.

Fideicommissario quemadmodum succurratur cum hæres dissipat bona hereditaria. ar. 40. nu. 9.

Fideicommissario vniuersali competit remedium. l. fin. C. de edi. di. Ad. post restitutionem verbalem. ar. 48. nu. 12.

Fideicommissario vniuersali competunt reales actiones pro fideicommisso consequendo facta restitutione verbali, aut legali. ar. 45. nu. 18.

Fideicommissario vniuersali, an restituantur habita per pupillarem substitutionem. ar. 12. nu. 53.

Fideicommissario vniuersali non competit remedium. l. fi. C. de edi. di. Ad. ante restitutam hæreditatem. ar. 48. nu. 5.

Fideicommissarium non facit opinio grauati, sed voluntas testatoris quæ in iudicis æstimatione est. ar. 23. nu. 25.

Fideicommissarijs duobus existentibus, post eorum casus fideicommissi, altero non petente, an alter petere possit totum, an partem tantum. ar. 9. nu. 12.

Fideicommissarius an vrgere possit hæredem, vt res hæreditarias quas non possidet, vendicet, & sibi restituat. artic. 2. num. 55.

Fideicommissarius allegans grauatum decessisse sine filijs, an probare teneatur. ar. 43. nu. 47. & nu. 48.

Fideicommissarius an possit ab emptore revocare res alienatas pro solutione æris alieni precio restituto. artic. 40. num. 27.

Fideicommissarius an præcise stare locationi ad modicum tempus factæ a grauato. ar. 40. num. 105.

Fideicommissarius an cogere possit, cum alius vt hæres adiuit. ar. 2. num. 83.

fideicommissarius cogere potest hæredem ad sibi idoneè caucndum de fideicommisso præstando. ar. 40. num. 10.

fideicommissarius conditionalis an inhibere possit hæredem, ne vendat res fideicommissarias. ar. 40. nu. 8.

fideicommissarius conditionalis aute conditionis euentum agere nequit, nec etiam ad declarationem iuris sui. ar. 41. nu. 4.

fideicommissarius cum mulier prorestitutione suæ dotis apprehendit bona fidúcommissaria, recursum habet aduersus bona libera per maritum alienat. ar. 42. nu. 18.

fideicommissarius succedit testatori, non autem grauato. ar. 20. num. 10.

Fideicommissarius compellere potest hæredem adire, cui dedit facultatem abstinendi, declarando, vt ibi. ar. 2. nu. 70.

fideicommissarius cum agit aduersus tertiú possessorem, an teneatur probare de dominio fideicommittentis, an vero sufficiat probare de eius possessione, & detentione. ar. 44. nu. 26.

fideicommissarius cui testator viuens rem tradidit iuste possidet. ar. 47. nu. 44.

Idem est si ex alio titulo facto testatoris viuentis res ad legatarium peruenisset. nu. 45.

Idem, si fideicommissarius esset executor testamenti. ibi num. 46. vsque nu. 49.

fideicommissarius est loco hæredis, sed non est hæres, & appellatione hæredis non continetur. ar. 32. num. 81.

fideicommissarius ex fideicommisso agens, quæ deducere debeat, & probare. ar. 43. num. 1.

fideicommissarius ex Trebelliano est loco hære. ar. 2. nu. 4.

fideicommissarius emens rem fubiectam fideicommisso conditionali casu eueniente precium a grauato repetit. ar. 40. nu. 83.

Secus si fideicommissum fuisset purum, & pure relictum. ibi. num. 84.

fideicommissarius fideicommissario ex Trebelliano restituit, sed non quo ad omnes effectus. ar. 5. nu. 3.

fideicommissarius fideicommissario nõ detrahit quartam Trebellianicam, ideo actiones ab vno in alium ipso iure transeunt. ar. 2. nu. 59.

Secus in hærede.

fideicommissarius habens ab hærede rem fideicommissariam titulo onerosó, eucniente casu fideicommissi recuperat ab hærede precium quod ab eo abest. ar. 39. nu. 7.

fideicommissarius hæres alienatus, an possit pro suo iure rem alienatam vendicare. ar. 33. nu. 1.

fideicommissarius habet intentionem fundatam grauatum decessisse sine filijs, in tacita conditione a lege subintellecta. ar. 43. num. 58.

fideicommissarius in diem, vel sub conditione an compellere possit hæredem. ar. 2. nu. 82.

fideicommissarius legata a se nominatim relicta, de sua portione præstat, legata a substituto relicta non præstantur ab instituto. ar. 4. nu. 11.

fideicommissarius possidens oblata hæredi, Trebellianica non illum arcet in possessorio. ar. 47. nu. 67. vide vsque nu. 74.

fideicommissarius possidens ex voluntate testatoris iuste possidet. ar. 47. nu. 41.

Hoc tamen casu locus est Falcidiæ, & Trebellia. ibi. nu. 42.

fideicommissarius probare debet se esse vocatum. ar. 43. n. 60.

fideicommissarius periculo suo, cum vniuersalis est, cogere potest hæredem adire, & restituere hæreditatem. ar. 2. n. 65.

fideicommissarius possidens sciente, & patiente hærede, quasi restitutus

INDEX.

restitutus possidet .ar.47.num.40.

Fideicommissarius quota hereditatis, dimidit per quota cum herede onera creditorum, legatorum autem per quota quam heres assequitur ultra quartam Trebellianicam dum tamen de iure potuerit illam detrahere. Non tamen fideicommissarius de sua portione supplebit legata diminuta.artic.4. num.10.

Fideicommissarius quando agere possit. ar.41.nu.2.

Fideicommissarius rem alienatam ex causa datis an revindicare possit precio restituto.ar.42. nu.23.

Fideicommissarius ante restitutionem non habet ius in bonis. ar.48.num.7.

Fideicommissarius post adeptam per heredem possessionē non potest eo non citato illam ingredi.ar.48.nu.18.

Fideicommissarius secundus, rei possessionem vacuatem recte adipiscitur.ar.47.nu.5.

Fideicommissarius succedens vni ex coheredibus, nō capit portionem alterius coheredis, licet substitutus sibi fuisset cohæres præmortuus.ar.15.nu.24.

Fideicommissarius succedit fideicommissario & qualiter. art. 20.num.10.

Fideicommissarius substitutus in eo quid supererit res ab herede alienatas vltra dodrantem, vendicare non potest a tertijs possessoribus usi in subsidium. ar.40.nu.41.

Fideicommissarius vniuersalis ante institutionem tenebatur creditoribus in solidum, & supra vires hæreditatis post vero itidem tenebitur, nisi solenne inuentarium fecerit. ar.4.num.6.

Fideicommissarius vniuersalis non consequitur ab herede gratuato fundos, quos heres iure lateranitatis ex statuto, ex causa rerum hereditariarum quæsiuit.ar.10.nu.4.

Item nec fructus quæstos, vel alias vtilitates ex rebus hereditarijs.ibi.nu.5.

Fideicommissarius vniuersalis an possit, auferre administrationem heredi gratuato.male se versante in rebus fideicommissarijs.ar.40. nu.15.

Fideicommissarius vniuersalis de tota, & legatarij nominatim ab herede beneficiati contribuunt in detractione quartę Trebellianicę, & quomodo fiat contributio. artic.4. num.23.

Fideicommissarius vniuersalis post adeptam possessionem an sit legitimus contradictor ne heres in possessionem muntatur.ar. 48.num.17.

Fideicommissarius vniuersalis possidens,an possit conuentus ab herede se tuert.ar.47.nu.64.

Fideicommissarius vniuersalis post restitutionem verbalem, aut legalem potest propria auctoritate vacantem possessionem rerum adipisci.ar.48. nu.16.

Fideicommissarius vniuersalis heres esse dicitur.ar.47.nu.2.

Fideicommissarius vniuersalis tenetur stare locationi testatoris, prout heres eius.ar.40.nu.92.

Fideicommissarius vniuersalis ex permissione testatoris expressa.vel tacita potest ingredi possessionem,prout fideicommissarius particularis.ar.47.nu.58.

Fideicommissarius vniuersalis non facto inuentario,tenetur insolidum creditoribus & legatarijs.ar.4.nu.8. & nu.9.

Fideicommissarius vniuersalis heredem recusantem adire,com pellere potest, vt hereditatem adeat, & restituat. art.45. num.12.

Fideicommissarius vniuersalis licet quandoque detrahat Trebellianicam, non tamen de relictis ab eo.ar.4. num.44.& num.46.

Fideicommissarius vniuersalis, qualis vulgari substitutus cogere potest heredem adire, & restituere.ar.2.nu.67.

Fideicommissarius vniuersalis grauari potest in re propria prout heres,ac insolidum tenebitur,nisi hereditatem cum beneficio inuentarij agnouerit.ar.33.num.46.

Fideicommissarius vniuersalis respectu testatoris censetur vniuersalis successor, respectu autem heredis successor singularis,& e contra.ar.53. nu.13.

Fideicommissarius vniuersalis post agnitum fideicommissum potest illud cedere.ar.31. nu.34.

Fideicommissarius vniuersalis tenetur ad legata heredi imposita.ar.16.nu.65.

Fideicommissarius vniuersalis prefertur substituto per vulgarem.ar.2.nu.69.

Fideicommissarius vniuersalis non detrahit Falcidiam, vel Trebellianicam nisi in eis rebus ibidem expressis, in quibus Falcidię locus est.ar.3.nu.6.

Fideicommissi scientia an presumatur.ar.52.nu.103.

Fideicommissi dies a quo tempore cedat.ar.22.nu.3.

Fideicommisso constituto in casu prohibitionis, & effectualiter euenientę, ac re acquisita vocato in casu contrafactionis, an fideicommissarius substitutus in casu mortis rem adnocare possit.art.14.nu.48.

Fideicommisso conseruato in terminis Auth.ex causa,C.de lib. prater. conditiones adiectę heredi impleri debent vt fideicommissum debeatur.ar.16.nu.96.

Fideicommisso grauari potest omnis in hereditate successor per vltimam voluntatem,secus autem si ex pacto & ex conuentione succedat,ar.2.nu.14.

Fideicomiso grauari possunt,pater,dominus,& monasterium, quibus ex persona seruis,filijs,& monachi res acquiritur.ar. 1.nu.20.& nu.22.

Fideicommisso ordinato ad famorem familię, & descendentium alicuius extranei, quemadmodum in eo succeditur. art.20. num.27.

Fideicommisso pręs, an contra,sit decisiue pronunciandum plures referuntur pro fideicommisso sensisse, ar.1.nu.38.Alij, contra.nu.39.

Fideicommisso relicto agnatis, cognatis, & huiusmodi,quando adesse debeat qualitas agnationis,& cognationis.artic.22. num.6.

Fideicommisso vniuersali subiacent etiam prędia particulariter relicta.ar.5.nu.44.

Fideicommissorum fauor non operatur, vt quod plus est debeatur, nisi aliis fideicommissum constitutum intercideret. ar. 1.num.33.

Fideicommissorum quędam sunt vniuersalia quędam particularia.ar.1.nu.1.

Fideicommissorum materia an sit fauorabilis, vel odiosa. ar.1. num.23.

Fideicommissorum vsus originem habuit sub Cęsare Augusto. ar.1 num.6.

Fideicommissorum fauor in quibus consistat. ar.1.num.43.

Fideicommissorum mali effectus.ar.52.nu.114.

Fideicommissum ad certum tempus factum vltra non profertur.ar.1.nu.37.

Fideicommissum an sit simplex,an vero in casu contrafactionis aduersus testatoris prohibitionem in re hac non distinguitur. ar.30.num.1.

Fideicommissum alleganti onus docendi incumbit.ar.1.nu.26.

Fideicommissum ad pias causas, patitur detractionem quartę, quando incertum est, piam causam sue serum.ar.2.n.85.

INDEX.

Fideicommissum adeganti, & se vocationis onus probâdi incumbit, ar. 19. num. 1.

Fideicommissum conditionale non transmittitur ad liberos quorum in testamento nullibi facta sit mentio, artic. 32. num. 11. 12.

Fideicommissum conditionale ex pluribus reciprocatim inter duos, vel tres sub conditione, si sine liberis, non transmittitur ad eos, art. 32. num. 16. secus, num. 17.

Fideicommissum cum perpetuum constituitur inter agnatos vel descendentes, transit de uno in alium iuxta illorum prouximitatem, art. 22. num. 77.

Fideicommissum conditionale, vel in diem incertam relictum, ante adventum diei, vel conditionis non trasmittitur, ar. 22. num. 4.

Fideicommissum constitutum in re, aut facto individuo post plurium mortem, non verificatur qualibet moriente, artic. 13. num. 67.

Fideicommissum censetur relictum ab eo quo vtiliori modo relinqui potuit, art. 12. nu. 11.

Fideicommissum cum semel recipit suam firmitatem stricte accipitur, ar. 1. nu. 40.

Fideicommissum diminutum ex causa dotium an reintegretur supervenientibus bonis, ar. 42. nu. 70.

Fideicommissum de re aliena domino consentiente valet. artic. 44. num. 32.

Fideicommissum descendens pro dotibus alienari nequit ab ascendentibus, ar. 42. nu. 4.

Fideicommissum ex tacita voluntate defuncti resultat, quando dispositio testatoris sic posterior in necessariam consequentiam expressorum, quia alias non valeret, ar. 11. nu. 29.

Fideicommissum expirat nullo existente hærede, ar. 2. nu. 90. & num. seq.

Fideicommissum etiam ex parte honorationi protenditur de persona ad personam, nisi persona contineatur sub lata significatione vocabuli, ar. 1. nu. 30.

Fideicommissum in dubio an censeatur iniunctum filio impuberi, an vero substituto pupillariter aut eius legitimis hæredibus, art. 12. nu. 31.

Et quæ sit vtilitas, ibi. & nu. seq.

Fideicommissum iniunctum filio si decesserit sine filijs, aut eius filij sine filijs, censetur filio iniunctum sub duplici conditione, ar. 12. nu. 6. & latius ibi. sub nu. 9.

Fideicommissum in testamento ordinatum in complurib⁹ casibus debetur a venientibus ab intestato, & præsertim cum testator hæredem instituendo errauit in coniunctione naturali vel ciuili, ar. 2. nu. 19.

Fideicommissum in dubio, an præsumatur relictum ab hærede filij puberis ad impediendum detractionem legitimæ, ar. 12. nu. 20. & nu. seq.

Fideicommissum in dubio præsumitur relictum a filio pubere hærede instituto, non ab eius hæredibus, art. 12. num. 27.

Fideicommissum impersonale, seu reale, censetur iniunctum hæredi, & quandocunque eius conditio eueniat debetur, & bona vendicari possunt, ar. 12. nu. 16.

Fideicommissum indefinite relictum post impuberis mortem non includit bona impuberis, sed bona testatoris, art. 12. nu. 49. & num. 52.

Fideicommissum iniunctum filio impuberi, non includit bona illius, nec eius legitimam, ar. 12. num. 44.

Fideicommissa materna, & ascendentium per lineam maternam, an alienari possint pro dotibus descendentium constituendis, aut restituendis, ar. 12. nu. 45.

Fideicommissum [illegible] in perpetuum non [illegible] 10. numer[illegible]

dination fauore fam[illegible]

executiuè vltra quartam generationem. artic. 10 13.

Secus si fauore descendentium in perpetuum ex communi traditione ibid.

fideicommissum non extenditur de casu ad casum, immo etiam in vtroque simplici factum non protenditur ad casum mistum, ar. 1. nun. 36.

fideicommissum non extenditur de persona ad personam etiam quod attenta lata significatione vocabuli contineatur, ar. 1. num. 27.

in fideicommissis an succedatur per stirpes vel per capita, art. 30. nu. 20.

in fideicommissis successinis deuoluitur successio iuxta ordinem successionis intestatæ, art. 21. nu. 5.

In fideicommissis successiones an perpetuæ sint, vel intra certos gradus distinguit author, artic. 30. numero 19.

fideicommissum non purè debetur, si per verba sit relictum, quæ sapiant dilationem in longum tempus, artic. 45. numero 5.

fideicommissum ordinatum esse ex quibus probetur, art. 43. num. 2. & nu. seq.

Fideicommissum petens ex iure alieno docere debet ex persona auctoris sui fideicommissum, ar. 43. num. 22.

Fideicommissum post conditionis, & diei incertæ aduentum transmittitur. ar. 22. num. 55.

Fideicommissum præsumitur magis relictum à substituto, quam ab instituto, & magis a filijs positis in conditione, cum sint dispositiuè vocati, quam ab hærede, art. 12. nun. 13.

fideicommissum per patrem ub impuberis hæredibus relictum, pubertate adueniente expirat. ar. 8. nu. 28.

fideicommissum particulare quid sit, ar. 1. nu. 5.

fideicommissum an potius præsumatur relictum a filijs filiorum fideiutitis per vulgarem, an vero a filijs primo loco institutis, ar. 12. nu. 19.

fideicommissum potius præsumitur relictum ab hærede scripto, quam ab hærede hæredis, artic. 12. numero 10. & nu. seq.

fideicommissum relictum liberis, & descendentibus, in infinitum defertur, ar. 30. nu. 2. Et latius. num. 9.

Fideicommissum relictum sub conditione si sine liberis, vel eius liberi sine liberis, debetur quandocunque liberi defecerint extare. ar. 29. num. 11.

Fideicommissum resultat, vt sequatur effectus a testatore consideratus, ar. 49. num. 35.

Fideicommissum constitutum sub certa temporis conditione non proferitur ad aliud tempus, ar. 52. nu. 3.

fideicommissum potest non implcta conditione, ar. 52. num. 6.

Fideicommissum relictum inter duos coheredes, ex his verbis. Ogni cosa sottoposta a fidecommesso, ar. 5. nu. 12.

Fideicommissum reale operatur, vt ad quemcumq; res vadit, vadat cum suo onere. ar. 13. nu. 81. & nu. seq.

Fideicommissum relictum a patre filio in potestate, an videatur dilatum in tempus existentiæ sui iuris, & an pure relictum sit nullius valoris, ar. 45. num. 10.

Fideicommissum honorato iniuncto si immalidum sit, attamen relictum debetur, ar. 28. nu. 42.

Fideicommissum an ipso iure transeat a primo in secundum fideicommissarium absq; aliqua mora. ar. 49. nu. 26.

Fideicommissum dilatum post mortem hæredis in eius gratiam prolatum videtur. ar. 49. nu. 26.

Fideicommiſſ...
...etiam conditionale pacto remitti poteſt, ar. ... num. 14.
Fideicommiſſum ſimpliciter relictum non adiecta die, aut conditione pure debetur, ar. 45. nu. 1. fallit, nu. 2. & 3.
Fideicommiſſum ſimplex, & abſolutum quale ſit, ar. 14. nu. 6.
Fideicommiſſum ſit conſtitutum, prout in teſtamento patris, vel alterius, an nouum conſtituat fideicommiſſum, an verò iam conſtitutum prorogat. ar. 16. nu. 114.
Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quod punit ad heredem, non vti heredem, ſed ex alia cauſa, ar. 6. nu. 34.
Fideicommiſſum vt ſit vniuerſale oportet, quod ſit de hereditate teſtatoris, ſecus ſi de alia vniuerſitate, ar. 5. nu. 42.
Fideicommiſſum vniuerſale inuentum vni cohæredum, non includit portiones cohæredum ſibi ab inteſtato delatas, art. 8. num. 47.
Fideicommiſſum vniuerſale includit portionem cohæredis accreſcentem, ar. 8. nu. 4.
Fideicommiſſum vniuerſale non continet ea, quæ heres grauatus habiturus erat, alio exiſtente herede, ar. 6 nu. 1.
Fideicommiſſum vniuerſale, an includat expreſſa in inſtitutione, quæ non ſint repetita in ipſo vniuerſali fideicommiſſo, ar. 6. num. 5.
Fideicommiſſum vniuerſale debetur a venientibus ab inteſtato ſi ab eis fuerit repetitum, ar. 2. nu. 15.
Idem in teſtamento fuerit inſerta clauſula codicillaris, nu. 16.
Fideicommiſſum vniuerſale ex contractu non conſtituitur, ar. 5. num. 46.
Fideicommiſſum vniuerſale, an validum ſit quo ad Trebelliani effectus ſi hæreditas ſit non ſoluendo, ar. 2. nu. 94.
Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quæ ad extraneum heredis heredem non tranſeunt, ar. 6. nu. 33.
Fideicommiſſum vniuerſale conſtitutum fuiſſe, plurib. declaratur exemplis, ar. 5. nu. 4.
Fideicommiſſum vniuerſale cedi non poteſt, ar. 2. nu. 52.
Fideicommiſſum vniuerſale nunquam egreditur vires hereditatis, ar. 3. nu. 79.
Fideicommiſſum vniuerſale eſt, cum ad vniuerſitatẽ hæreditatis referatur etiam per verbum lego. ar. 5. nu. 26.
Fideicommiſſum vniuerſale poſt ceſſionem diei etiam non agnitum tranſmittitur ad heredes. ar. 22. nu. 3.
Fideicommiſſum vniuerſale an includat portionem, quæ ex pupillari peruenit, ar. 8. nu. 31.
Fideicommiſſum vniuerſale eſt, ſine hæres rogetur, ſiue alius, cui ex perſona heredis hereditas acquiritur, artic. 5. num. 2.
Fideicommiſſum vniuerſale eſt etiam, cum teſtator de quota hereditatis rogauit, ar. 5. nu. 27.
Fideicommiſſi vniuerſale non continet quę heres acquirit propter res hereditarias, ar. 10. nu. 3.
Fideicommiſſum vniuerſale, an includat, quod rogatus habuit ex pupillari ſubſtitutione, ar. 8. num. 24.
Fideicommiſſum vniuerſale non includit, quod ad heredem pernenit, non ex iudicio defuncti, ſed ex alia cauſa, artic. 6. num. 7.
Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quod ad extraneum heredis heredem non tranſit, ar. 6. nu. 17.
Fideicommiſſum vniuerſale includit portionem, quam heres grauatus habuit ex ſubſtitutione vulgari de parte cohæredis, ar. 8. nu. 1.
Fideicommiſſum vniuerſale purè debitum, non includit portionem ex ſubſtitutione grauato acquiſitam, ar. 8. nu. 8.
Fideicommiſſum vniuerſale includit etiam portionem, quę ipſe legitimæ deducitur, artic. 3. num. 128.
Fideicommiſſum vniuerſale, an poſſit per ceſſionem in alium tranſferri, ar. 31. num. 27.
Fideicommiſſum vniuerſale non eſt, niſi paſſiuæ actiones tranſeant, ar. 5. nu. 5.
Fiduciarius heres quis ſit, & hic nõ detrahit Trebellianicam, art. 3. nu. 19. & nu. 20.
Fiduciarius heres per fideicommiſſum grauatus non reſtituit prælegata, ar. 7. nu. 58.
Filia excluſa a ſucceſſione patris per exiſtentiam maſculorum, reſeruata dote facit partem, & numerus ſecundum veram opinionem, ar. 38. nu. 17. & nu. ſeq.
Filia fœmina excluſa per maſculum, ob prægnatiuam ſtatuti, eo deficiente admittitur ad fideicommiſſi ſucceſſionem, in quo vocatiſunt deſcendentes, & libri, aut per ſimile nomen collectiuum, ar. 19. nu. 27.
Filia grauati ſub conditione ſi ſine filijs, excludit ſubſtitutum extraneum, non agnatum, quamuis teſtator excluſiſſet propriam filiam ab vniuerſali ſucceſſione, art. 25. num. 20. & num. ſeq.
Filia excluſa per ſtatutum dote reſeruata, preſuppoſito, quod dos detrahatur, vti ex alienum, an augeat numerum ad commodum maſculorum, ar. 38. nu. 24.
Filia remtegrata ad ſucceſſionem facit partem maſculis in legitima, ar. 38. nu. 25.
Filia ex matre grauata facit deficere conditionem fideicommiſſi ad excluſionem ſubſtituti auunculi, ar. 25. nu. 19.
Filia maritata, & non dotata, aut cum parua dote, an poſſit vrgere patrem vt illam dotet, ar. 42. nu. 39.
Filia, quæ conſumpſit legitimam, & Trebellianicam, non poteſt ſe dotare in fideicommiſſarijs, ar. 42. nu. 72.
Filia in Regni ſucceſſione excluſa, & maſculus ex ea excluditur, ar. 26. nu. 7.
Filia inſtituta a patre, & filio maſculo, vel etiam per nomen appellationum, ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum per exiſtentiam maſculi, an maſculo concurrat. ar. 17. nu. 3.
Filiabus ſubſtitutis contineuntur filiæ teſtatoris, & filiæ grauati, ar. 20. nu. 15.
Filiæ contmentur in diſpoſitiuis ad fauorem filiorum, art. 25. nu. 43. vſque ad nu. 480.
Filiæ vbi competenter dotari poſſunt in bonis paternis, an minuant fideicommiſſa maſculina relicta maſculis cum onere dotandi filias, ar. 37. nu. 25.
Filiæ ſtante ſtatuto excluſiuo, in fideicommiſſo auito fauore filiorum, & deſcendentium ordinato, non concurrunt cum proprijs fratribus, ar. 25. nu. 54. cum ſeq.
Filiæ fœminæ ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum propter maſculos, an contineantur in fideicommiſſo ordinato ad fauorem filiorum, liberorum, & deſcendentium, artic. 25. num. 49.
Filiæ propriæ excluſio non operatur excluſionem neptis ex filio grauato, vbi conſtat de cauſa excluſionis ipſius filiæ, quæ non concurrat in neptẽ, ar. 25. nu. 76. & nu. 17.
Filiæ non faciunt conditionem ad excluſionem ſubſtitutorum agnatorum, ar. 25. nu. 27.
Filiæ ex filio grauato deficere faciunt fideicommiſſi conditionẽ ad excluſionem patris, ar. 25. nu. 13.
Filiationis poſſeſſorium in iure reperitur, ar. 43. nu. 66.
Filij appellatio in complurib. caſib. fœminas continet, quamuis aliqua coniectura reſiſtere videatur, ar. 25. nu. 36.
Filiæ vt nõ repellantur a ſucceſſione patris teſtatoris ad commodum tranſuerſalium præſumi debet ar. 25. nu. 21.

INDEX.

Filij coniunctorij, qui vti prædilecti substitutum excludebant ass substitutum & ipsi excludant. ar. 13. num. 91.

filij concepti in matrimonio putatiuo etiam post litem contestatam legitimi sunt. ar. 24 nu. 70.

filij & descendentes positi in conditione, dispositiuè vocati, an ordine successiuo teneatur sibiipsis restituere de vno in alium. ar. 28. nu. 26.

filij in vltimis voluntatibus in conditione positi, an censeantur dispositiuè vocati. ar. 28. numero 1. & vsq; ad numerum 5.

filij cum non faciunt conditionem, non possunt videri dispositiuè vocati. ar. 28. nu. 22.

filij in conditione positi, & dispositiuè vocati, an capere possint caducata patris vocatione. ar. 28. num. 25.

filij intacta conditione & lege subintellecta non censentur dispositiuè vocati. ar. 28. num. 6.

filij in conditione positi videntur dispositiuè vocati, cum argumentum a contrario sensu sic de necessitate infert. ar. 28. numero 17.

filij in conditione positi in substitutione vulgari facta extraneo, an quia ab intestato succedere non possunt testatori, vocati videantur. ar. 28. nu. 15.

filij non imputant me fructus in quarum Trebellianicam, etiam quando extranei restituunt. a. 43. nu. 114.

filij intelliguntur dispositiuè vocati, in portionem propriy parentis, non alterius. ar. 28. num. 19.

filij in conditione positi in legatis, an videantur dispositiuè vocati. ar. 28. nu. 16.

filij in conditione positi, qua tempore oporteat eos extare. ar. 29. nu. 1.

filij nati in matrimonio inualido parentibus scientibus illegitimi sunt. ar. 24. nu. 75.

filij in conditione positi, an in contractib. videantur dispositiuè vocati. ar. 28. num 29. & quid in statutis num. 30.

filij in conditione positi, & nominatim grauati, ceusentur dispositiuè vocati. ar. 12. nu. 7.

filij in conditione positi, si censeantur dispositiuè vocati de eis censendum est prout si dispositiuè forent vocati. ar. 15. numero 37.

filij legitimati rescriptum detrahunt duas quartas, nec fructus in Trebellianicam imputant. ar. 3. num. 115.

filij nati ex matrimonio dispensato, post dispensationem equidem legitimi sunt, & de legitimo matrimonio. ar. 24. n. 81.

filij nati in matrimonio putatiuo pendente appellatione a sententia contra matrimonium lata, an sint legitimi. ar. 24. num. 71.

filij nati in matrimonio putatiuo sint legitimi, & naturales, ac de legitimo matrimonio nati ar. 24. num. 72.

filij nati in matrimonio putatiuo, ambobus vel altero coniugum ignorante legitimi sunt. ar. 24. num. 66.

filij nati ex vero, & legitimo matrimonio veniunt in quacunque dispositione de filijs. ar. 24. num. 62.

filij heredes patris pro iure suo non possunt venire aduersus factum, vel promissa per se, & suos heredes. ar. 52. nu. 97.

filij positi in conditione, in dubio non censentur grauati, sed eorum pater inslitutus heres. ar. 12. num. 15.

Filij primi gradus conditionali fideicommisso grauati absolute faciunt fructus suos ar. 49. num. 36.

Filij ob eorum existentiam deficit fideicommissum, si postea sine filijs decedant, nō venisset fideicommissum. ar. 29. nu. 22. & num. 23. 24.

Filij non possunt videri dispositiuè vocati, quando ex facto contingit, non posse videri factam patri substitutionem. ar. 28. num. 22.

filij positi in conditione, & grauati, censentur dispositiuè vocati. ar. 11. num. 30.

filij qui pro numero eorum detrahunt semissem pro legitima detrahunt etiam Trebellianicam. ar. 3. num. 56.

filijs in conditione positis, an per existentiam filiæ excludatur substituens, qui illam in successione grauantis, & grauati excludebat & quod non plures reseruntur. ar. 25. nu 37.

filiis in conditione positis, filia agnatum substitutum excludit, quando ille non præualet filiæ in successione grauantis, & grauati. ar. 25. nu. 42.

filius substitutis ex aliquo, concurrit nepos cum altero filio superstite. ar. 21. num. 44.

Filius superstitibus, & præmortuorum filijs substitutis, nepotes ex filijs præmortuis concurrunt cum patruis superstitibus. ar. 21. nu. 29.

Filius superstitibus, & eorum filius substitutis, continentur etiam præmortuorum filij. ar. 21. nu. 30.

Filius primi gradus an Trebellianica prohiberi possit. ibi. numero 107.

Filius in successione parentum magis fauendum est, quam Ecclesiæ. ar. 28. num. 88.

Filius, aut eorum filius substitutis nepos ex filio prædefuncto intrat in portionem patris. ar. 21. num. 42.

Filius institutis, ac vicissim, & eorum filijs substitutis, nepos concurrit cum patruo. ar. 21. nu. 33.

Filius, & descendentibus ab aliquo substitutis, an nepos ex vno concurrat cum altero filio. ar. 21. num. 45.

Filijs substitutis, & si non extarent, eorum filijs premoriente vno ex eis, filius superstes succedit exclusis filijs alterius, ar. 21. num. 43.

Filiis relictis in causam necessariam, etiam posthumos continent, veluti pro dote, pro alimentis. ar. 22. nu. 14.

Filius substitutis quamuis nepotes videantur includi, attamen admisso filio primi gradus substitutio consumitur, nec vltius proferur ad nepotes, ar. 19. nu. 6.

Filius institutis, an cum masculis concurrant femine, stante statuto exclusiuo, statutum magis efficit dispositiones hominum quam alias lex communis. ar. 17. nu. 4.

Filius inuentum fideicommissum non asscit filias. artic. 25. num. 3.

Filius superstitibus substitutis continentur etiam nepotes, art. 21. num. 27.

Filius institutis nominatim, aut relatiue substitutis non continentur nepotes, ar. 21. num. 28.

Filio semel admisso nepotes excluduntur, cum sub filij appellatione contineantur. ar. 19. n. 25.

Filio masculo admisso ex forma statuti, exclusa filia, filia non amplius succedit ex dispositione loquente de filijs, artic. 19. num. 26.

Filio, & nepote ex eo institutis, vtrum simul concurrant quæstionis est, sed in fideicommissis, & relictis particularibus, simul concurrere palam est, ar. 17. nu. 6.

Filio in potestate heredis instituto, si pater rogetur ei restituere hereditatem fideicommissum videbitur collatum in tempore existentiæ sui in rix. ar. 45. nu. 8.

Filiorum appellatio, an naturales contineat quando refertur ad personam, quæ potest habere legitimos. ar. 28. nu. 43.

Filiorum appellatio secundum communem vsum loquendi nepotes designat. ar. 22. num. 55.

Filiorum appellatio in cōditionibus æquipollet, ac si, sine

liberis dictum fuiſſet, ideoque continentur neptes, & proneptes. ar. 25. nu. 6. & 9.
idem eſt in diſpoſitiuis ibi nu. 7.
Filiorum appellatione filij continentur. ar. 25. nu. 1.
Filiorum appellatio in fideicommiſſis ex parte granati non includit nepotes. ar. 1. nu. 27.
Filiorum appellatio in conditione includit etiam fœminas, & ex fœminis natos. ar. 28. nu. 36.
Filiorum appellatione in feudalibus continentur deſcendentes. ar. 22. num. 52.
idem eſt in primogenturis & Maioratibus. eodem artic. numero 51.
Et in vno verificatur. ibi nu. 37.
Filiorum appellatione, an contineantur nepotes. artic. 22. num. 44. vide numeros ſeq.
Filiorum appellatio in conditionibus nepotes, & vlteriores includit. ar. 1. nu. 31.
in diſpoſitiuis nero etiam ex parte honoratí non coitineri permulti tenuerunt. nu. 32.
Filiorum appellatione, an contineantur nepotes, preſuppoſito, quod tempore diſpoſitionis extitiſſent filij, ſed non tempore cedentis diei. ar. 22. nu. 60. & 61.
Filiorum abſoluta inſtitutio, etiam poſthumos naſcituros includit. ar. 22. nu. 12.
Filiorum maſculorum mentio in conditione operatur, vt fœminæ ſub tacita conditione non veniant. ar. 28. nu. 38.
Filiorum mentio relata ad eum, qui naturales tantum habere poteſt, de his intelligitur, ar. 28. nu 40. & nu. 41.
Filiorum mentio, cum ad extraneos refertur, nepotes non continet. ar. 22. nu. 56.
idem cum filij extant, ſecus vbi filij non extant. num. 57. & num. 58.
Filiorum legitimandorum conſenſus an requiratur in legitimatione per matrimonium. ar. 24 nu 57. & qualis. nu. ſeq.
Filius inſucceſſibilis patri ex legis ordinatione, non includitur in conditione, ſi ſine filijs ar. 28. nu. 51. exeipe, nam ſeq.
Filius agnoſcens hereditatem ex paterno teſtamento, in teneatur per fideicommiſſum vniuerſale præſtare bona ſibi a patre donata, de quibus facta ſit mentio in inſtitutione, licet non in vniuerſali fideicommiſſo ſubſequente. ar. 6. nu. 6.
Filius per fideicommiſſum gratiatur. an poſſit de fideicommiſſo paterno dotare filiam habentem matrem diuitem. artic 42. num. 48.
Filius fideic ommiſſo vniuerſali gratus pure, vnam tantum quartam detrahit. ar. 3. nu. 49.
Filius pure per fideicommiſſum cenſetur gratuatus ad impediendum detractionem duarum quartarum, quando eodem tempore deferuntur hereditas, & cedit dies fideicommiſſi. art. 3, num. 52.
Filius quem conſtat natum fuiſſe, ne: apparet de eius morte præſumitur viuere poſt patris mortem. ar. 43. nu. 59.
Filius cui delata eſt hereditas paterna, non poteſt illam repudiare retenta legitima. ar. 36. num. 102.
Filius debet habere legitimã integram in proprietate, & vſufructu. ar. 12. nu. 29.
Filius poteſt inſtitui ſub conditione poteſtatiua, quid etiam in mixta, & conditionali, pulchre, & late declaratur. ar. 36. num. 63.
Filius præteritus in vno gradu, illum dicit nullum. artic. 36. num. 64.
Filius præſumitur legitime natus. ar. 43. nu. 70.
Filius ante deductionem certarum rerum non habet dominium, & poſſeſſionem ex cauſa legitima. ar. 3. num. 133.
Filius præſumitur plus viuere quam pater. ar. 43. nu. 55.
Filius pro legitima creditor eſt in bonis patris. art. 4. nu. 15.
Filius in re propria gratuitus compenſat grauamen illud cum Trebellianica. ar. 3. nu. 59.
Filius approbans teſtamentum patris an ſibi præiudicet in legitima, latiſſime ponitur. ar. 36. nu. 81.
Finis an ſit nobilior principio. ar. 10. nu. 11.
Fiſcus ex bonis vacantibus ſibi delatis non præſtat legata, aut fideicommiſſa. ar. 2. nu. 40.
Fiſco non opponente non poteſt alius de iure fiſci excipere. art. 3. num. 81.
Fiſcus non ſtat inſtantię iudiciali captę per ſuum auctorem. ar. 53. num. 23.
Fœmina ſemel excluſa, an perpetuo dicatur excluſa. artic. 27. numero 16.
Fœmina extranea non ſuccedit in feudo accepto pro quibuſcunque haeredibus. ar. 32. nu. 56.
Fœmina excluſa in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs ob maſculi exiſtentiam, an remaneat perpetuo excluſa. ar. 27. num. 20. & num. 21.
Fœmina in eodem caſu cum maſculo præſumitur præde functa. ar. 43. num. 52.
Fœmina in ſuis ordinationibus teſtamẽtarijs ſexum fœmineum non præſumitur odiſſe. ar. 25. nu. 18.
Fœmina nupta extra familiam, dicitur eſſe de familia, & bona prohibita alienari extra familiam in eam alienari poſſunt. ar. 14. nu. 37.
Fœmina cęteris paribus non concurrunt cum maſculis in feudis, quamuis vocatę ſint. ar. 32. nu. 55.
Fœminæ in diſpoſitiuis fideicommiſſis ad fauorem liberorum, agnatorum, & coniunctorum non continentur, ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum fœminarum. ar. 25. nu. 57.
Fœminæ in feudalibus pro maſculis, & fœminis, intelligntur vocatæ ordine ſucceſſiuo poſt maſculos. artic. 17. nu. 40.
Fœminæ per exiſtentiam maſculorum a ſucceſſione excluſæ perpetuo durant excluſæ. ar. 29. nu. 20.
Fœminarum excluſio ab vniuerſali ſucceſſione fideicommiſſaria operatur inclusionem maſculorum. ar. 29. nu. 40.
Fœminarum appellatione non veniunt maſculi ex eis. art. 26. num. 21.
Fœminimum non concipit Maſculinum. ar. 26. nu. 22.
Fœmina extante maſculo excluſa a ſucceſſione dicitur eſſe in ſecundo gradu. ar. 25. ſub num. 49.
Formalia teſtator immutare nequit. ar. 11. nu. 109.
Forus in cauſis fideicommiſſarijs quis ſit, & vbi ar. 53. nu 1.
Fraternitas inter duos contracta cum pacto ſuccedendi non valet. ar. 51. nu. 36.
Frater fratri ſtipulari nequit in allodialibus, emphyteuticis, & feudalibus. ar. 51. nu. 10.
Frater præteritus inſtituta turpi perſona expugnat teſtamentum in totum, & ſic quoque ſoror. ar. 36. nu. 45. amplia, & limita, vſque ad nu. 54.
Frater conſanguineus ſuccedit cum vtrinque coniuncto per vulgarem. ar. 20. nu. 15.
Frater conſanguineus concurrit cum vtrinque coniuncto in fideicommiſſo paterno. ar. 20. num. 12.
Frater ſororem an dotare teneatur. ar. 42. nu. 50.
Frater a fratre repetit dotem datam pro nepte. artic. 36. numero 111.
Frater, qui ex forma ſtatuti ſororem dotare tenetur, non poteſt ſtipulari dotem ſibi reſtitui. ar. 42. num. 51.

INDEX.

Fratres coniuncti in vnam portionem, & alij in aliam facta reciproca, & eueniente casu per mortem vnius coniuncti præferuntur aliis, ar. 20. nu. 19.

Fratres mendicantes quamuis sint incapaces bonorum immobilium, capere tamen possunt æstimationem. artic. 11. num. 99.

Fratribus testatoris institutis, aut substitutis, vtrinque coniuncti præferuntur. ar. 20. nu. 19. fallit. nu. 20.

Fratribus institutis, vtrinque coniuncti per prius vocantur. limita vt ibi. ar. 17. nu. 34.

In fructibus vltra legitimam perceptis potest filius a patre fructibus extantes tempore litis motæ possessor bonæ fidei restituit. ar. 49. nu 112.
gravari, & videtur gravatus, si in legitima gravatus esset. ar. 49. nu. 42.

fructibus non petitis qui deberentur, post litem contestatã amplius petinon queunt. ar. 49. nu. 145.

fructus ab hærede percepti seruire debent ad supplendum onera per testatorem iniuncta, ad quæ bona hæreditaria non satis sunt, vt ibi. ar. 49. nu. 33. & quando in seq.

fructus a testatore fati, pendentes tempore eius mortis augent hæreditatem, & an restituantur fideicommissario plene discutitur. art. 49. nu. 16.

fructus an computentur in legitima ascendentium. artic. 49. num. 43.

fructus an veniant in remedio l. fi. C. de edi. di. Adr. artic. 48. num. 61.

fructus veniunt in restitutione in directa militari. art. 49. numero 32.

fructuum loco an sint affectus prærogati a testatore pro conclione aliquorum fundorum. ar. 49. nu. 73.

fructus naturales qui sint. ar. 49. nu. 128.

Et qui industriales. nu. 120.

fructus non imputantur in Trebellianicam filiorum primi gradus. ar. 49. nu. 55.

Etiam quod detrahant vtramque quartam. nu. 56.

Ac etiam vbi filius rogatur restituere extraneo ibi. num. 57. limita vsque ad nu. 62.

fructus imputantur in creditum hæredis, vbi testator prohibet, ne creditum sum deducat. ar. 49. nu. 31.

fructus hæreditate iacente percepti an imputentur in Trebellianicam, Falcidiam, & legitimam. art. 49. nu. 15.

fructus rei pro rata diuiduntur inter possessorem, & interretrahentem iure agnationis, & lateranitatis. ar. 49. nu. 98.

fructus non imputantur in legitimam alicui debitam. artic. 49. num. 39.

fructus feudalium defuncto vasallo ad quem pertineant. artic. 49. num. 108.

fructus pendentes in fundis tempore casus fideicommissi pertinent ad fideicommissarium in totum, nec diuiduntur pro rata. ar. 49. nu. 91.

fructus pendentes in fundo pure legato debentur legatario, secus si sub conditione. ar. 49. nu. 19.

fructibus in hæreditate repertis, & consumptis, an pro ijs hæres teneatur fideicommissario vide ibi. ar. 10. nu. 32. & 34.

fructus veniunt in interdicto quorum legatorum. ar. 47. n. 79.

fructus computantur in verum hæredis creditum. ar. 49. nu. 4. & seq. numeris.

fructus collecti post mortem testatoris ante aditam hæreditatẽ, augent hæreditatem, & veniunt in fideicommisso vniuersali. ar. 49 nu. 2.

fructus consecutiue vna cum re peti possunt, artic. 49. numero 141.

Non autem principaliter. nu. 142.

fructus, & vtilitates omnes perceptæ ad hæredes ante casum fideicommissi vniuersalis non restituuntur. art. 49. numero 20. & 21.

fructus extantes tempore mortis defuncti continentur in fideicommisso vniuersali. artic. 49. numero 1. & restituendi sunt.

fructus medio tempore percepti ex rebus conditionaliter legatis in Falcidiam imputantur. ar. 49. nu. 50. & nu. 51.

fructus ex rebus fideicommissarijs præcepti quemadmodum in dotibus imputentur. ar. 42. nu. 71.

fructus tamen industriales extantes tempore litis motæ possessor bonæ fidei restituit. ar. 49. nu 112.

fructus immaturi, & ipsi tanquam pars rei censentur. art. 49. num. 17.

fructus cum petuntur, non est necesse exprimere quantitatem, liquidatio tamen necessaria est. artic. 49. numero 143. & num. 144.

fructus debiti iure actionis peti possunt secuta sententia condemnatoria superre. ar. 49. nu. 148. & nu. 149.

fructus percepti quando dicantur. ar. 49. nu. 32.

Amplia. & limita, vt infra, nu. seq.

fructus percepti restituendi cederent in impensas necessarias, quæ aliquo casu deduci non possent, ar. 50. nu. 33.

fructus percepti ex propijs melioramentis possessor bonæ fidei omnino facit suos. ar. 50. nu. 67.

fructus percepti per hæredem granatum pendẽte fideicommissi conditione, an compensentur in creditis ipsius hæredis pro sibi debitis, vel pro solutis creditoribus hæreditarijs, & legatarijs, plene discutitur. ar. 53. nu. 10.

fructus percepti, an imputentur in impensis, & melioramentis factis. ar. 50. nu. 64.

fructus percepti qui sint quo ad possessorem bonæ fidei, & quo ad vsufructuarium. ar. 49. nu. 111.

fructus percepti ex rebus particulariter relictis ante mortem testatoris, cedunt hæreditati. artic. 49. numero 8. excipe infra.

fructus percepti post casum fideicommissi, an sint restituendi fideicommissario. ar. 49. nu. 78.

fructus percepti ab hærede post translatum dominium rerum, pertinent ad fideicommissarium, veluti facta restitutione verbali. ar. 49. nu. 88. & nu. 89.

fructus percepti ex singulis rebus legatis, ante aditam hereditatem non debentur legatario. artic. 49. numero 11. excipe num. seq.

fructus percipiendi an consideretur respectu petitoris, vel possessoris. ar. 49. nu. 132.

fructus percepti ex rebus legatis ante diem legati pertinent ad hæredem. ar. 49. nu. 105.

fructus percepti ab hærede gravato fideicommisso conditionali, an imputentur in eius credito. artic. 49. numero 37. & num. 38.

fructus percepti restituendi, compensandi forent in impensas vtiles, quas possessor aliquo casu deducere non posset. ar. 50. num. 52.

fructuum perceptio pertinet ad possessorem. art. 49. numero 138.

fructus percepti post casum fideicommissi, an imputentur in detractiones. ar. 49. nu. 140.

fructus percepti ab hærede post moram commissam in restituendo debentur legatario, & fideicommissario. artic. 49. num. 85.

fructus post mortem patris percepti non imputantur filio

INDEX.

in legitimam, ar. 36. num. 120.

Fructus non imputantur filijs in quartam Trebellianicam, etiam quando detrahunt duas quartas, ac etiam quando restituunt extraneis. ar. 3. num. 112.

fructus, & alię vilitates ex rebus hereditarijs perceptę non restituuntur fideicommissario. ar. 10. num. 5.

fructus restituuntur extantes tempore mortis grauati, vbi heres grauatus restituerat, quicquid ex bouis super effet. ar. 49. num. 29.

fructus fati, sed non nati an habendi sint in consideratione. ar. 49. num. 18.

fructus rei prohibitę alienari secuta illius alienatione statim debentur substituto. ar. 49. num. 108.

fumeris onus ad heredem, impensa autem fumeris ad onus heredit atis spectat. ar. 35. num. 40.

fumeris onus, ad successorem in fideicommisso, & in maioritate pertinet, si alimde non sit, ar. 40. num. 19.

fur, & inuasor fructuum pendentium non detrahit impensam factam in fructuum collectione. ar. 50. num. 25.

fur necessarias impensas in re mobili furtiua factas non deducit. ar. 50. num. 27.

G

GExtimatio, & triplicatio multum operatur. artic. 49. numero 28.

Geminatio plurimum potest. ar. 24. nu. 40.

Generalis concessio non includit ea, quę verisimiliter non essent concessa. ar. 40. nu. 50.

Generatio, & de genere, qui sub his nominibus contineantur. ar. 22. nu. 28.

Generatio quarta, in terminis text. in Auth. de restitutione fideicommissi, dinumeratur omissa persona primi prohibiti. ar. 30. nu. 12.

Genitiuus casus efficientem varium significat. ar. 26. num. 24.

Glossa in l. tale pactum. §. fi. ff. de pact. dotal. xar. ar. 11. n. 32.

Gradus computatio in successionibus, fideicommissarijs, an sit facienda ex persona grauantis, an grauati. ar. 30. nu. 5.

Gradus proximitas in materia successionum, consideratur secundum ordinem succedendi. ar. 21. nu. 9.

Gradus prærogatiua, quę non producit effectum successionis, non attenditur. ar. 21. num. 10.

Grauamen vni iniunctum an ex inde prębeat argumentum ad alterius grauamen. ar. 13. nu. 16.

Grauari potest is, cui successio ex lege defertur, & tolli potest, secus in eo, qui ex hominis dispositione vocatur, & ex eius permissione potest tolli. ar. 8. nu. 27.

Grauari nemo potest ad secundum iura vetera supra vires relicti. ar. 4. nu. 48.

Grauati proximitas inspicitur, quamuis testator post masculos ad fœminas diuertat. ar. 20. nu. 5.

Grauati in potestate non debent esse vt fideicommissum eneruetur. ar. 22. nu. 75.

Gregis augmentum, & diminutio pertinet ad commodum, & incommodum fideicommissarij. ar. 49. nu. 65.

H

HAbita ex contractu inter viuos non imputantur in Falcidiam, aut Trebellianicam. ar. 3. nu. 30.

Herede nolęte adire, quia Falcidia sit sibi prohibita, nõ pereunt legata, nam hereditas deuoluitur legatarijs. ar. 2. nu. 91.

Herede non adeunte hereditatem expirat fideicommissum vniuersale. ar. 2. nu. 12.

Hærede possidente non potest fideicommissarius ex permissione testatoris inuadere possessionem. ar. 47. nu. 55.

Hærede pure rogato partem hereditatis restituere, quemadmodum onera cum fideicommissario diuidantur. ar. 4. num. 13.

Hærede testatoris substituto post mortem alicuius legatarij, ex substitutione venit tantum bares scriptus. ar. 42. nu. 75.

Hærede vocato etiam in primlegiatis testamentarius hæres extraneus continetur. ar. 32. nu. 28.

Non tamen continetur hæres ex re certa cum extat alius vniuersalis hæres. ibi nu. 29.

Hæredes & descendentes, verba hæc designant hæredes sanguinis. ar. 19. nu. 10.

Hæredes hæredum, & legatariorum possunt grauari, prout poterant hæres scriptus, & legatarius. ar. 12. nu. 5.

Hæredes duo in solidum esse non possunt. ar. 11. nu. 84.

Hæredi ante adiatn hæreditatem non currit tempus conficiendi inuentarium. ar. 32. nu. 4.

Hæredi potest testator coarctare tempus ad adeundum hæreditatem. ar. 11. nu. 74.

Hæredi testator inbere potest, vt hæreditatem non adeat cum beneficio inuentarij. ar. 11. nu. 76.

Hæredi priuato hæreditate ob inobseruatum testatoris præceptum, cui hæreditas applicetur. ar. 11. nu. 133.

Hæredi nullum nomen citra hæreditatis additionem in iure conferatur. ar. 32. nu. 2.

Hæredibus duobus concurrentibus scriptis in duobus testamentis eadem die conscriptis, vter præferatur. artic. 48. numero 24.

Hæredibus vtriusque sexus vocatis in materia differenti fœminæ non conueniet cum masculo. ar. 32. nu. 50.

Hæredibus & descendentibus alicuius vocatis, necesse est, vt post illius mortem sint imitati. ar. 19. nu. 18.

Hæredibus quibuscunque infendatio facta, etiam extraneos includit. ar. 32. nu. 54.

Hæredis industria quæsita non restituuntur fideicommissario vniuersali. ar. 44. nu. 29.

Hæredis nomen intelligitur pro ea quota hæreditaria pro qua quis est hæres. ar. 32. nu. 7.

Hæredis nomen in insititutionibus, legatis, fideicommissis pure scriptis Titio, & eius hæredibus, continet etiam extraneos hæredes, & per vulgarem hæredes censentur vocati, non per fideicommissum. a. 32. nu. 30.

Hæredis nudum nomen etiam absque corporibus hæreditarijs in iure sæpe operatur. ar. 3. nu. 24.

Hæredis nomen in conditione positum, intelligitur de effectuali hærede. ar. 15. nu. 41.

Hæredis nomen positum in prærogatiua, non in iure hæreditario, hæredes sanguinis designat. ar. 32. nu. 58.

Hæredis nomen in substitutionibus post mortem hæredis scripti, si sine liberis decesserit, de Titio, & eius hæredibus accomplectatur hæredes extraneos. art. 32. num. 31. vide numeros sequentes.

Hæredis nomen in principium gratiosis concessionibus ad libe ros restringitur. ar. 32. nu. 49.

Hæredis potestas minor est in reuocando quam defuncti. art. 51. nu. 57.

Hæredis rem potest defunctus alienare sicut suam rem & fidei committere. ar. 33. nu. 5.

Hæreditaria qualitas cum in liberis requiritur an iure quod hæreditas non fuerit delata. ar. 32. num. 23.

INDEX.

Hæreditaria qualitas, cum requiritur in liberis succedentibus in re non transmissibili, sufficit quod concurrat cum re aliqua. ar. 32. nu. 21.

Hæreditarius titulus est indivisibilis, & transfert in a omnia actiua, & passiua, & rem omnem hæreditariam. artic. 34. num. 49.

Hæreditarius titulus in re aliena consistere nequit. artic. 34. num. 70.

Hæreditas dari non potest ex die certa, & ex tunc a die mortis hæres edire potest hæreditatem. ar. 11. nu. 61.

Ex die autem incerta, & sub conditione dari potest. numero 62. ibid.

Hæreditas ex contractu non datur. ar. 33. nu. 50.

Hæreditas etiam sine vllo corpore rerum iuris habet intellectum. ar. 3. nu. 23.

Hæreditas iacens, sustinet personam defuncti non hæredis. artic. 49. n. m. 3.

Hæreditate diminuta pro aliqua quota, quia alius succedat, pro rata diminuitur fideicommissum. ar. 4. nu. 50.

Hæreditate per hæredem adita omnis defuncti voluntas confirmatur. ar. 2. nu. 89.

Hæreditate per hæredem coacte adita, qui inde nascantur effectus ar. 2. num. 89.

Hæreditate pro parte quotitatiua ablata hæredi, vti indigno, auferens. pro illa parte soluit legata. art. 4. nu. 31.

Hæreditate pro aliqua parte integrali ablata, hæres remanet hæres. & soluit legata. ar. 4. num. 52.

Hæreditatem restituere rogatus, intelligitur de parte sua. ar. 8. num. 22.

Hæreditatis appellatione, legata, & fideicommissa non continentur. ar. 7. nu. 54.

Hæreditatis augmenta, & diminutiones post testatoris mortem spectant ad hæredem Falcidium, non autem ad legatarios particulares. ar. 10. nu. 36.

Hæreditatis nomen ita spectat, Patrimonij vero magis corpora spectat. ar. 7. num. 57.

Hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis testatoris. ar. 35. nu. 13.

Hæreditatis nomen relatum ad vnum ex cohæredibus, eius tantum portionem significat. ar. 13. nu. 8.

Hæreditas cum alicui in pœnam infertur ix, cui applicatur illam capit per fideicommissum. ar. 11. nu. 131.

Hæredum adiectio cum alia circunstantia, qua designet liberos esse vocatos, vtrum operetur vt oporteat illos esse hæredes. ar. 32. nu. 11.

Hæredum alicuius iam defuncti mentio restringitur ad tunc cognitos, nec prosertur ad futuros. ar. 32. nu. 66.

Hæredum alicuius mentio in substitutione actina de aliquo, & eius hæredibus masculis operatur, vt ille videatur per fideicommissum gravatus illis restituere. ar. 18. num. 20.

Hæredum, an hæredis mentio, in plurali, vel in singulari facta sit, an aliqua sit differentia. ar. 32. num. 61. & in priuilegijs ponitur. nu. 62.

Hæredum appellatio omnes in infinitum continet, primos, secundos, & vlteriores. ar. 32. nu. 60.

Hæredum masculorum appellatio, an includat masculos transuersales. ar. 32. num. 46.

Et an includat masculos, qui ex feminis descendunt. plenè discutitur. ibid. nu. 47.

Idem quoque est cum vocantur hæredes, & descendentes, secus cum vocantur descendentes, & hæredes. ibid. num. 48. 49. 50. 51. 52.

Hæredum mentio extraneos non importat, cum agitur de excludendis liberis testatoris. ar. 32. nu. 40. & nu. 41. 42. 43. 44.

Hæredum mentio in conditionalibus pro liberis accipitur. art. 32. nu. 37.

Hæredum mentio ex parte eius, cui conceditur, omnes in infinitum continet, tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus. ar. 32. nu. 63.

Hæredum mentio in prohibitionibus ex contractu, omnes, primos, & vlteriores continet. ar. 32. nu. 72.

In vltimis voluntatibus autem continentur, cum omnes hæredum hæredes comitatiue. nu. 73.

Hæredum mentio in re non transibili ad hæredes, ad omnes in infinitum profertur excepto visufructu. ar. 32. nu. 65.

Hæredum mentio in legibus, & statutis, omnes in infinitum continet. ar. 32. nu. 82.

Hæredum mentio in vltimis voluntatibus, de hæredibus testatoris intelligitur in re dubia. ar. 32. nu. 83.

Hæredum nomen in feudalibus, pro liberis hæredibus accipitur, & requiritur, vt sint hæredes. ar. 32. num. 10.

Hæredum testatoris mentio in grauaminibus non solum primos sed & vlteriores complectitur. ar. 32. nu. 67. Limita infra.

Hæres adire coactus à prætore tuetur ne damna aliqua sustineat neue lucra aliqua amittat. ar. 2. nu. 86.

Hæres ante aditam hæreditatem non habet ius in bonis hereditarijs. ar. 48. nu. 8.

Hæres adeundo hæreditatem videtur consentire relictis, quatenus de iure valeant. ar. 36. nu. 86. videnu. 87. 88. 89.

Hæres alienare permissus de rebus fideicommissarijs pro suis necessitatibus, si habeat alia bona libera, an, & in quantum alienare possit fideicommissaria. ar. 40. nu. 49.

Hæres, a quo auferitur hæreditas ob non obseruatum præceptum testatoris, detrahit legitimam, & dotes. ar. 42. nu. 54.

Hæres ante casum fideicommissi, an possit restituere hereditatem fideicommissario cum fructibus in creditorum præiudicium. ar. 3. nu. 127.

Hæres adiens hæreditatem veram contrahit obligationem de obseruando relicta, & contracta per defunctum. artic. 33. num. 9.

Hæres accipitur pro eo, qui hæreditatem agnouerit. artic. 32. num. 5.

Hæres adeundo hæreditatem defuncti videtur confirmasse alienationes per eum factas. ar. 33. nu. 8.

Hæres ad certum tempus instituti non potest, vt desinat esse hæres. ar. 11. nu. 59.

Hæres cum beneficio inuentarij an faciat suos fructus ab eo perceptos pendente processu inuentarij, an pro eis teneatur creditoribus, & legatarijs. ar. 49. nu. 74.

Hæres cum beneficio inuentarij, secundum quorundam opinionem potest rem propriam a defuncto alienatam vendicare. ar. 33. nu. 12.

Hæres cum beneficio inuentarij excluditur a vendicatione propriæ rei per defunctum alienatæ, si tantundem ad eum per hæreditatem peruenit. ar. 32. nu. 25.

Hæres cum beneficio inuentarij, fendalem rem a defuncto alienatam iure suo vendicare potest. ar. 33. nu. 14.

Hæres cui in pœnam auferitur hæreditas, an Trebellianicam detrahat. ar. 3. nu. 92.

Hæres hæredis grauati in quem quoquomodo translata fuit hæreditas, potest cogi illam adire, & restituere fideicommissario vniuersali. art. 2. nu. 95.

Hæres, cui in pœnam auferitur hæreditas, quia testatoris præcepto non paruit, illam ex Trebelliano restituit. ar. 11. num. 128.

INDEX.

Hæres coactè adiens amittit lucra omnia, quæ habiturus non erat, ſi hæreditatem non adiiſſet. artic. 2. numero 87. limita. nu. 88.

hæres cum detrahit creditas ſua, illa quidem detrahit de vniuerſa hæreditate ante detractionem legitimæ, & Trebellianicæ. ar. 35. nu. 39.

hæres cum agit de pronunciando ſe hæredem, vel fideicommiſſarium nemuem citat. ar. 48. nu. 22.

hæres decedens poſt iuſſum, de adeundo, ante adita, quo ad confirmandum fideicommiſſum vniuerſale habetur, ac ſi hæreditatem adiiſſet. ar. 2. nu. 76.

hæres declaratus ingratus a teſtatore, & quod nolit eum habere de bonis ſuis, videtur per fideicommiſſum granatus. art. 5. num. 15.

hæres de ſuis creditis videtur ſibiipſi ſoluiſſe in rebus hæreditarijs ſtabilibus, ac de pecunijs, & de mobilibus, quæ ſeruando ſeruari poterant. art. 35. nu. 23.

hæres excipiens contra fideicommiſſarium de teſtamento, an audiatur. ar. 2. nu. 71.

hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede vniuerſali adeunte hæreditatem, granatus in ea re non detrahit, nec Trebellianicam, nec Falcidiam. ar. 3. nu. 8.

hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede illoque adeunte granatur per fideicommiſſum particulare. ar. 5 num. 33.

Si vero cohæredem non habeat, ſubſtitutio fideicommiſſaria ſibi facta an trahatur ad vniuerſum, pulchre diſcutitur. ibi. num. 34.

hæres ex rebus hæreditarijs poteſt ſibiipſi ſoluere. artic. 35. num. 14.

hæres etiam poſt repudiatam hereditatem rebus tamen integris cogitur adire. ar. 2. nu. 81.

hæres ex re certa poteſt rem ſuam a defuncto alienatam vendicare. ar. 33. num. 3.

hæres Falcidius, ac etiam Trebellianicus titulum hæredis habent in quarta, quam trahunt ar. 3. nu. 22.

hæres fideicommiſſo vniuerſali granatus ſcienter alienans res fideicommiſſarias, æquiparatur malæ fidei poſſeſſori. ar. 45. num. 15.

hæres pro fideicommiſſis præſtandis conuenitur in loco, vbi incepit ſoluere. ar. 53. nu. 3. nu. 4. 5. 6. & ſeq.

hæres granatus an poſſit locare res fideicommiſſarias. art. 40. num. 90.

hæres non poteſt mentiri teſtatorem. num. 20.

hæres granatus eueniente fideicommiſſi conditione, ex tunc ſecundum aliquos creditas ſua deducere poteſt. artic. 35. numero 19.

hæres granatus eueniente fideicommiſſi caſu rem reſtituit cum fructibus pendentibus detractis impenſis, art. 49. nu. 94.

Socini Deciſio improbatur. ibi. nu. 95.

hæres granatus fideicommiſſo vniuerſali veniente reſtitutionis caſu, detrahit legata ſibi relicta, & quæcumque ſua credita. ar. 7. num. 20.

hæres granatus legatis, vel fideicommiſſis in diem, vel ſub conditione, interim pendente die, aut conditione non præſcribit aduerſus eos. ar. 41. nu. 8.

hæres granatus per fideicommiſſum vniuerſale, ſi inuentarium bonorum non fecerit, non iuratur in litem aduerſus eum. ar. 44. nu. 25.

hæres granatus per fideicommiſſum vniuerſale detrahit quartam hæreditatis. ar. 2. nu. 45.

hæres granatus poſtulante fideicommiſſario tenetur confiteri inuentarium. ar. 35. nu. 25.

haeres granatus reſtituere quicquid ſuperuerit, poteſt totum alienare pro dotibus, etiam pro perſonis extraneis. artic. 42. num. 53.

haeres granatus, rem ſubiectam fideicommiſſo puro, vel in diem certam alienare nequit. ar. 40. nu. 1.

haeres granatus relictis conditionalibus, aut in diem incertam, interim eſt pleno iure dominus. ar. 40. nu. 6.

haeres hæredis, in pœnalibus adiectis hæredi pœna non continetur. ar. 32. nu. 71.

haeres hæredis non continetur, cum teſtator procedit prouidendo hæredi ſuo. ar. 32. nu. 74.

haeres hæredis an pro ſuo iure venire poſſit aduerſus defuncti factum. ar. 33. nu. 15.

haeres hæredis non dicitur, qui non eſt hæres ex quota hæreditaria. ar. 32. nu. 22.

haeres hæredis, & legatarij granari poteſt per fideicommiſſum. artic. 1. numero 18. Non tamen poteſt in plus granari. num. 19.

haeres hæredis quamnis per longam ſucceſſionem, eſt hæres primi defuncti. ar. 33. nu. 31.

haeres adita hæreditate abſque inuentario non agit interdicto quorum legatorum. ar. 47. nu. 61.

haeres bonorum in tota, vel in quota hæreditatis, poteſt ſimiliter granari in tota, vel in quota hæreditatis propriæ, & eo caſu fructus bonorum teſtatoris impunatur hæredi ad augendum onus. art. 33. nu. 47.

haeres in quem ex ſtatuto poſſeſſio continuat, poteſt remedijs adipiſcendæ agere aduerſus poſſeſſores. artic. 47. numero 18.

Amplia vt ibidem nu. 19. 20. 21. 22. 23. 24.

haeres in diem, vel ſub conditione inſtitutus, an cogi poſſit adire, & reſtituere. ar. 2. nu. 82.

haeres idemque creditor hæreditarius poteſt pro ſuis creditis alienare tot bona hæreditaria etiam quod teſtator ſubiecerit ea fideicommiſſo. ar. 39. nu. 3.

haeres in inuentario doloſe omittens deſcribere res aliquas, an cadat a beneficio Falcidiæ, & Trebellianicæ. artic. 3. num. 80.

haeres incapax, an cogi poſſit a fideicommiſſario adire. ar. 2. num. 77.

haeres tenetur reddere rationem de conſumptis, & negletis. art. 45. nu. 14.

haeres in rebus legatis, an habeat titulum hæreditarium. ar. 7. num. 48.

haeres impuberis poteſt a patre per fideicommiſſum granari in omnibus pupilli bonis, ar. 8. nu. 26.

haeres inſtitutus pro tempore vitæ ſuæ, alio poſt eius mortem inſtituto, videtur rogatus illi reſtituere. artic. 5. numero 20.

haeres inſtitutus in eius vita, ita vt vltra habere non poſſit, perpetuo eſt hæres, videtur tamen per fideicommiſſum rogatus. ar. 5. num. 18.

haeres inſtitutus in ſua vita tantum, cum taxatiua, videtur per fideicommiſſum granatus. ar. 5. nu. 17.

haeres inſtitutus in certa re, cum hoc, vt plus habere non poſſit, intelligitur in reſiduo granatus per fideicommiſſum. art. 5. num. 13.

haeres inſtitutus ad paſcha, alio poſt ea inſtituto, videtur rogatus illi per fideicommiſſum reſtituere. ar. 5. nu. 19.

haeres inſtitutus in quota bonorum exiſtente, cohærede in hereditate, granatus reſtituere non reſtituit, ex Trebelliano. ar. 3. num. 11.

INDEX.

Hæres iussus pro suo portione certam rem habere, intelligitur granatus fideicommissio.ar. 5.nu. 11.

Hæres non potest esse melioris conditionis quàm defunctus. ar. 33.num.4.

Hæres non confecto inuentario an valide alienare possit res legatas pro solutione æris alieni.ar.40.num.29.

Hæres non tenetur seruare præcepta testatoris iure improbata. ar.36.num.85.

Hæres non potest remittere pactum extrinsecum adiectum, in aliquo contractu ad commodum tertij. ar.51.num.56.

Hæres ob inobseruatum testatoris præceptum hereditate priuatus, per fideicommissum illam restituit.ar.5.nu.14.

Hæres omnis quicunque sit per fideicommissum vniuersale gratuitus cogi potest adire, & restituere.ar.2.num.75.

Hæres omnino incapax non cogitur adire, & restituere. ar. 2. num.79.

Qui vero capax est alicuius quotæ licet non totius assis, cogitur adire, & restituere nontamen ex Trebelliano retinere plus, quam capax sit.num.80.

Hæres per aditionem hereditatis videtur ex tunc sibi ipsi soluisse de suis credi ti hereditarijs.ar.35.num.15.

Hæres per fideicommissum vniuersale granatus, debita hereditaria, præsumitur de suo soluisse, nisi appareat pecuniam in hæreditate repertam fuisse, aut mobilia in eam causam alienata.art.35.nu.34.

Hæres per fideicommissum granatus pendente die, vel conditione tenetur ad onera.ar 50.num.20.

Hæres per fideicommissum conditionale granatus potest res fideicommissarias alienare.ar.40.nu.7.

Hæres per fideicommissum videtur rogatus vbi influxtio de eo fuit coarctata ad certum tempus, alio deinde hærede institu-to.ar.5.num 16.

Hæres per fideicommissum vniuersale granatus tenetur de dolo, lata culpa, leui, & quandoque leuissima.ar. 10. num. 28.

Hæredes Titij cum Titio copulatiue beneficiarij, Titio non capiente, an ipsi per vulgarem capere possent. in art. 32. num.30.

Hæres per fideicommissum granatus, alienare à testatore permissus licite alienat.ar.40.nu.44.

Hæres per fideicommissum vniuersale granatus tenetur reddere rationem fideicommissario substituto, & inuentarium conficere.ar. 3.num.74.

Hæres fideicommissum conditionale granatus ante fideicommissi casum, an citatis fideicommissarijs, si fidus sit, possit deducere creditæ suæ, legitimam, & Trebel.a.3.nu.2.

Hæres quoque per fideicommissum granatus impeæas repetit. ar. 50.num.62.

Hæres per fideicommissum granatus post euentum fideicommissi, fructus perceptos tenetur imputare in melioramentis. ar.50.num.65.

Hæres præscribit aduersus legatarios, & fideicommissarios in pure relictis, præscribitur conscienter aduersus eos, quibus competit ius reuocabilitate.ar.41.nu. 10.

Nisi heredi culpa imputari possit in celando testamentum. ar. 41.num.11.

Hæres promittens legatario intelligitur promissise in causam legati.ar.35.nu.31.

Hæres pro re aliena defuncti recte alienat res fideicommissarias, etiam quod ad instantiam creditorum in tenuem capta non fuerint.ar.40.nu.15.

Hæres promittens testatori ex fideicommisso rem præstare, pacto obligatur.ar.43.nu.5.

Hæres pro suis creditis an possit deducere tot ex bonis hæreditarijs pro valore illius temporis, quo sibi ipsi per successionem soluisse videtur seu pro tempore, quo soluit creditoribus, & legatarijs, an vero inspecto tempore restitutionis fideicommissi.art.35.num.12.

Hæres pro rebus ab eo venditis, vel permutatis tenetur fideicommissario.ar. 10.nu.30.

Hæres pure granatus fideicommisso vniuersali ante restitutam hæreditatem tenetur creditoribus hæreditarijs, & ab illis conueniri potest, post restitutam detracta quarta, pro quarta tantum.ar.4.num.16.

Hæres, qui hæreditatem perdit post eam aditam, quia conditioni voluntariæ non paruerit, an eam restituat vti hæres, an verò quasi nunquam fuisset hæres.art.11.num.127.

Hæres, quandoque potest venire contra factum defuncti. artic. 33.num.1.

Hæres qui culpa sua neglexit exigere a creditoribus vel res ab alio possessas vendicare, tenetur fideicommissario. artic.41. numer.18.

Hæres qui indigus est rem retinere, cogi potest adire, & restituere.ar. 2.num.78.

Hæres, qui soluit debita hæreditaria, præsumitur de suo soluisse, nisi appareat pecuniam in hæreditate repertam fuisse, aut mobilia in eam causam alienata.art.35.nu.34.

Hæres qui sponte restituit fideicommissario, nihilo retento nulla onera subire cogitur.ar.4.nu.2. Excipe tamen.nu.3.

Hæres quare simpliciter vendendo rem ad tempus legatæ non possit illam alienare, possit tamen expresse vsque in eam diem.ar.40.num.3.

Hæres ante restitutam hæreditatem fideicõmissario, recte conuenitur a legatarijs, & fideicommissarijs, particularibus. ar.4.num.247.

Hæres retenta re certa ex testatoris ordinatione, post hæreditatis restitutionem, non tenetur creditoribus, aut legatarijs, etiam si res illa sit supra quartam hæreditatis. ar.4.num.4.

Hæres restituere rogatus, quicquid superuerit licite alienat vsque ad dodrantem, quadrantem verò in dotium causas, & redemptionis captiuorum alienare valet.ar.40. numer.40.

Hæres redemens res hæreditarias, de suo ære redemisse præsumitur.ar.35.nu.35.

Hæres ex re certa alio existente hærede vniuersali loco legatarij est, quo ad actiones.ar.32.nu.8.

Hæres rem suam a defuncto alienatam pro ære suo vendicare nequit.ar.33.nu.6. & nu.10.

Hæres rogatus, vt hæredem alium faciat, intelligitur granatus fideicommisso vniuersali, vel etiam si alium sibi coheredem faciat.ar.5.num.8.

Vel ex cuius alio partiatur hæreditatem. ibi.nu.9.

Aut communicet hæreditatem. ibidem.

Vel quia confirmet præmium testamentum. ibidem.

Hæres subtrahens rem aliquam hæreditariam in totum cadit a beneficio inuentarij. art.3.num.82.

Hæres solutis de suo legatis, potest in fideicommissi restitutione ea detrahere.ar.35.nu.9.

Hæres specialiter prohibitus alienare aliqua immobilia, non etiam potest super his credita sua hæreditaria, detrahere. ar.35.num.8.

Hæres scriptus si alius non possideat, mittitur in possessionem nemine citato.ar.46.num.25.

Nec opus est citare venientes ab intestato. ibi.nu.26.

Nec

INDEX.

in inueſtitura. ar. 6. nu. 28.
Fendum nonum in vniuerſali fideicommiſſo, non continetur. ar. 6. num. 22.
Feudum nonum non poteſt alienari in præiudicium nominatim comprehenſorum in inueſtitura. ar. 6. num. 23.
Fictio auctoritate legis inducta, idem operatur quod veritas. ar. 15. nu. 16.
Fideicommiſſa an proferantur vltra ſpatium centum annorum. ar. 30. nu. 6. & nu. 12.
Fideicommiſſa ab extraneis relicta alienari pro dotibus non poſſunt. ar. 4. nu. 52.
Fideicommiſſa conditionalia prædecedente fideicommiſſario, ante euentum conditionis non tranſmittuntur ad hæredes, etiam quòd aſcendens ſit, & inter liberos. ar. 31. nu. 6.
Fideicommiſſa conditionalia relicta liberis, & agnatis debentur exiſtentibus tempore caſus fideicommiſſi, licet non nati in vita teſtatoris. ar. 22. nu. 69.
Fideicommiſſa debentur vitiata inſtitutione ex aliqua falſa cauſa, declarando vt ibi. ar. 2. nu. 22. & vſque ad nu. 30.
Fideicommiſſa debita a patre filio non imputantur in legitimâ. ar. 36. num. 107.
Fideicommiſſa ab ijs relinqui poſſunt, quibus datur, vel non adimitur. ar. 1. nu. 10.
Fideicommiſſa, & legata præſumuntur relicta ab hæredibus, & ſi plures ſint, ab omnibus pro portionibus hæreditarijs. ar. 12. num. 1.
Fideicommiſſa & legata, quæ legatarijs, & fideicommiſſarijs non acquiruntur remanent apud hæredes grauatorum. ar. 31. nu. 1.
Fideicommiſſa ex cauſa dotis non poſſunt alienari, vel extant bona libera. ar. 42. nu. 66.
Fideicommiſſa non poſſunt relinqui ab ijs qui pecuniariter honorati non fuere. ar. 1. nu. 21.
Fideicommiſſa antiu relinqui poſſunt, & ex voluntate minus ſolenni debentur. ar. 1. nu. 45.
Fideicommiſſa nominatim ab vno relicta non cenſentur, ab alio repetita. ar. 2. nu. 39.
fideicommiſſa particularia poſſunt cedi, & in ceſſionarium transferri. ar. 31. nu. 31.
Fideicommiſſa relinqui poſſunt à ſucceſſorio inteſtati, item a legitimis hæredibus pupilli in poteſtate patris exiſtentibus. ar. 1. num. 17.
Fideicommiſſa repetita à venientibus ab inteſtato non aliter debentur niſi ab eis adita fuerit hæreditas. ar. 2. nu. 37.
Fideicommiſſa repetita debentur tunc cum per eum, qui in primo gradu eſt, hæreditas adeatur ſecundum pleroſque contra tamen decidit auctor. ar. 2. nu. 38.
Fideicommiſſa relicta liberis, & deſcendentibus in infinitum proferuntur. ar. 30. nu. 10.
Fideicommiſſa quibus modis finiantur. artic. 52. numero 1. Pro negatiua plures alij. nu. 11.
Fideicommiſſa relinqui non poſſunt ab exhæredato, nec ab illius hærede. ar. 8. nu. 29.
Fideicommiſſa tranſeuſalia pro dotibus alienari nequeunt. ar. 42. num. 49.
Fideicommiſſa tranſeuſalia inter agnatos, an proferantur vltra ſeptimum gradum. ar. 30. nu. 18.
Fideicommiſſa vniuerſalia pure relicta etiam ante aditam hæreditatem per hæredem grauatum, tranſmittuntur ad hæredes fideicommiſſarij. ar. 31. nu. 3. & num. 4. & 5.
Fideicommiſſa quo loco ab hærede præſtanda ſint. ar. 53. nu. 8.
Fideicommiſſa vbi petenda ſint. ar. 53. nu. 1.
Fideicommiſſa an per contractus conſtitui poſſint. artic. 51. numero 1.
Fideicommiſſa variis modis finiuntur. ar. 52. num. 109.
Fideicommiſſaria facta poſt mortem plurium diſpoſitiue honoratorum, locum habet in quolibet, ſecus vbi conditio refertur ad plures non coniunctim honoratos, ſed in pluribus gradibus, nam in omnibus verificari oportet. ar. 13. nu. 68.
Fideicommiſſaria facta poſt mortem omnium, & in tota, an in quolibet locum habeat, & quid in vulgari, & quid in pupillari. ar. 13. nu. 59.
Fideicommiſſaria facta ſi omnes, ſi ambo, ſi nemo, an in quolibet verificetur. ar. 13. nu. 56.
Fideicommiſſaria facta poſt mortem plurium poſitorum in conditione, non purificatur aliquo ex eis moriente. ar. 13. n. 70. Niſi & hi forent diſpoſitiue vocati. ibi. num. 71.
Fideicommiſſaria facta pluribus reciproce inter eos ſubſtitutis ſub conditione, ſi omnes deceſſerint ſine filijs, an purificata conditione in perſona vltimi tantum, locus ſit ſubſtituto. ar. 13. nu. 35. & nu. 36. & 37.
Fideicommiſſaria hæreditatis petitio, an detur contra tertium poſſeſſorem, & ſiquidem ſine titulo poſſidet competit. artic. 45. nu. 21. adde nu. 22. & 23.
Fideicommiſſaria hæreditas quid ſit. ar. 1. nu. 2.
Fideicommiſſaria importatur cum tractus temporis ineſt. art. 18. num. 18.
Fideicommiſſaria militaris continet in ſe taciam vulgarem. ar. 2. nu. 93.
Fideicommiſſaria nominatim facta poſt mortem plurium omnium mortem expectat. ar. 13. nu. 69.
Fideicommiſſaria non inducitur, niſi aut illam verba important, aut veniat in neceſſariam conſequentiam expreſſorum. ar. 13. nu. 4.
Fideicommiſſaria omnia poſſunt in dotis cauſam tradi, vbi reſtis poſſulat. ar. 42. nu. 26.
Fideicommiſſaria portio hæredi grauato per mortem, aut reſtitutionem obuenit ſibi delata, includitur in fideicommiſſo vniuerſali ſienti prælegatum. ar. 8. nu. 9. eu ſeq.
Fideicommiſſaria pro ſui natura præſupponit hereditatem aditam, & ideo non continetur tacita vulgaris, & hærede non adeunte expirat, & ſucceſſue omnes alij poſteriores ſubſtitutiones. ar. 15. nu. 19.
Fideicommiſſaria res alienata, & recuperata, an reincidat in cauſam fideicommiſſi. ar. 42. nu. 20.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio non adita hereditate expirat. art. 7. num. 6.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio quando videatur indueta. art. 5. num. 48.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio dicitur obliqua. art. 1. num. 3. & differt a directa.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio recipit intellectum à precedente inſtitutione. ar. 16. nu. 69.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio transfertur ad hæredem alium, non ſic directa. ar. 2. nu. 6.
Et grauatum, ac ſuccedentem ex indicio teſtatoris, alias non debetur. nu. 7. & vſque nu. 11.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio quid ſit. ar. 1. nu. 2.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio in beneficiatis per contractus fieri

INDEX.

fieri nequit. art. 1. num. 15.

Fideicommissariæ hæreditatis petitio competit fideicommissario vniuersali, & de natura ipsius actionis. artic. 45. numero 19.

Fideicommissariæ non est locus per mortem primi, quando non fuit facta duobus coniunctim, sed successiue vocatis. art. 13. num. 66.

Fideicommissariæ rei alienatio valet facta ab ignorante ignoranti fideicommissum. ar. 45. nu. 24.

Fideicommissariæ res non præscribuntur spatio etiam longissimi temporis, & vltra, aduersus fideicommissarium, cum adhuc non euenerit in eius personam casus fideicommissi. artic. 41. num. 16.

Fideicommissarij possessio quibus in casibus sibi prodest. ar. 47. num. 76.

Fideicommissarij primi factum subsistentis non præiudicat. art. 52. num. 81.

Fideicommissarij consensu pluribus modis finitur fideicommissum. ar. 52. num. 9.

Fideicommissarij si plures sint, an vnus sine alio hæredem cogere possit. ar. 2. nu. 84.

Fideicommissarij possessio apprehensa possidente hærede, semper vitiosa est, etiam facta restitutione verbali, aut legali. Declara, vt ibi. ar. 47. nu. 78. & 79.

Fideicommissario absurdum est plus præstare, quam testator dederit. ar. 2. num. 51.

Fideicommissario allegantiu hæreditate fuisse bona mobilia, onus docendi incumbit. ar. 35. nu. 24.

Fideicommissario decedente in vita testatoris, fideicommissum euanescit. ar. 22. nu. 2.

Fideicommissario dicenti alia bona extitisse, quæ sufficiant ad implementum legitimæ & Trebellianicæ, an creditur. art. 39. num. 14.

Fideicommissario dicenti detractiones fuisse ex sumptas in aliis alienationibus, onus docendi incumbit. ar. 39. nu. 13.

Fideicommissario non ante quæruntur iura, & actiones, nisi prius agnoscat fideicommissum. ar. 2. num. 64.

Fideicommissario quemadmodum succurratur cum hæres dissipat bona hæreditaria. ar. 40. nu. 9.

Fideicommissario vniuersali competit remedium. l. si u. C. de edi. Ad. post restitutionem verbalem. ar. 48. nu. 12.

Fideicommissario vniuersali competunt reales actiones pro fideicommisso consequendo facta restitutione verbali, aut legali. ar. 45. nu. 18.

Fideicommissario vniuersali, an restituantur habita per pupillarem substitutionem. ar. 12. nu. 53.

Fideicommissario vniuersali non competit remedium. l. si. C. de edi. di. Ad. ante restitutam hæreditatem. ar. 48. nu. 5.

Fideicommissarium non facit opinio gravati, sed voluntas testatoris quæ in iudicis æstimatione est. ar. 23. nu. 25.

Fideicommissarijs duobus existentibus, post euentum casus fideicommissi, altero non petente, an alter petere possit totum, an partem tantum. ar. 9. nu. 12.

Fideicommissarius an vrgere possit hæredem, vt res hæreditarias quas non possidet, vendicet, & sibi restituat. artic. 2. num. 55.

Fideicommissarius allegans gravatum decessisse sine filijs, an probare teneatur. ar. 43. nu. 47. & nu. 48.

Fideicommissarius an possit ab emptore revocare res alienatas pro solutione ære alieni precio restituto. artic. 40. num. 27.

Fideicommissarius an præcise stare locationi ad modicum tempus factæ a gravato. ar. 40. num. 105.

Fideicommissarius an cogere possit, cum alius vt hæres adiuit. ar. 2. num. 83.

fideicommissarius cogere potest hæredem ad sibi idoneè cauendum de fideicommisso præstando. ar. 40. num. 10.

fideicommissarius conditionalis an inhibere possit hæredem, ne vendat res fideicommissarias. ar. 40. nu. 8.

fideicommissarius conditionalis ante conditionis euentum agere nequit, nec etiam ad declarationem iuris sui. ar. 41. nu. 4.

fideicommissarius cum mulier pro restitutione sue dotis appreh endit bona fideicommissaria, recursum habet aduersus bona libera per maritum alienat. ar. 42. nu. 18.

fideicommissarius succedit testatori, non autem gravato. ar. 20. num. 10.

Fideicommissarius compellere potest hæredem adire, cui dedit facultatem abstinendi, declarando, vt ibi. ar. 2. nu. 70.

fideicommissarius cum agit aduersus tertiũ possessorem, an tenea tur probare de dominio fideicommittentis, an vero sufficiat probare de eius possessione, & detentione. ar. 44. nu. 26.

fideicommissarius cui testator viuens rem tradidit iuste possidet. ar. 47. nu. 44.

Idem est si ex alio titulo facto testatoris viuentis res ad legatarium peruenisset. nu. 45.

Idem si fideicommissarius esset executor testamenti. ibi num. 46. vsque nu. 49.

fideicommissarius est loco hæredis, sed non est hæres, & appellatione hæredis non continetur. ar. 32. num. 81.

fideicommissarius ex fideicommisso agens, quæ dedicere debeat, & probare. ar. 43. num. 1.

fideicommissarius ex Trebelliano est loco hæredis. ar. 2. nu. 4.

fideicommissarius emens rem subiectam fideicommisso conditionali casu euentiente preciũ a gravato repetit. ar. 40. nu. 83.

Secus si fideicommissum fuisset purum, & pure relictum. ibi. num. 84.

fideicommissarius fideicommissario ex Trebelliano restituit, sed non quo ad omnes effectus. ar. 5. nu. 3.

fideicommissarius fideicommissario nõ detrahit quartam Trebellianicam, ideo actiones ab vno in alium ipso iure transeunt. ar. 2. nu. 59.

Secus in hærede.

fideicommissarius habens ab hærede rem fideicommissariam titulo oneroso, eueniente casu fideicommissi recuperat ab hærede preciũ quod ab eo abest. ar. 39. nu. 7.

fideicommissarius hæres alienatus, an possit pro suo iure rem alienatam vendicare. ar. 33. nu. 1.

fideicommissarius habet inuentionem fundatam gravatum decessisse sine filijs, in tacita conditione a lege subintellecta. ar. 43. num. 58.

fideicommissarius in diem, vel sub conditione an compellere possit hæredem. ar. 2. nu. 82.

fideicommissarius legata a se nominatim relicta, de sua portione præstat, legata a substituto relicta non præstantur ab instituto. ar. 4. nu. 11.

fideicommissarius possidens oblata hæredi, Trebellianica non illum arcet in possessorio. ar. 47. nu. 67. vide vsque nu. 74.

fideicommissarius possidens ex voluntate testatoris iuste possidet. ar. 47. nu. 41.

Hoc tamen casu locus est Falcidiæ, & Trebellia. ibi. nu. 42.

fideicommissarius probare debet se esse vocatum. ar. 43. n. 60.

fideicommissarius periculo suo, cum vniuersalis est, cogere potest hæredem adire, & restituere hæreditatem. ar. 2. n. 65.

fideicommissarius possidens sciente, & patiente hærede, quasi restitutus

restitutus possidet. ar. 47. num. 40.

Fideicommissarius quota hereditatis, dimidit per quota cum heredeonera creditorum, legatorum autem per quota quam heres assequitur ultra quartam Trebellianicam dum tamen de iure potuerit illam detrahere. Non tamen fideicommissarius de sua portione supplebit legata diminuta. artic. 4. num. 10.

Fideicommissarius quando agere possit. ar. 41. nu. 2.

Fideicommissarius rem alienatam ex causa datis an vendicare possit precio restituto. ar. 42. nu. 23.

Fideicommissarius ante restitutionem non habet ius in bonis. ar. 48. num. 7.

Fideicommissarius post adeptam per heredem possessionē non potest eo non citato illam ingredi. ar. 48. nu. 18.

Fideicommissarius secundus, rei possessionem vacuatem recte adipsitur. ar. 47. nu. 5.

Fideicommissarius succedens vni ex coheredibus, nō capit portionem alterius coheredis, licet substitutus sibi fuisset cohæres premortuus. ar. 1 5. nu. 24.

Fideicommissarius succedit fideicommissario & qualiter. art. 20. num. 10.

Fideicommissarius substitutus in eo quid supererit res ab herede alienatas ultra dodrantem, vendicare non potest a tertijs possessoribus usi in substituto. ar. 40. nu. 41.

Fideicommissarius vniuersalis ante Iustinianum tenebatur creditoribus in solidum, & supra vires hæreditatis post vero itidem tenebitur, nisi solenne inuentarium fecerit. ar. 4. num. 6.

Fideicommissarius vniuersalis non consequitur ab herede granato fundos, quos heres iure lateranitatis ex statuto, ex causa rerum hereditariarum quæsiuit. ar. 10. nu. 4.

Item nec fructus quæsitos, vel alias vtilitates ex rebus hereditarys. ibi nu. 5.

Fideicommissarius vniuersalis an possit, auferre administrationem heredi granato. male se versante in rebus fideicommissarijs. ar. 40. nu. 15.

Fideicommissarius vniuersalis de tota, & legatarij nominatim ab herede beneficiati contribuunt in detractione quartæ Trebellianicę, & quomodo fiat contributio. artic. 4. num. 23.

Fideicommissarius vniuersalis post adeptam possessionem an sit legitimus contradictor ne heres in possessionem mutatur. ar. 48. num. 17.

Fideicommissarius vniuersalis possidens, an possit conuentus ab herede se tueri. ar. 47. nu. 64.

Fideicommissarius vniuersalis post restitutionem verbalem, aut legalem potest propria auctoritate vacantem possessionem rerum adipisci. ar. 48. nu. 16.

Fideicommissarius vniuersalis heres esse dicitur. ar. 47. nu. 2.

Fideicommissarius vniuersalis tenetur stare locationi testatoris, prout heres eius. ar. 40. nu. 92.

Fideicommissarius vniuersalis ex permissione testatoris expressa, vel tacita potest ingredi possessionem, prout fideicommissarius particularis. ar. 47. nu. 58.

Fideicommissarius vniuersalis non facto inuentario, tenetur in solidum creditoribus & legatarijs. ar. 4. nu. 8. & nu. 9.

Fideicommissarius vniuersalis heredem recusantem adire, compellere potest, vt hereditatem adeat, & restituat. art. 45. num. 12.

Fideicommissarius vniuersalis licet quandoque detrahat Trebellianicam, non tamen de relictis ab eo. ar. 4. num. 44. & num. 46.

Fideicommissarius vniuersalis, qualis vulgari substitutus cogere potest heredem adire, & restituere. ar. 2. nu. 67.

Fideicommissarius vniuersalis gravari potest in re propria prout heres, ac insolidum tenebitur, nisi hereditatem cum beneficio inuentarij agnouerit. ar. 33. num. 46.

Fideicommissarius vniuersalis respectu testatoris censetur vniuersalis successor, respectu autem heredis successor singularis, & e contra. ar. 53. nu. 18.

Fideicommissarius vniuersalis post agnitum fideicommissum potest illud cedere. ar. 31. nu. 34.

Fideicommissarius vniuersalis tenetur ad legata heredi imminentia. ar. 16. nu. 65.

Fideicommissarius vniuersalis præfertur substituto per vulgarem. ar. 2. nu. 69.

Fideicommissarius vniuersalis non detrahit Falcidiam, vel Trebellianicam nisi in eis rebus ibidem expressis, in quibus Falcidię locus est. ar. 3. nu. 6.

Fideicommissi scientia an præsumatur. ar. 52. nu. 103.

Fideicommissi dies a quo tempore cedat. ar. 22. nu. 3.

Fideicommisso constituto in casu prohibitionis, & effectualiter eueniente, ac re acquisita vocato in casu contrafactionis, an fideicommissarius substitutus in casu mortis rem aduocare possit. ar. 14. nu. 48.

Fideicommisso conseruato in terminis Auth. ex causa, C. de lib. præter. conditiones adiectę heredi impleri debent vt fideicommissum debeatur. ar. 16. nu. 96.

Fideicommisso gravari potest omnis in hereditate successor per vltimam voluntatem, secus autem si ex pacto & ex conuentione succedat. ar. 2. nu. 14.

Fideicommisso gravari possunt, pater, dominus, & monasterium, quibus ex persona servi, filij, & monachi res acquiritur. ar. 1. nu. 20. & nu. 22.

Fideicommisso ordinato ad fauorem familię, & descendentium alicuius extraneę, quemadmodum in eo succedatur. art. 20. num. 27.

Fideicommisso pro, an contra, sit decisiue pronunciandum plures referuntur pro fideicommisso sensisse. ar. 1. nu. 38. Alij, contra. nu. 39.

Fideicommisso relicto agnatis, cognatis, & huiusmodi, quando adesse debeat qualitas agnationis, & cognationis. artic. 22. num. 6.

Fideicommisso vniuersali subiacent etiam prędia particulariter relicta. ar. 5. nu. 44.

Fideicommissorum fauor non operatur, vt quod plus est debeatur, nisi alijs fideicommissum constitutum intercluderet. ar. 1. num. 13.

Fideicommissorum quędam sunt vniuersalia quędam particularia. ar. 1. nu. 1.

Fideicommissorum materia an sit fauorabilis, vel odiosa. ar. 1. num. 23.

Fideicommissorum vsus originem habuit sub Cęsare Augusto. ar. 1 num. 6.

Fideicommissorum fauor in quibus consistat. ar. 1. num. 43.

Fideicommissorum multi effectus. ar. 52. nu. 114.

Fideicommissum ad certum tempus factum vltra non profertur. ar. 1. nu. 37.

Fideicommissum an sit simplex, an vero in casu contrafactionis aduersus testatoris prohibitionem in re hac non distinguitur. ar. 30. num. 1.

Fideicommissum alleganti onus docendi incumbit. ar. 1. nu. 26.

Fideicommissum ad pias causas, patitur detractionem quartę, quando incertum est, piam causam successuram. ar. 2. n. 85.

Fideicommissum allegans, & se vocatum omnis probadi incumbit, ar. 19. num. 1.
Fideicommissum conditionale non transmittitur ad liberos quorum in testamento nullus facta sit mentio, artic. 31. num. 11. 12.
Fideicommissum conditionale ex vi reciprocantur duos, vel tres sub conditione si sine liberis, non transmittitur ad eos, ar. 31. num. 16. seqq. num. 17.
Fideicommissum cum perpetuum constitutum inter agnatos vel descendentes, transit de uno in alium iuxta aliorum prouisionis stem, ar. 22. num. 77.
Fideicommissum conditionale, vel in diem incertum relictum, ante adventum diei, vel conditionis non transmittitur, ar. 22. num. 4.
Fideicommissum constitutum in re, aut facto individuo, post plurium mortem, non verificatur qualibet moriente, artic. 13. num. 67.
Fideicommissum censetur relictum ab eo quo vtiliori modo relinqui potuit, ar. 18. nu. 11.
Fideicommissum cum semel recipit suam firmitatem stricte accipitur, ar. 1. nu. 40.
Fideicommissum diminutum ex causa dotium an reintegretur supervenientibus bonis, ar. 42. nu. 70.
Fideicommissum de re aliena domino consentiente valet. artic. 44. num. 32.
Fideicommissum descendens pro dotibus alienari nequit ab ascendentibus, ar. 42. nu. 4.
Fideicommissum ex tacita voluntate defuncti resultat, quando dispositio testatoris sic postulat ex necessariam consequentiam expressorum, quia alias non valeret, ar. 11. nu. 29.
Fideicommissum expirat nullo existente hærede, ar. 2. nu. 90. & nu. seq.
Fideicommissum etiam ex parte honorati non protenditur de persona ad personam, nisi persona contineatur sub lata significatione vocabuli, ar. 1. nu. 30.
Fideicommissum in dubio an censeatur inuictum filio impuberi, an vero substituto pupillariter aut eius legitimis hæredibus, art. 12. nu. 31.
Et quæ sit vtilitas. ibi. & nu. seq.
Fideicommissum inuictum filio si decesserit sine filijs, aut eius filij sue filijs, censetur filio inuictum sub duplici conditione, ar. 12. nu. 6. & latius ibi. sub nu. 9.
Fideicommissum in testamento ordinatum in compluribus casibus debetur a venientibus ab intestato, & præsertim cum testator hæredem instituendo errauit in connotatione naturali vel ciuili, ar. 2. nu. 19.
Fideicommissum in dubio, an præsumatur relictum ab hærede filij puberis ad impediendum detractionem legitimæ, ar. 12. nu. 20. & nu. seq.
Fideicommissum in dubio præsumitur relictum a filio pubere hærede instituto, non ab eius hæredibus, ar. 12. num. 27.
Fideicommissum impersonale, seu reale, censetur inuictum hæredi, & quandocunque eius conditio eueniat debetur, & bona vendicari possunt, ar. 12. nu. 16.
Fideicommissum indefinite relictum post impuberis mortem non includit bona impuberis sed bona testatoris, art. 12. nu. 49. & num. 52.
Fideicommissum inuictum filio impuberi, non includit bona illius, nec eius legitimam, ar. 12. num. 44.
Fideicommissa materna, & ascendentium per lineam maternam, an alienari possint pro dotibus descendentium constituendis, aut restituendis, ar. 12. nu. 45.
Fideicommissum in perpetuum non ... ordinatum favore fam... 20. numero 13.
extenditur vltra quartam generationem. artic. 20.
Secus si favore descendentium in perpetuum ex communi traditione ibid.
fideicommissum non extenditur de casu ad casum, immo etiam in vtroque simplici facto non protenditur ad casum militum, ar. 1. nu. 36.
fideicommissum non extenditur de persona ad personam etiam quod data lata significatione vocabuli contineatur, ar. 1. num. 27.
in fideicommissis an succedatur per stirpes vel per capita, art. 30. nu. 20.
in fideicommissis successius devolvitur successio iuxta ordinum successionis intellatæ, art. 21. nu. 5.
In fideicommissis successiones an perpetuæ sint, vel intra certos gradus distinguit auctor, artic. 30. numero 19.
fideicommissum non purè debetur, si per verba sit relictum, quæ sapiant dilationem in longius tempus, artic. 45. numero 5.
fideicommissum ordinatum esse ex quibus probetur, art. 43. num. 2. & nu. seq.
Fideicommissum petens ex iure alieno docere debet ex persona auctoris sui fideicommissum, ar. 43. num. 22.
Fideicommissum post conditionis, & diei incertæ aduentum transmittitur. ar. 22. num. 55.
Fideicommissum præsumitur magis relictum à substituto, quam ab instituto, & magis a filijs positis in conditione, cum sint dispositæ vocati, quam ab hærede, art. 12. nuu. 13.
fideicommissum per patrem ub impuberis hæredibus relictum, puberitate aduenient expirat. ar. 8. nu. 28.
fideicommissum particulare quid sit, ar. 1. nu. 5.
fideicommissum an potius præsumatur relictum a filijs filiorum substitutis per vulgarem, an vero a filijs primo loco institutis, ar. 12. nu. 19.
fideicommissum potius præsumitur relictum ab hærede scripto, quam ab hærede hæredis, artic. 12. numero 10. & nu. seq.
fideicommissum relictum liberis, & descendentibus, in infinitum defertur, ar. 30. nu. 2. Et latius. num. 9.
Fideicommissum relictum sub conditione si sine liberis, vel eius liberi sine liberis, debetur quandocunque liberi desierint extare. ar. 29. num. 11.
Fideicommissum resultat, vt sequatur effectus a testatore consideratus, ar. 49. num. 35.
Fideicommissum constitutum sub certa temporis conditione non profertur ad aliud tempus, ar. 52. nu. 3.
fideicommissum perit non impleta conditione, ar. 52. num. 6.
Fideicommissum resultat inter duos cohærentes, ex his verbis. Ogni cosa sottoposta a fidecommesso, ar. 5. nu. 12.
Fideicommissum reale operatur, vt ad quemcumq; res vadit, vadat cum suo onere. ar. 13. nu. 81. & nu. seq.
Fideicommissum relictum a patre filio in potestate, an videatur dilatum in tempus existentiæ sui iuris, & an pure relictum sit nullius valoris, ar. 45. num. 10.
Fideicommissum honorato intuitum si imaladium sit, attamen relictum debetur, ar. 28. nu. 42.
Fideicommissum an ipso iure transeat a primo in secundum fideicommissarium absq; aliqua mora. ar. 49. nu. 26.
Fideicommissum dilatum post mortem hæredis in eius gratiam prolatum videtur. ar. 49. nu. 26.

Fideicommiſſ...
...m etiam conditionale pacto remitti poteſt, ar. ... num. 14.
Fideicommiſſum ſimpliciter relictum non adiecta die, aut conditione pure debetur, ar. 45. nu. 1. fallit, nu. 2. & 3.
Fideicommiſſum ſimplex, & abſolutum quale ſit, ar. 14. nu. 6.
Fideicommiſſum ſic conſtitutum, prout in teſtamento patris, vel alterius, an nouum conſtituat fideicommiſſum, an verò iam conſtitutum proroget. ar. 16. nu. 114.
Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quod puenit ad heredem, non vti heredem, ſed ex alia cauſa, ar. 6. nu. 24.
Fideicommiſſum vt ſit vniuerſale oportet, quod ſit de hereditate teſtatoris, ſecus ſi de alia vniuerſitate, ar. 5. nu. 42.
Fideicommiſſum vniuerſale immiſtum vni cohæredum, non includit portiones cohæredum ſibi ab inteſtato delatas, art. 8. num. 47.
Fideicommiſſum vniuerſale includit portionem cohæredis accreſcentem, ar. 8. nu. 4.
Fideicommiſſum vniuerſale non continet ea, quæ heres grauatus habituras erat, alio exiſtente hærede, ar. 6 nu. 1.
Fideicommiſſum vniuerſale, an includat expreſſa in inſtitutione, quæ non ſint repetita in ipſo vniuerſali fideicommiſſo, ar. 6. num. 5.
Fideicommiſſum vniuerſale debetur a venientibus ab inteſtato, ſi ab eis fuerit repetitum, ar. 2. nu. 15.
Idem in teſtamento fuerit inſerta clauſula codicillaris, nu. 16.
Fideicommiſſum vniuerſale ex contractu non conſtituitur, ar. 5. num. 46.
Fideicommiſſum vniuerſale, an validum ſit quo ad Trebelliani effectus ſi hæreditas ſit non ſoluendo, ar. 2. nu. 94.
Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quæ ad extraneum hæredis heredem non tranſeunt, ar. 6. nu. 33.
Fideicommiſſum vniuerſale conſtitutum fuiſſe, plurib. declaratur exemplis, ar. 5. nu. 4.
Fideicommiſſum vniuerſale cedi non poteſt, ar. 2. nu. 52.
Fideicommiſſum vniuerſale numquam egreditur vires hereditatis, ar. 3. nu. 79.
Fideicommiſſum vniuerſale eſt, cum ad vniuerſitatẽ hæreditatis referatur etiam per verbum lego. ar. 5. nu. 26.
Fideicommiſſum vniuerſale poſt ceſſionem diei etiam non agnitum tranſmittitur ad heredes. ar. 22. nu. 3.
Fideicommiſſum vniuerſale an includat portionem, quæ ex pupillari peruenit, ar. 8. nu. 31.
Fideicommiſſum vniuerſale eſt, ſiue heres rogetur, ſiue alius, cui ex perſona heredis hereditas acquiritur, artic. 5. num. 2.
Fideicommiſſum vniuerſale eſt etiam, cum teſtator de quota hereditatis rogauit, ar. 5. nu. 27.
Fideicommiſſi vniuerſale non continet quę heres acquirit propter res hereditarias, ar. 10. nu. 3.
Fideicommiſſum vniuerſale, an includat, quod rogatus habuit ex pupillari ſubſtitutione, ar. 8. num. 24.
Fideicommiſſum vniuerſale non includit, quod ad heredem peruenit, non ex indicio defuncti, ſed ex alia cauſa, artic. 6. num. 7.
Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quod ad extraneum heredis heredem non tranſit, ar. 6. nu. 17.
Fideicommiſſum vniuerſale includit portionem, quam heres grauatus habuit ex ſubſtitutione vulgari de parte cohæredis. ar 8. nu. 1.
Fideicommiſſum vniuerſale purè debitum, non includit portionem ex ſubſtitutione grauato acquiſitam, ar. 8. nu. 8.
Fideicommiſſum vniuerſale includit etiam portionem, quę iure legitimæ deducitur, artic. 3. num. 128.
Fideicommiſſum vniuerſale, an poſſit perceſſionem in alium transferri, ar. 31. num. 27.
Fideicommiſſum vniuerſale non eſt, niſi paſſiuę actiones transeant. ar. 5. nu. 5.
Fiduciarius heres quis ſit, & hic nõ debrahit Trebellianicam, art. 3. nu. 19. & nu. 20.
Fiduciarius heres per fideicommiſſum grauatus non reſtituit è prælegata, ar. 7. nu. 58.
Filia excluſa a ſucceſſione patris, per exiſtentiam maſculorum, reſeruata dote, facit partem, & numerum ſecundum veram opinionem, ar. 38. nu. 17. & nu. ſeq.
Filia grauati ſub conditione ſi ſine filijs, excludit ſubſtitutum extraneum, non agnatum, quamuis teſtator excluſiſſet propriam filiam ab vniuerſali ſucceſſione, art. 25. num. 20. & num. ſeq.
Filia excluſa per ſtatutum dote reſeruata, preſuppoſito, quod dos detrahatur, vti ex alienum, an augeat numerum ad commodum maſculorum, ar. 38. nu. 24.
Filia reintegrata ad ſucceſſionem facit partem maſculis in legitima, ar. 38. nu. 25.
Filia ex matre grauata facit deficere conditionem fideicõmiſſi ad excluſionem ſubſtituti aumculi, ar. 25. nu. 19.
Filia marit ata, & non dotata, aut cum parua dote, an poſſit vrgere patrem vt illam dotet, ar. 42. nu. 39.
Filia, quæ conſumpſit legitimam, & Trebellianicam, non poteſt ſe dotare in fideicommiſſarijs, ar. 42. nu. 72.
Filia in Regni ſucceſſione excluſa, & maſculus ex ea excluditur, ar. 26. nu. 7.
Filia inſtituta a patre, & filio maſculo, vel etiam per nomen appellatiuum, ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum per exiſtentiam maſculi, an maſculo concurrat. ar. 17. nu. 3.
Filiabus ſubſtitutis continctur filia teſtatoris, & filiæ grauati, ar. 20. nu. 15.
Filiæ contuentur in diſpoſitiuis ad fauorem filiorum, art. 25. nu. 43. vſque ad nu. 480.
Filiæ vbi competenter dotari poſſint in bonis paternis, an minuant fideicommiſſa maſculina relicta maſculis cum onere dotandi filias, ar. 37. nu. 25.
Filiæ ſtante ſtatuto excluſiuo, in fideicommiſſo auito fauore filiorum, & deſcendentium ordinato, non concurrunt cum propriis fratribus, ar. 25. nu. 54. cum ſeq.
Filiæ fœminæ ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum propter maſculos, an contineantur in fideicommiſſo ordinato ad fauorem filiorum, liberorum, & deſcendentium, artic. 25. num. 49.
Filiæ propriæ excluſio non operatur excluſionem neptis ex filio grauato, vbi conſtat de cauſa excluſionis ipſius filiæ, quæ non concurrat in neptem, ar. 25. nu. 76. & nu. 17.
Filiæ non faciunt conditionem ad excluſionem ſubſtitutorum agnatorum, ar. 25. nu. 27.
Filiæ ex filio grauato deficere faciunt fideicommiſſi conditionẽ ad excluſionem patris, ar. 25. nu. 13.
Filationis poſſeſſorium in iure reperitur, ar. 43. nu. 66.
Filij appellatio in complurib. caſib. fœminas continet, quamuis aliqua coniectura reſiſtere videatur, ar. 25. nu. 36.
Filiæ vt nõ repellantur a ſucceſſione patris teſtatoris ad commodum tranſuerſalium præſumi debet ar. 25. nu. 21.

INDEX.

Filij coniunctorū, qui vti prædilecti substitutum excludebant ab substitutum & ipsi excludant. ar. 13. num. 91.

filij concepti in matrimonio putatiuo etiam post litem contestatam legitimi sunt. ar. 24. nu. 70.

filij & descendentes positi in conditione, dispositiuè vocati, an ordine successiuo teneātur sibipsis restituere de suo in alios. ar. 28. nu. 26.

filij in vltimis voluntatibus in conditione positi, an censeantur dispositiuè vocati. ar. 28. numero 1. & vsq; ad numerum 5.

filij cum non faciunt conditionem, non possunt videri dispositiuè vocati. ar. 28. nu. 22.

filij in conditione positi, & dispositiuè vocati, an capere possint cadente patris vocatione. ar. 28. num. 25.

filij intacita conditione a lege subintellecta non censentur dispositiuè vocati. ar. 28. num. 6.

filij in conditione positi videntur dispositiuè vocati, cum argumentum a contrario sensu sic de necessitate infert. ar. 28. numero 17.

filij in conditione positi in substitutione vulgari facta extraneo, an quia ab intestato succedere non possunt testatori, vocati videantur. ar. 28. nu. 15.

filij non imputant fructus in quarta Trebellianicam, etiam quando extranei restituunt. a. 43. nu. 114.

filij intelliguntur dispositiuè vocati, in portionem propriā parentis, non alterius, ar. 28. num. 19.

filij in conditione posiri in legatis, an videantur dispositiuè vocati. ar. 28. nu. 16.

filij in conditione positi, qua tempore oporteat eos extare. ar. 29. nu. 1.

filij nati in matrimonio inualido parentibus scientibus illegitimi sunt. ar. 24. nu. 75.

filij in conditione positi, an in contractib. videantur dispositiuè vocati. ar. 28. num 29. & quid in Statutis num. 30.

filij in conditione positi, & nominatim grauati, censentur dispositiuè vocati. ar. 12. nu. 7.

filij in conditione posti, & censeantur dispositiuè vocati de eis censendum est prout si dispositiuè forent vocati. ar. 15. numero 37.

filij legitimati rescripto detrahunt duas quartas, nec fructus in Trebellianicam imputant. ar. 3. num. 115.

filij nati ex matrimonio dispensato, post dispensationem eiusdem legitimi sunt, & de legitimo matrimonio. ar. 24. n. 81.

filij nati in matrimonio putatiuo pendente appellatione a sententia contra matrimonium lata, an sint legitimi. ar. 24. num. 71.

filij nati, in matrimonio putatiuo sint legitimi, & naturales, ac de legitimo matrimonio nati ar. 24. num. 72.

filij nati in matrimonio putatiuo, ambobus vel altero coniugum ignorante legitimi sunt. ar. 24. num. 66.

filij nati ex vero, & legitimo matrimonio veniunt in quacunque dispositione de filijs. ar. 24. num. 62.

filij heredes patris pro ire suo non possunt venire aduersus factum cum promissi per se, & suos heredes. ar. 52. nu. 97.

filij positi in conditione, in dubio non censentur grauati, sed eorum pater institutus heres. ar. 12. num. 15.

filij primi gradus conditionali fideicommisso grauati absolute faciunt fructus suos ar. 49. num. 36.

Filij ob quorum existentiam deficit fideicommissum, si postea sine filijs decedant, nō remittitur fideicommissum, ar. 29. nn. 22. & num. 23. 24.

Filij non possunt videri dispositiuè vocati, quando ex facto contingit, non posse videri factam patri substitutionem, ar. 28. num. 22.

filij positi in conditione, & grauati, censentur dispositiuè vocati, ar. 11. num. 30.

filij qui pro numero eorum detrahunt semissem pro legitima detrahunt etiam Trebellianicam, ar. 3. num. 56.

filijs in conditione positis, an per existentiam filiæ excludatur substituta, qui illam in successione grauantis, & grauati excludebat & quod non plures referuntur, art. 25. nu. 37.

filiis in conditione positis, filia agnatum substitutum excludit, quando ille non præualet filiæ in successione grauantis, & grauati. ar. 25. nu. 42.

filiis substitutis ex aliquo, concurrit nepos cum altero filio superstite. ar. 21. num. 44.

Filiis superstitibus, & præmortuorum filiis substitutis, nepotes ex filijs præmortuis concurrunt cum patruis superstitibus, ar. 21. nu. 29.

Filiis superstitibus, & eorum filiis substitutis, continentur etiam præmortuorum filij, ar. 21. nu. 30.

Filij primi gradus au Trebellianica prohiberi possit. ibi. numero 107.

Filiis in successione parentum magis fauendum est, quam Ecclesiæ, ar. 28. num. 88.

Filijs, aut eorum filijs substitutis nepos ex filio prædefuncto intrat in portionem patris. ar. 21. num. 42.

Filius substitutis, ac vicissim, & eorum filiis substitutis, nepos concurrit cum patruo. ar. 21. nu. 33.

Filius, & descendentibus ab aliquo substitutis, an nepos ex vno concurrat cum altero filio. ar. 21. num. 45.

Filius substitutis, & si non extarent, eorum filius præmoriente vno ex eis, filius superstes succedit excluso filio alterius, ar. 21. num. 43.

Filius relicta in causam necessariam, etiam posthumos continent, veluti pro dote, pro alimentis. ar. 22. nu. 14.

Filius substitutis quamuis nepotes videantur includi, attamen admisso filio primi gradus substitutio consumitur, nec vltrius profertur ad nepotes, ar. 19. nu. 6.

Filius institutis, an cum masculis concurrant femineæ, statē statuta excludens, statutum magis efficit dispositiones hominum quam alias lex communis. ar. 17. nu. 4.

Filius quinctum fideicommissum non afficit filias. artic. 25. num. 3.

Filius superstitibus substitutis continentur etiam nepotes, art. 21. num. 27.

Filius in substitutis nominatim, aut relatiue substitutis non continentur nepotes, ar. 21. num. 28.

Filio semel admisso nepotes excluduntur, cum sub filij appellatione contineantur. ar. 19. n. 25.

Filio masculo admisso ex forma Statuti, exclusa filia, filia non amplius succedit ex dispositione loquente de filijs, artic. 19. num. 26.

Filio, & nepote ex eo instituto, vtrum simul concurrant quæstionis est, sed in fideicommissis, & relictis particularibus, simul concurrere palam est, ar. 17. nu. 6.

Filio in potestate heredē instituto, si pater rogetur ei restituere hereditatem fideicommissum videbitur collatum in tempore exitus sui inuis. ar. 45. nu. 8.

Filiorum appellatio, an naturales contineat quando refertur ad personam, quę potest habere legitimos. ar. 28. nu. 41.

Filiorum appellatio secundum communem vsum loquendi nepotes designat. ar. 22. num. 55.

Filiorum appellatio in cōditionibus æquipollet, ac si, sine

liberis dictum fuisset, ideoque continentur neptes, & pronepotes. ar. 25. nu. 6. & 9.
idem est in dispositiuis ibi nu. 7.
Filiorum appellatione filij continentur. ar. 25. nu. 1.
Filiorum appellatio in fideicommissis ex parte grauati non includit nepotes. ar. 1. nu. 27.
Filiorum appellatio in conditione includit etiam fœminas, & ex fœminis natos. ar. 28. nu. 16.
Filiorum appellatione in fauorabilibus continentur descendentes, ar. 22. num. 52.
idem est in primogenituris & Maioratibus. eodem artic. numero 51.
Et in vno verificatur. ibi. nu. 37.
Filiorum appellatione, an contineantur nepotes. artic. 22. num. 44. vide numeros seq.
Filiorum appellatio in conditionibus nepotes, & vlteriores includit. ar. 1. nu. 31.
in dispositiuis nero ideo etiam ex parte honoratinon coëtineri permulti tenuerunt. nn. 32.
Filiorum appellatione, an contineantur nepotes, presupposito, quod tempore dispositionis extitissent filij, sed non tempore cedentis diei. ar. 22. nu. 60. & 61.
Filiorum absoluta institutio, etiam posthumos nascituros includit. ar. 22. nu. 12.
Filiorum masculorum mentio in conditione operatur, vt fœminæ sub tacita conditione non veniant. ar. 28. nu. 38.
Filiorum mentio relata ad eum, qui naturales tantum habere potest, de his intelligitur. ar. 28. nu 40. & nu. 41.
Filiorum mentio, cum ad extraneos refertur, nepotes non continet. ar. 22. nu. 56.
idem cum filij extant, secus vbi filij non extant. num. 57. & num. 58.
Filiorum legitimandorum consensus an requiratur in legitimatione per matrimonium. ar. 24 nu 57. & qualis. nu. seq.
Filius insuccessibilis patri ex legis ordinatione, non includitur in conditione, si sine filijs ar. 28. nu. 51. excipe. num. seq.
Filius agnoscens hereditatem ex paterno testamento, an teneatur per fideicommissum vniuersale præstare bona sibi a patre donata, de quibus facta sit mentio in institutione, licet non in vniuersali fideicommisso subsequente. ar. 6. nu. 6.
Filius per fideicommissum grauatus, an possit de fideicommisso paterno dotare filiam habentem matrem diuitem. artic 42. num. 48.
Filius fideicommisso vniuersali grauatus pure, vnam tantum quartam detrahit. ar. 3. nu. 49.
Filius pure per fideicommissum censetur grauatus ad impedien dum detractionem duarum quartarum, quando eodem tempore defertur hereditas, & cedit dies fideicommissi. art. 3, num. 52.
Filius quem constat natum fuisse, ne: apparet de eius morte presumitur viuere post patris mortem. ar. 43. nu. 59.
Filius cui delata est hereditas paterna, non potest illam repudiare retenta legitima. ar. 36. num. 102.
Filius debet habere legitimæ integram in proprietate, & vsufructu. ar. 12. nu. 29.
Filius potest institui sub conditione potestatiua, quid etiam in mixtis, & conditionali, pulchre, & late declaratur. ar. 36, num. 63.
Filius præteritus in vno gradu, illum dicit nullum. artic. 36. num. 64.
Filius presumitur legitime natus. ar. 43. nu. 70.
Filius ante deductionem certarum rerum non habet dominium, & possessionem ex causa legitima. ar. 3. num. 133.
Filius presumitur plus viuere quam pater. ar. 43. nu. 55.
Filius pro legitima creditor est in bonis patris. art. 4. nu. 15.
Filius in re propria grauatus compensat grauamen illud cum Trebellianica. ar. 3. nu. 59.
Filius approbans testamentum patris an sibi præiudicet in legitima, latissime ponitur. ar. 36. nu. 81.
Finis an sit nobilior principio. ar. 10. nu. 11.
Fiscus ex bonis vacantibus sibi delatis non præstat legata, aut fideicommissa. ar. 2. nu. 40.
Fisco non opponente non potest alius de iure fisci excipere. art. 3. num. 81.
Fiscus non stat instantiæ iudiciali captæ per suum auctorem. ar. 53. num. 23.
Fœmina semel exclusa, an perpetuo duret exclusa. artic. 27 numero 16.
Fœmina extranea non succedit in feudo accepto pro quibuscunque haeredibus. ar. 32. nu. 56.
Fœmina exclusa in successionibus fideicommissarijs ob masculi existentiam, an remaneat perpetuo exclusa. ar. 27. num. 20. & num. 21.
Fœmina in eodem casu cum masculo præsumitur præde functa. ar. 43. num. 52.
Fœmina in suis ordinationibus testamentarijs sexum fœmineum non præsumitur odisse. ar. 25. nu. 18.
Fœmina nupta extra familiam, dicitur esse de familia, & bona prohibita alienari extra familiam in eam alienari possunt. ar. 14. nu. 37.
Fœminæ cæteris paribus non concurrunt cum masculis in feudis, quamuis vocatæ sint. ar. 32. nu. 55.
Fœminæ in dispositiuis fideicommissis ad fauorem liberorum, agnatorum, & coniunctorum non continentur, stante statuto exclusiuo filiarum fœminarum. ar. 25. nu. 57.
Fœminæ in feudalibus pro masculis, & fœminis, intelliguntur vocatæ ordine successiuo post masculos. artic. 17. nu. 40.
Fœminæ per existentiam masculorum a successione excluſæ perpetuo durant exclusiæ. ar. 29. nu. 20.
Fœminarum exclusio ab vniuersali successione fideicommissaria operatur inclusionem masculorum. ar. 29. nu. 40.
Fœminarum appellatione non veniunt masculi ex eis, art. 26. num. 21.
Fœmininum non concipit Masculinum. ar. 26. nu. 22.
Fœmina extante masculo exclusa a successione dicitur esse in secundo gradu. ar. 25. sub num. 49.
Formalia testator immutare nequit. ar. 11. nu. 109.
Forus in causis fideicommissarijs quis sit, & vbi ar. 53. nu. 1.
Fraternitas inter duos contracta cum pacto succedendi non valet. ar. 51. nu. 36.
Frater fratri Fiipulari nequit in allodialibus, emphyteuticis, & feudalibus. ar. 51. nu. 10.
Frater præteritus institutæ turpi persona expugnat testamentum in totum, & sic quoque soror. ar. 36. nu. 45. amplia, & limita, vsque ad nu. 54.
Frater cõsanguineus succedit cum vtrinque coniuncto per vulgarem. ar. 20. nu. 15.
Frater consanguineus concurrit cum vtrinque coniuncto in fideicommisso paterno. ar. 20. num. 12.
Frater sororem an dotare teneatur. ar. 42. nu. 50.
Frater a fratre repetit dotem datam pro nepte. artic. 36. numero 111.
Frater, qui ex forma statuti sororem dotare tenetur, non potest stipulari dotem sibi restitui. ar. 42. num. 51.

INDEX.

Fratres coniuncti in vnam portionem, & alij in aliam facta reciproca, & eueniente casu per mortem vnius coniuncti præferuntur alijs, ar. 20. nu. 19.

Fratres mendicantes quamuis sint incapaces bonorum immobilium, capere tamen possunt æstimationem. artic. 11. num. 99.

Fratribus testatoris iustitutis, aut substitutis, vtrinque coniuncti præferuntur. ar. 20. nu. 19. fallit. nu. 20.

Fratribus instituti, vtrinque coniuncti per prius vocantur. limita vt ibi. ar. 17. nu. 34.

In fructibus vltra legitimam perceptis potest filius a patre fructus extantes tempore litis mote possessor bona fidei restituit. ar. 49. nu 112.
gravari, & videtur gravatus, si in legitima gravatus esset. ar. 49. nu. 42.

fructus immaturi, & ipsi tanquam pars rei censentur. art. 49. num. 17.

Fructibus non petitis qui deberentur, post litem contestatã amplius petinon queunt. ar. 49. nu. 145.

fructus cum petuntur, non est necesse exprimere quantitatem, liquidatio tamen necessaria est. artic. 49. numero 143. & num. 144.

fructus ab hærede percepti seruire debent ad supplendum onera per testatorem iniuncta, ad quæ bona hæreditaria non satis sint, vt ibi. ar. 49. nu. 33. & quando in seq.

fructus debiti iure actionis peti possunt secuta sententia condemnatoria super re. ar. 49. nu. 148. & nu. 149.

fructus a testatore sati, pendentes tempore eius mortis augent hæreditatem, & an restituantur fideicommissario plene discutitur. art. 49. nu. 16.

fructus percepti quando dicantur. ar. 49. nu. 32. Amplia, & limita, vt infra, nu. seq.

fructus an computentur in legitima ascendentium. artic. 49. num. 43.

fructus percepti restituendi cederent in impensas necessarias, quæ aliquo casu deduci non possent, ar. 50. nu. 33.

fructus an veniant in remedio l. fi. C. de edi. di. Adr. artic. 48. num. 61.

fructus perceptos ex proprijs melioramentis possessor bonæ fidei omnino facit suos. ar. 50. nu. 67.

fructus veniunt in restitutione in directa militari. art. 49. nu. mero 32.

fructus percepti per hæredem gravatum pendête fideicommissæ conditione, an compensentur in creditis ipsius hæredis pro sibi debitis, vel pro solutis creditoribus hæreditarijs, & legatarijs, plene discutitur. ar. 53. nu. 10.

fructuum loco an sint afflictus prærogati a testatore pro conductione aliquorum fundorum. ar. 49. nu. 73.

fructus naturales qui sint. ar. 49. nu. 128. Et qui industriales. nu. 120.

fructus percepti, an imputentur in impensis, & melioramentis factis. ar. 50. nu. 64.

fructus non imputantur in Trebellianicam filiorum primi gradus. ar. 49. nu. 55.

fructus percepti qui sint quo ad possessorem bonæ fidei, & quo ad vsufructuarium. ar. 49. nu. 111.

Etiam quod detrahant vtramque quartam. nu. 56.

fructus percepti ex rebus particulariter relictis ante mortem testatoris, cedunt hæreditati. artic. 49. numero 8. excipe infra.

Ac etiam vbi filius rogatus restituere extraneo ibi. num. 57. limita vsque ad nu. 62.

fructus imputantur in creditum hæredis, vbi testator prohibet ne creditum suum deducat. ar. 49. nu. 31.

fructus percepti post casum fideicommissi, an sint restituendi fideicommissario. ar. 49. nu. 78.

fructus hæreditate iacente percepti an imputentur in Trebellianicam, Falcidiam, & legitimam. art. 49. nu. 15.

fructus percepti ab hærede post translatum dominium verum, pertinent ad fideicommissarium, veluti facta restitutione verbali. ar. 49. nu. 88. & nu. 89.

fructus rei pro rata diuiduntur inter possessorem, & inter retrahentem iure agnationis, & lateralitatis. ar. 49. nu. 98.

fructus percepti ex singulis rebus legatis, ante aditam hæreditatem non debentur legatario. artic. 49. numero 11. excipe num. seq.

fructus non imputantur in legitimam alicui debitam. artic. 49. num. 39.

fructus percipiendi an considerentur respectu petitoris, vel possessoris. ar. 49. nu. 132.

fructus feudalium defuncto vasallo ad quem pertineant. artic. 49. num. 108.

fructus percepti ex rebus legatis ante diem legati pertinent ad hæredem. ar. 49. nu. 105.

fructus pendentes in fundis tempore casus fideicommissi pertinent ad fideicommissarium in totum, nec diuiduntur pro rata. ar. 49. nu. 91.

fructus percepti ab hærede gravato fideicommisso conditionali, an imputentur in eius debito. artic. 49. numero 37. & num. 38.

fructus pendentes in fundo pure legato debentur legatario, secus si sub conditione. ar. 49. nu. 19.

fructus percepti restituendi, compensandi forent in impensas vtiles, quas possessor aliquo casu deducere non posset. ar. 50. num. 52.

fructibus in hæreditate repertis, & consumptis, an proijs hæres teneatur fideicommissario vide ibi. ar. 10. nn. 32. & 34.

fructuum perceptio pertinet ad possessorem. art. 49. numero 138.

fructus veniunt in interdicto quorum legatorum. ar. 47. n. 79.

fructus computantur in verum hæredis creditum. ar. 49. nu. 4. & seq. moneris.

fructus percepti post casum fideicommissi, an imputentur in detractiones. ar. 49. nn. 140.

fructus collecti post mortem testatoris ante aditam hæreditatẽ, decingent hæreditatem, & veniunt in fideicommisso vniuersali. ar. 49. nu. 2.

fructus percepti ab hærede post moram commissam in restituendo debentur legatario, & fideicommissario. artic. 49. num. 85.

fructus consecutiue vna cum re peti possunt, artic. 49. numero 141.

fructus post mortem patris, percepti non imputantur filio

Non autem principaliter. nu. 142.

INDEX.

In legitimam, ar. 36.num. 120.

Fructus non imputantur filijs in quartam Trebellianicam, etiam quando detrahunt duas quartas, ac etiam quando restituunt extraneis. ar.3. num.112.

fructus, & alię vtilitates ex rebus hęreditarijs percepte non restituuntur fideicommissario. ar. 10.num. 5.

fructus restituuntur extantes tempore mortis grauati, vbi hęres grauatus restitueret, quicquid ex bonis super effet. ar. 49.num. 29.

fructus fatisfed non nati an habendi sint in consideratione. ar. 49.num. 18.

fructus rei prohibite alienari secuta illius alienatione statim debentur substituto.art.49.num. 108.

funeris onus ad hęredem,impensa autem funeris ad onus hęreditatis spectat ar. 35. num. 40.

funeris onus,ad successorem in fideicommisso,& in maioritate pertinet,si aliunde non sit, ar. 40.num. 19.

fur,& inuasor fructuum pendentium non detrahit impensam factam in fructuum collectione. ar. 50.num.25.

fur necessarias impensas in re mobili furtiua factas non deducit.ar.50.num. 27.

G

GEminatio, & triplicatio multum operatur. artic.49. numero 28.

Gemmatio plurimum potest.ar.24. nu.40.

Generalis concessio non includit ea, quę verisimiliter non essent concessa.ar.40.nu.50.

Generatio, & de genere, qui sub his nominibus contineantur. ar.22.nu.28.

Generatio quarta, in terminis text. in Auth.de restitutione fideicommissi,dinumerator omissa persona primi probat.ibi. ar.30.nu.12.

Genitiuus casus efficientem ea:sam significat. ar.26.num.24.

Glossa in l.tale pactum.§.fi.ff.de pact.declaratur.ar.11.nu.32.

Gradus computatio in successionibus, fideicommissarijs, an sit facienda ex persona grauantis, aut grauati.ar.70.nu.5.

Gradus proximitas in materia successionum, consideratur secundum ordinem succedendi. ar.21.nu.9.

Gradus prærogatiua, quę non producit effectum successionis, non attenditur. ar.21.num.10.

Grauamen vni iniunctum an ex inde prębeat argumentum ad alterius grauamen.ar.13.nu.16.

Grauari potest is, cui successio ex lege defertur, & tolli potest, secus in eo, qui ex hominis dispositione vocatur, & ex eius permissione potest tolli.ar.8.nu.27.

Grauari nemo potest secundum iura vetera supra vires relicti.ar.4.nu.48.

Grauati proximitas inspicitur, quamuis testator post masculos ad fœminas diuertat.ar.20.nu.5.

Grauati in potestate non debent esse vt fideicommissum enertat.ar.22.nu.75.

Gregis augmentum, & diminutio pertinet ad commodum, & incommodum fideicommissarij.ar.49.nu.65.

H

HAbita ex contractu inter viuos non imputantur in Falcidiam,ant Trebellianicam.ar.3.nu.30.

Hęrede nolente adire,quia Falcidia sit sibi prohibita,nō pereunt legata,nam hęreditas deuoluitur legatarijs. ar.2.nu.91.

Hęrede non adeunte hęreditatem expirat fideicommissum vniuersale.ar.2.nu.12.

Hęrede possidente non potest fideicommissarius ex permissione testatoris inuadere possessionem. ar.47. nu.55.

Hęrede pure rogato partem hereditatis restituere,quemadmodum onera eam fideicommissario duidantur.ar.4. num.13.

Hęrede testatoris substituto post mortem alicuius legatarij, ex substitutione venit tantum hæres scriptus. ar.42.nu.75.

Hęrede vocato etiam in primlegiatis testamentarius hæres extraneus continetur.ar.32.nu.28.

Non tamen continetur hæres ex re certa cum extat alius vniuersalis hæres.ibi.nu.29.

Hęredes & descendentes, verba hæc designant hęredes sanguinis. ar.19.nu.10.

Hęredes hęredum,& legatariorum possunt grauari,prout poterant hæres scriptus, & legatarius.ar.12.nu.5.

Hęredes duo in solidum esse non possunt.ar.11.nu.84.

Hęredi ante adiatam hęreditatem non currit tempus conficiendi inuentarium.ar.32.nu.4.

Hęredi potest testator coarctare tempus ad adeundum hęreditatem.ar.11.nu.74.

Hęredi testator inbere potest, vt hęreditatem non adeat cum beneficio inuentarij.ar.11.nu.76.

Hęredi priuato hęreditate ob inobseruatum testatoris preceptum, cui hęreditas applicetur.ar.11.nu.133.

Hęredi nullum nomen citra hęreditatis additionem in iure consideratur. ar.32.nu.2.

Hęredibus duobus concurrentibus scriptis in duobus testamentis eadem die conscriptis, vter præferatur. artic. 48. numero 24.

Hęredibus vtriusque sexus vocatis in materia differenti,fœmina non concurrit cum masculo. ar.32.nu.50.

Hęredibus & descendentibus alicuius vocatis, necesse est, vt post illius mortem sint innati,ar.19.nu.18.

Hęredibus quibuscunque infendatio facta,etiam extraneos includit.ar.32.nu.54.

Hęredis industria quæsita non restituuntur fideicommissario minerfali.ar.44.nu.29.

Hęredis nomen intelligitur pro ea quota hęreditaria pro qua quis est hæres.ar.32.nu.7.

Hęredis nomen in institutionibus, legatis, fideicommissis pure conscriptis Titio,& eius hęredibus,continet etiam extraneos hęredes, & per vulgarem hęredes ceuseruit vocati, non per fideicommissum.a.32.nu.30.

Hęredis nudum nomen etiam absque corporibus hereditarijs in iure sępe operatur.ar.3.nu.24.

Hęredis nomen in conditione positum, intelligitur de effectuali hęrede.ar.15.nu.41.

Hęredis nomen positum in prærogatiua, non in iure hereditario,hęredes sanguinis designat.ar.32.nu.58.

Hęredis nomen in substitutionibus post mortem hęredis scripti, si sine liberis decesserit, de Titio, & eius hęredibus an complectatur hęredes extraneos.ar.32.num.31.vide numeros sequentes.

Hęredis nomen in principijs gratiosis concessionibus ad liberos restringitur.ar.32.nu.59.

Hęredis potest as minor esse in renocando quam desumpti. art. 51.nu.57.

Hęredis rem potest defunctus alienare sicus suam rem & fidei committere.ar.33.nu.5.

Hęreditaria qualitas cum in liberis requiritur an iure quod hęreditas non fuerit delata.ar.32.num.23.

INDEX.

Hæreditaria qualitas, cum requiritur in liberis succedentibus in re non transmissibili, sufficit quòd concurrat cum re aliqua. ar. 32. nu. 21.

Hæreditarius titulus est indivisibilis, & transfert in ea omnia actiua, & passiua, & rem omnem hæreditariam. artic. 34. num. 49.

Hæreditarius titulus in re aliena consistere nequit. artic. 34. num. 70.

Hæreditas dari non potest ex die certa, & ex tunc a die mortis hæres adire potest hæreditatem. ar. 11. nu. 61.

Ex die autem incerta, & sub conditione dari potest. numero 62. ibid.

Hæreditas ex contractu non datur. ar. 33. nu. 50.

Hæreditas etiam sine vllo corpore rerum iuris habet intellectum. ar. 3. nu. 23.

Hæreditas iacens sustinet personam defuncti non hæredis. artic. 49. num. 3.

Hæreditate diminuta pro aliqua quota, quia alius succedat, pro rata diminuitur fideicommissum. ar. 4. nu. 50.

Hæreditate per hæredem adita omnis defuncti voluntas confirmatur. ar. 2. nu. 89.

Hæreditate per hæredem coacte adita, qui inde nascantur effectus. ar. 2. num. 89.

Hæreditate pro parte quotitatiua ablata hæredi, vti indigno, auferens. pro illa parte soluit legata. art. 4. nu. 31.

Hæreditate pro aliqua parte integrali ablata, hæres remanet hæres. & soluit legata. ar. 4. num. 52.

Hæreditatem restituere rogatus, intelligitur de parte sua. ar. 8. num. 22.

Hæreditatis appellatione, legata, & fideicommissa non continentur. ar. 7. nu. 54.

Hæreditatis augmenta, & diminutiones post testatoris mortem spectant ad hæredem Falcidium, non autem ad legatarios particulares. ar. 10. nu. 36.

Hæreditatis nomen ius spectat, Patrimonij vero magis corpora spectat. ar. 7. num. 57.

Hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis testatoris. ar. 35. nu. 13.

Hæreditatis nomen relatum ad vnum ex cohæredibus, eius tantam portionem significat. ar. 13. nu. 8.

Hæreditas cui alicui in pœnam auferatur is, cui applicatur illam capit per fideicommissum. ar. 11. nu. 131.

Hæredum adiectio cum alia circunstantia, qua designet liberos esse vocatos, vtrum operetur vt oporteat illos esse hæredes. ar. 32. nu. 11.

Hæredum alicuius iam defuncti mentio restringitur ad tunc cognitos, nec profertur ad futuros. ar. 32. nu. 66.

Hæredum alicuius mentio in substitutione actiua de aliquo, & eius hæredibus masculis operatur, vt ille videatur per fideicommissum gratuitus illis restituere. ar. 18. num. 20.

Hæredum, an hæredis mentio, in plurali, vel in singulari facta sit, an aliqua sit differentia. ar. 32. num. 61. & in priuilegijs ponitur. nu. 62.

Hæredum appellatio omnes in infinitum continet, primos, secundos, & vlteriores. ar. 32. nu. 60.

Hæredum masculorum appellatio, an includat masculos transuersales. ar. 32. num. 46.

Et an includat masculos, qui ex feminis descendunt, plenè disseritur, ibid. nu. 47.

Idem quoque est cum vocantur hæredes, & descendentes, seu cum vocuntur descendentes, & hæredes. ibid. num. 48. 49. 50. 51. 52.

Hæredum mentio extraneos non importat, cum agitur de excludendis liberis testatoris. ar. 32. nu. 40. & nu. 41. 42. 43. 44.

Hæredum mentio in conditionalibus pro liberis accipitur. art. 32. nu. 37.

Hæredum mentio ex parte eius, cui conceditur, omnes in infinitum continet, tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus. ar. 32. nu. 63.

Hæredum mentio in promissionibus ex contractu, omnes, primos, & vlteriores continet. ar. 32. nu. 72.

In vltimis voluntatibus autem continentur, cum onus hæredum hæredes comitatur. nu. 73.

Hæredum mentio in re non transfibili ad hæredes, ad omnes in infinitum profertur excepto vsufructu. ar. 32. nu. 65.

Hæredum mentio in legibus, & statutis, omnes in infinitum continet. ar. 32. nu. 82.

Hæredum mentio in vltimis voluntatibus, de hæredibus testatoris intelligitur in re dubia. ar. 32. nu. 83.

Hæredum nomen in feudalibus, pro liberis hæredibus accipitur, & requiritur, vt sint hæredes. ar. 32. num. 10.

Hæredum testatoris mentio in grauaminibus non solum primos sed & vlteriores complectitur. ar. 32. nu. 67. Limita infra.

Hæres adire coactus à prætore timetur ne damna aliqua sustineat neue lucra aliqua amittat. ar. 2. nu. 86.

Hæres ante aditam hæreditatem non habet ius in bonis hereditarijs. ar. 48. nu. 8.

Hæres ademdo hæreditatem videtur consentire relictis, quatenus de ire valeant. ar. 36. nu. 86. vide nu. 87. 88. 89.

Hæres alienare permissus de rebus fideicommissarijs pro suis necessitatibus, si habeat alia bona libera, an, & in quantum alienare possit fideicommissaria. ar. 40. nu. 49.

Hæres, a quo aufertur hæreditas ob non obseruatum præceptum testatoris, dett' abit legitimam, & dotes. ar. 42. nu. 54.

Hæres ante cessum fideicommissi, an possit restituere hæreditatem fideicommissario cum fructibus in creditorum præiudicium. ar. 3. nu. 127.

Hæres adiens hæreditatem veram contrahit obligationem de obseruando relicta, & contracta per defunctum. artic. 33. num. 9.

Hæres accipitur pro eo, qui hæreditatem agnouerit. artic. 32. num. 5.

Hæres adeundo hæreditatem defuncti videtur confirmasse alienationes per eum factas. ar. 33. nu. 8.

Hæres ad certum tempus instituti non potest, vt desinat esse hæres. ar. 11. nu. 59.

Hæres cum beneficio inuentarij an faciat suos fructus ab eo perceptos pendente processu inuentarij, an pro eis teneatur creditoribus, & legatarijs. ar. 49. nu. 74.

Hæres cum beneficio inuentarij, secundum quorundam opinionem potest rem propriam a defuncto alienatam vendicare. ar. 33. nu. 12.

Hæres cum beneficio inuentarij excluditur a vendicatione propriæ rei per defunctum alienatæ, si tantundem ad eum per hæreditatem perueniat. ar. 32. nu. 25.

Hæres cum beneficio inuentarij, feudalem rem a defuncto alienatam iure suo vendicare potest. ar. 33. nu. 14.

Hæres cui in pœnam aufertur hæreditas, an Trebellianicam detrahat. ar. 3. nu. 92.

Hæres hæredis gratuiti in quem quoquomodo translata fuit hæreditas, potest cogi illam adire, & restituere fideicommissario vniuersali. art. 2. nu. 95.

Hæres, cui in pœnam auferitur hæreditas, quia testatoris præcepto non paruit, illam ex Trebelliano restituit. ar. 11. num. 128.

INDEX.

Hæres coactæ adiens amittit lucra omnia, quæ habiturus non erat, si hæreditatem non adiuisset. artic. 2. numero 87. limita. nu. 88.

hæres cum detrahit creditæ sua, illa quidem detrahit de vniuersa hæreditate ante detractionem legitimæ, & Trebellianicæ. ar. 3 5. nu. 39.

hæres cum agit de pronunciando se hæredem, vel fideicommissarium neminem citat. ar. 48. nu. 22.

hæres decedens post iussum, de adeundo, ante aditam, quo ad confirmandum fideicommissum vniuersale habetur, ac si hæreditatem adiisset. ar. 2. nu. 76.

hæres declaratus ingratus a testatore, & quod nolit eum habere de bonis suis, videtur per fideicommissum grauatus. art. 5. num. 15.

hæres de suis creditis videtur sibi ipsi soluisse in rebus hæreditarijs stabilibus, ac de pecunijs, & de mobilibus, quæ seruando seruari poterant. art. 3 5. nu. 23.

hæres excipiens contra fideicommissarium de testamento, an audiatur. ar. 2. nu. 71.

hæres ex re certa institutus, dato cohærede vniuersali adeunte hæreditatem, grauatus in ea re non detrahit, nec Trebellianicam, nec Falcidiam. ar. 3. nu. 8.

hæres ex re certa institutus, dato cohærede illoque adeunte grauatur per fideicommissum particulare. ar. 5 num. 33.

Si vero cohæredem non habeat, substitutio fideicommissaria sibi facta an trahatur ad vniuersum, pulchre discutitur. ibi. num. 34.

hæres ex rebus hæreditarijs potest sibi ipsi soluere. artic. 35. num. 14.

hæres etiam post repudiatam hereditatem rebus tamen integris cogitur adire. ar. 2. nu. 81.

hæres ex re certa potest rem suam a defuncto alienatam vendicare. ar. 3 3. num. 3.

hæres Falcidius, ac etiam Trebellianicus titulum hæredis habent in quarta, quam trahunt ar. 3. nu. 22.

hæres fideicommisso vniuersali grauatus scienter alienans res fideicommissarias, aequiparatur malæ fidei possessori. ar. 45. non. 15.

hæres pro fideicommissis præstandis conuenitur in loco, vbi incepit soluere. ar. 53. nu. 3. nu. 4. 5. & 6 & seq.

hæres grauatus an possit locare res fideicommissarias. art. 40. num. 90.

hæres non potest mentiri testatorem. num. 20.

hæres grauatus euenientæ fideicommissi conditione, ex tunc secundum aliquos creditæ sua deducere potest. artic. 35. numero 19.

hæres grauatus euenientæ fideicommissi casu rem restituit cum fructibus pendentibus detractis impensis. art. 49. nu. 94. Socini Decisio improbatur. ibi. nu. 95.

hæres grauatus fideicommisso vniuersali veniente restitutionis casu, detrahit legata sibi relicta, & quæcumque sua credita. ar. 7. num. 20.

hæres grauatus legatis, vel fideicommissis in diem, vel sub conditione, interim pendente die, aut conditione non præscribit aduersus eos. ar. 41. nu. 8.

hæres grauatus per fideicommissum vniuersale, si inuentarium bonorum non fecerit, non iuratur in litem aduersus eum. ar. 44. nu. 25.

hæres grauatus per fideicommissum vniuersale detrahit quartam hæreditatis. ar. 2. nu. 45.

hæres grauatus postmodum fideicommissario tenetur conficere inuentarium. ar. 35. nu. 25.

hæres grauatus restituere quicquid supercrit, potest totum alienare pro dotibus, etiam pro personis extraneis. artic. 42. num. 53.

hæres grauatus, rem subiectam fideicommisso puro, vel in diem certam alienare nequit. ar. 40. nu. 1.

hæres grauatus relictis conditionalibus, aut in diem incertam, interim est pleno iure dominus. ar. 40. nu. 6.

hæres hæredis, in panalibus adiecta hæredi pœna non continetur. ar. 3 2. nu. 71.

hæres hæredis non continetur, cum testator procedit prouidendo heredi sio. ar. 3 2. nu. 74.

hæres hæredis non dicitur, qui non est hæres ex quota hereditaria. ar. 3 2. nu. 22.

hæres hæredis, & legatarij grauari potest per fideicommissum. artic. 1. numero 18. Non tamen potest in plus grauari. num. 19.

hæres hæredis quamnis per longam successionem, est hæres primi defuncti. ar. 33. nu. 31.

hæres adita hereditate absque inuentario non agit interdicto quorum legatorum. ar. 47. nu. 61.

hæres honoratus in tota, vel in quota hæreditatis, potest similiter grauari in tota, vel in quota hæreditatis propriæ, & eo casu fructus bonorum testatoris imputantur heredi augendum onus. art. 3 3. nu. 47.

hæres in quem ex statuto possessio continuat, potest remedijs adipiscendæ agere aduersus possessores. artic. 47. numero 18.

Amplia vt ibidem nu. 19. 20. 21. 22. 23. 24.

hæres in diem, vel sub conditione institutus, an cogi possit adire, & restituere. ar. 2. nu. 82.

hæres idemque creditor hereditarius potest pro suis creditis alienare tot bona hereditaria etiam quod testator subiecerit ea fideicommisso. ar. 39. nu. 3.

hæres in inuentario dolose omittens describere res aliquas, an cadat a beneficio Falcidia, & Trebellianicæ. artic. 3. num. 80.

hæres incapax, an cogi possit a fideicommissario adire. ar. 2. num. 77.

hæres tenetur reddere rationem de consumptis, & neglectis. art. 45. nu. 14.

hæres in rebus legatis, an habeat titulum hæreditarium. ar. 7. num. 48.

hæres impuberis potest a patre per fideicommissum grauari in omnibus pupilli bonis. ar. 8. nu. 26.

hæres institutus pro tempore vitæ suæ, alio post eius mortem instituto, videtur rogatus illi restituere. artic. 5. numero 20.

hæres institutus in eius vita, ita vt vltra habere non possit, perpetuo est hæres, videtur tamen per fideicommissum rogatus. ar. 5. num. 18.

hæres institutus in sua vita tantum, cum taxatiua, videtur per fideicommissum grauatus. ar. 5. nu. 17.

hæres institutus in certa re, cum hoc, vt plus habere non possit, intelligitur in residuo grauatus per fideicommissum. art. 5. num. 13.

hæres institutus ad pascha, alio post ea instituto, videtur rogatus illi per fideicommissum restituere. ar. 5. nu. 19.

hæres institutus in quota bonorum existente, cohæredi in hereditate, grauatus restituere non restituit, ex Trebelliano. ar. 3. num. 11.

INDEX.

Hæres iussus pro suo portione certam rem habere, intelligitur grauatus fideicommisso. ar. 5. nu. 11.

Hæres non potest esse melioris conditionis quàm defunctus. ar. 33. num. 4.

Hæres non confecto inuentario an valide alienare possit res legatas pro solutione æris alieni. ar. 40. num. 29.

Hæres non tenetur seruare præcepta testatoris ure imprabata. ar. 36. num. 85.

Hæres non potest remittere pactum extrinsecum adiectum, in aliquo contractu ad commodum tertij. ar. 51. num. 56.

Hæres ob inobseruatum testatoris præceptum hæredit. ate priuatus, per fideicommissum illam restituit. ar. 5. nu. 14.

Hæres omnis quicunque sit per fideicommissum uniuersale gratus cogi potest adire, & restituere. ar. 2. num. 75.

Hæres omnino incapax non cogitur adire, & restituere, ar. 2. num. 79.

Qui vero capax est alicuius quota licet non totius assis, cogitur adire, & restituere nontamen ex Trebelliano retinet plus, quam capax sit. num. 80.

Hæres per aditionem hereditatis videtur ex tunc sibi ipsi soluisse de suis credi is hæreditarijs. ar. 35. num. 15.

Hæres per fideicommissum uniuersale grauatus, detrahit quicunque sua credita cum testatore, etiam si hæreditatem agnouerit absque beneficio inuentarij. ar. 35. num. 1. vide etiam sequentes. num.

Hæres per fideicommissum grauatus pendente die, vel conditione tenetur ad onera. ar 50. num. 20.

Hæres per fideicommissum conditionale grauatus potest res fideicommissarias alienare. ar. 40. nu. 7.

Hæres per fideicommissum videtur rogatus vbi instinutio de eo fuit coarctata ad certum tempus, alio deinde hærede instituto. ar. 5. num. 16.

Hæres per fideicommissum uniuersale grauatus tenetur de dolo, lata culpa, leui, & quandoque leuissima. ar. 10. num. 28.

Hæredes Titij cum Titio copulatiue beneficiati, Titio non cupiente, an ipsi per vulgarem capere possent. in art. 32. num. 30.

Hæres per fideicommissum grauatus, alienare à testatore permissus licite alienat. ar. 40. nu. 44.

Hæres per fideicommissum uniuersale grauatus tenetur reddere rationem fideicommissario substituto, & inuentarium conficere. ar. 3. num. 74.

Hæres fideicommissum conditionale grauatus ante fideicommissi casum, an ciuitas fideicommissarijs, si filius sit, possit deducere credita sua, legitimam, & Trebel. a. 3. nu. 2.

Hæres quoque per fideicommissum grauatus impensas repetit. ar. 50. num. 64.

Hæres per fideicommissum grauatus post euentum fideicommissi, fructus perceptos tenetur imputare in melioramentis. ar. 50. num. 65.

Hæres præscribit aduersus legatarios, & fideicommissarios in pure relictis, præscribitur consequenter aduersus eos, quibus competit ius reuocabilitate. ar. 41. nu. 10.

Nisi hæredi culpa imputari possit in celando testamentum. ar. 41. num. 11.

Hæres promittens legatario intelligitur promisisse in causam legati. ar. 35. nu. 31.

Hæres pro re alieno defuncti recte alienat res fideicommissarias, etiam quod ad insti. antium creditorum in tentam capta non fuerint. ar. 40. nu. 15.

Hæres promittens testatori ex fideicommisso rem præstare, pacto obligatur. ar. 43. nu. 5.

Hæres pro suis creditis an possit deducere tot ex bonis hæreditarijs pro valore illius temporis, quo sibi ipsi per successionem soluisse videtur seu pro tempore, quo soluit creditoribus, & legatarijs, an vero inspecto tempore restitutionis fideicommissi. art. 35. num. 12.

Hæres pro rebus ab eo venditis, vel permutatis tenetur fideicommissario. ar. 10. nu. 30.

Hæres pure grauatus fideicommisso vniuersali ante restitutam hæreditatem tenetur creditoribus hæreditarijs, & ab illis conueniri potest, post restitutam detracta quarta, pro quarta tantum. ar. 4. num. 16.

Hæres, qui hæreditatem perdit post eam aditam, quia conditioni voluntarie non paruerit, an eam restituat vti hæres, an verò quasi nunquam fuisset hæres. art. 11. num. 127.

Hæres, quandoque potest venire contra factum defuncti. artic. 33. num. 1.

Hæres qui culpa sua negle xit exigere a creditoribus vel res ab alio possessas vendicare, tenetur fideicommissario. artic. 41. numer. 18.

Hæres qui indigaus est rem restituere, cogi potest adire, & restituere. ar. 2. num. 78.

Hæres, qui soluit debita hæreditaria, præsumitur de suo soluisse, nisi appareat pecuniam in hæreditate repertam fuisse, aut mobilia in eam causam alienata. art. 35. nu. 34.

Hæres qui sponte restituit fideicommissario, nihilo retento nulla onera subire cogitur. ar. 4. nu. 2. Excipe vt nu. 3.

Hæres quare simpliciter vendendo rem ad tempus legatæ non possit illam alienare, possit tamen expresse vsque in eam diem. ar. 40. num. 3.

Hæres ante restitutam hæreditatem fideicõmissario, recte conuenitur a legatarijs, & fideicommissarijs, particularibus. ar. 4. num. 247.

Hæres retenta re certa ex testatoris ordinatione, post hæreditatis restitutionem, non tenetur creditoribus, aut legatarijs, etiam si res illa sit supra quartam hæreditatis. ar. 4. num. 4.

Hæres restituere rogatus, quicquid supererit licite alienat vsque ad dodrantem, quadrantem verò in dotium causas, & redemptionis captiuorum alienare valet. ar. 40. numer. 40.

Hæres redimens res hæreditarias, de suo are redemisse præsumi tur. ar. 35. nu. 35.

Hæres ex re certa alio existente hærede vniuersali loco legatarij est, quoad actiones. ar. 32. nu. 8.

Hæres rem suam a defuncto alienatam pro iure suo vendicare nequit. ar. 33. nu. 6. & nu. 10.

Hæres rogatus, vt hæredem alium faciat, intelligitur grauatus fideicommisso vniuersali, vel etiam si alium sibi cohæredem faciat. ar. 5. num. 8.

Vel si non alio partiatur hæreditatem. ibi nu. 9.

Aut communicet hæreditatem. ibidem.

Vel quia confirmet priuatum testamentum. ibidem.

Hæres subtrahens rem aliquam hæreditariam in totum cadit a beneficio inuentarij. art. 3. num. 82.

Hæres soluta de suo legatis, potest in fideicommisse restitutione ea detrahere. ar. 35. nu. 9.

Hæres specialiter prohibitus alienare aliqua immobilia, non etiam potest super his credita sua hæreditaria, detrahere. ar. 35. num. 8.

Hæres scriptus si alius non possideat, mittitur in possessionem temine citato. ar. 46. num. 25.

Nec opus est citare venientes ab intestato. ibi nu. 26.

Nec

INDEX:

Nec aliquem, qui non possidet. ibi. nu. 27.
Hæres transigentis an pro iure suo possit contrauenire, transactioni. ar. 52. nu. 90.
Hæres tenetur coniicere inuentarium petente fideicommissario, nedum primo, sed & ulteriorisgradus fideicommissario. ar. 3. nu. 79.
Hæres tenetur res legatas vendicare e manibus possessorum, & legatarijs tradere, ar. 47. nu. 59.
Hæres tenetur reddere rationem fideicommissario vniuersali, ar. 10 num 27.
Hæres Trebellianicus, & hæres Falcidius in pluribus conuenient, & in multis differunt, ar. 3. nu. 78.
Hæres testari prohibitus, intelligitur fideicommisso grauatus famore venientium ab intestato, ar. 5. nu. 10.
Hæres venditoris rem pro iure suo vendicans, aduersus empto rem exuipientem de euictione subiciens se euictioni an rem recte vendicet, ar. 33 nu. 16.
Hoc amplius, dicitio repetitiua est, ar. 16. nu. 15.
Honoratus grauari potest respectu commodi, ar. 33. nu. 37.
Hypotheca an inducta sit in bonis paternis dotis causa filiabus debita, ar. 36. nu. 148.
Hypotheca non transfert dominium, nec possessionem, quò ad ciuiles effectus, ar. 39. num. 9.
Hypothecæ actiuæ, & passiuæ, restituta hæreditate reintegrandæ hæredi, & contra hæredem, ar. 35. nu. 3.
Hypothecaria pro re legata aduersus tertium possessorem, an exigat probationem dominij, vel quasi, an verò satis sit, vt probetur de possessione, ar. 44. nu. 27.
Hypothecaria an possit cumulari cum personali, art. 45. nu. 50.
Hypothecaria actio an competat fideicommissario vniuersali, ar. 45. num. 49.
Hypothecata an sint bona patris pro legitima debita filijs, ar. 36. num. 147.

I

Identitas fundorū per confines demonstratur, ar. 44. nu. 48.
Ignorantia de impedimento matrimoniali an prosit fornicanti, & ne contracto postea legitimo matrimonio filij antea nati legitimentur, ar. 24. nu. 52.
Ignorantia vera esse alienam, aut conditionatam operatur, vt in contractu diuisionis debeatur euictio, prout in aliis, ar. 52. numer. 56.
Ignorantia in dubio præsumitur in impedientibus matrimonium, quæ in facto fuit, ar 24. nu. 67.
Impedimentum tertij ad hoc debet esse ordinatum, vt conditio videatur impleta, ar. 16. nu. 153.
Impendens in rei refectionem hypothecam priuilegiatam in re illa habet, ar. 50. nu. 34.
Impensa funeris per hæredem grauatum legatis, & fideicommissis detrahitur, ar. 35. nu. 40.
Impensa in recuperando rem per alium possessam inter necessarias est, ar. 50. nu. 9.
Impensa in custodia rei an necessaria sit, & an deducibilis, & an fructibus sit ascribenda, & quid si fructus superet, art. 50. num. 21.
Impensa in disbosc ando fundum, vtilis melioratio censetur, ar. 50. num. 28.
Impensa necessaria constat etiam in faciendo, nedum in reficiendo, ar. 50. nu 6.
Impensa in solutionibus creditorum hæreditariorum necessaria est, ar. 50. nu. 15.
Impensa facta per hæredem grauatum, per maritum, per patrem, & in causis beneficialibus, an compensetur cum fructibus perceptis, ar. 50. nu. 12.
Distinguitur an impensa sit modica, vel non. ibidem.
impensa eius opus faciens præsumitur, qui illud fieri fecit, art. 50. num. 23. vide. nu. 24.
impensa modica quæ sit, ar. 50. nu. 13.
impensa in exigendo debitores exactiuos minuit, ar. 50. nu. 14.
impensæ ex principis ordinatione factæ in reductionibus agrorum ad fertilem culturam inter necessarias est, & deducibilis fructibus non consumptis, ar. 50. nu. 16.
impensæ factæ causa colligendorum & conseruandorum fructuum, necessariæ est. ar. 50. nu. 22.
impensæ deducibiles seruantur perretentionem rei & opę exceptionis, ar. 50. nu. 55.
impensæ factæ per hæredem pro defensione rerum hæreditariarum, necessariæ sunt, & detrahuntur, ar. 50. nu. 11.
impensæ officij notariorum, & proxenetarum in rebus distrahendis sunt necessariæ, ar. 5. nu. 10.
impensæ necessariæ non admittunt moderationem l. in fundo, ff. de rei vendica. ar. 50. nu. 32.
impensæ necessariæ an sint detrahendæ pro quanto impensum fuit, etiam quod nulla vtilitas fundo accesserit, art. 50. num. 74.
impensæ necessariæ quæ sint, ar. 50. nu. 1.
Et necessitas consideratur, quia si possessor non feciset, teneretur ad interesse ibi. nu. 2.
impensam vtilem nimis grauem, & onerosam dominus possessori restituere non compellitur, ar. 50. nu. 44.
impensam vtilem an actor omnino teneatur, soluere possessori, qui in re causam habuit a domino, an vero teneatur pati, vt impensam tollat, vel soluendo ruderum æstimationem liberetur, ar. 50. nu. 46.
impensarum necessariarum diuersa exempla in individuo in faciendo, ar. 50. nu. 7.
item in reficiendo. ibi. nu. 8.
impensas vtiles per terminationem rei adiunctas possessor bonafidei deducit, prout illas, quę per applumbaturam, ea excepto, quod istas abradere non potest, ar. 50. nu. 51.
Item, nec dominus eogere potest possessorem, vt illas abradat; ibidem.
impensas vtiles dominus actor restituere non tenetur, cm pauper est, & restituere non possit, nisi re cauere cogatur aut cum nimis onerosę & excessiuę, ar. 50. nu. 33.
imperator legitimat quoscunque, & vbicunque locorum quo ad dignitates, & honores seculares, ar. 23. nu. 12.
Sed an legitimare possit in terris Ecclesię, aut aliorum statuū non recognoscentium eum in superiorem, quoad effectum succedendi, & capacitatem bonorum. ibi. nu. 13.
imperator non legitimat quo ad spiritualia, & spiritualibus annexa, ar. 23. nu. 10.
impossibiles conditiones de natura, de facto, aut de iure reiciuntur, ar. 11. nu. 116.
impubes maior factus, an præsumitur scire, quę vidit in ętate pupillari, ar. 52. nu. 105.
impubes non præsumitur premortuus, nisi cum in eodem casu cum parentibus perit, ar. 43. nu. 57.
impubibilia in legitimam conferuntur, exceptis relictis per vltimam voluntatem, ar. 37. nu. 4.
impubertur in vtraque quartam, quę iure testamenti capiuntur sic inbente testatore, ar. 3. nu. 36.
item omnia, quę iure institutionis capiuntur. ibi. nu. 37.

impo-

INDEX.

Impugnatur omnia in detractionibus, que in fideicommissa restitutionem cadunt negatiua autem non procedit argumentum, ar. 3. num. 47.

impugnatur plura in Trebellianicam quam in Falcidiam. art. 3. num. 29.

in, & Intra, eiusdem sunt significationis, art. 43. num. 30.

incapacibus per vltimam voluntatem relinqui non potest praeter alimenta, art. 11. num. 67.

incapax ob suum delictum rem aliquam habere, nec illius assignationem ex legato capit, ar. 11. num. 100.

in conditione autem negatiua ad certum tempus relata, vt purificetur tunc oportet liberos non extare, ar. 29. nu. 43.

in conditione autem negatiua absolutè, & indeterminatè prolata, sufficit quaudocunque liberorum defectus, art. 29. num. 9.

incrementa falli, hominis facto accedentia rebus hereditarijs velut meliorationes detrahuntur ad hæredis commodum, art. 10. num. 15.

incrementa naturalia accedentia rebus hæreditarijs restituuntur, ar. 10. num. 17.

incrementa accedétia reb. hæreditarijs, ex legis dispositione pertinent ad fideicommissarium vniuersalem. ar. 10. nu. 8.

incrementa iuris accedentia rebus fideicommissarijs ex facto hæredis grauati, velati consolidationis directi cum vtili pertinent ad hæredem, ar. 10. num. 1.

indefinita necessario non æquipollet vniuersali, art. 7. nu. 55. Præsertim si affirmatiue prolata sit, nisi omnium æqualis sit ratio, ibid. nu. 56.

ingrediens monasterium in illum transferuntur pro tempore vitæ suæ bona etiam fideicommissaria, & alienari prohibita, art. 14. nu. 27. & nu. 28.

ingressus monasterium non pia mente, sed in subsidium fraudem, non efficit, vt monasterium substituendum excludat, art. 28. num. 94.

idem est si blanditijs, & monachorum suasionibus impulsus fuisset. ibid. nu. 95.

inhabilitas medii influit inhabilitatem in extremo, art. 27. num. 6.

inimicitijs supervenientibus inter testatorem, & inter legatarium, venocatur legatum, & fideicommissum, etiam si supervenerint inter testatorem, & fratrem legatarij, ar. 18 nu. 34.

insignia & arma designant cuius res sit, ar. 44. nu. 47.

insinuari an debeant donationes causa matrimonij, ar. 3. 6. numero 134.

insinuatio an sit necessaria in donationibus ob causam, ar. 51. nu. 65.

insinuatio cessat ob onus donatoris iniunctum, ar. 51. num. 64.

insinuatio non est necessaria in pacto successionis reciproco inter duos. art. 5. num. 6.

insinuatio necessaria est in omni gratuita concessione supra 500. aureos. ar. 51. num. 61.

Non tamen in donatione causa mortis. ibi. num. 62.

insinuationis defectum supplet iuramentum, ar. 51. nu. 63.

instantia perempta, an duret effectus malæfidei quo ad fructuum restitutionem, ar. 49. num. 139.

instantia qualis qualis in scriptis redacta, requiritur in omnibus iudicijs quantumuis summarijs, ar. 48. nu. 59.

instantia litis iudicialis incipit à contestatione, ar. 53. nu. 17.

instantia litis transit ad hæredes actoris & rei, & ad vniuersales successores, ar. 53. num. 18.

Ac ideo transit ad hæredem, & ab hærede in fideicommissarium. ibi. num. 19.

instantia cepta per hæredem grauatum non transit in fideicommissarium vniuersalem, ar. 53. num. 19.

instantia transit in eum, in quem iura litigatoris transeunt actiuè, & passiuè: non tamen passiue transit aduersus personas ecclesiasticas, sed actiuè sic, ar. 53. num. 20.

instantia generaliter transit in eas ibus vbi bona, & iura transferuntur. ar. 53. num. 21.

Saluo tamen priuilegio rei respectu condemnationis, ar. 53. num. 22.

instantia non transit in successorem singularem in personalibus, ar. 53. num. 24.

instantia cepta cum patre in pertinentibus ad patrem, & filium transit in filium etiam non hæredem patris, art. 53. num. 26.

Item transit aduersus successorem in locum violenti possessoris, ibi nu. 27.

instantia inchoata contra aliquem sub nomine dignitatis transit ad successorem in dignitate, ar. 53. nu. 28.

instantia vbi transit aduersus aliquem, is citandus est, ar. 53. num. 30.

instantiæ ius eedi potest, ar. 53. num. 29.

institutio de filio legitimato data inualiditate legitimationis an valeat. ar. 11. nu. 20.

institutio plurium copulatiue facta inter quos eadit ordo necessitatis interpretatur ordine successiuo facta per vulgarem, ar. 18. nu. 3. 166. & art. 17. num. 7.

institutio hæredis est alienationis species. art. 40. nu. 57.

institutio vniuersalis operatur, ac si res fuissent nominatim expressæ. ar. 40. nu. 55.

institutiones, & substitutiones an regulentur ordine coniunctim, vel successiuo. ar. 17. num. 1.

institutiones an possint committi in arbitrio tertij prout legata, ar. 33. num. 70.

institutis patre, & nepote ex eo, vel alijs per copulam, inter quos eadit ordo affectionis, & successionis, ambo simul concurrunt in successione, ar. 17. num. 20.

institutis patre, & filij, qui extranei sint, simul concurrunt, videlicet fratres in dimidia, & filij in alia dimidia, ar. 17. num. 38.

institutis patre, & nepote ex altero fratre ambo simul concurrunt. ar. 17. nu. 23.

institutis filio & nepote ex eo, an nepos ordine simultaneo, an verò ordine successiuo intelligatur vocatus. ar. 17. nu. 5.

institutis filio, & extraneo, ambo simul concurrunt, art. 17. nu. 19.

institutis duobus filijs, æqualiter, & coniunctim succedunt, ar. 17. num. 2.

instituto fratre, & eius liberis vel descendentibus, frater per prius admittitur, & liberi ordine successiuo per vulgarem videruntur vocati. ar. 17. nu. 36.

institutus dicitur filius cui pater reliquit legitimam, aut partem sui am. ar. 36. num. 59.

instrumenta antiqua inter alias personas probant de dominio, & possessione tertij, enumeratiue in eo instrumento nominati. ar. 44. nu. 19.

instrumenta acquisitionum de iustis probant, rem fuisse in illius bonis. ar. 44. num. 4.

instrumenta an probent consanguinitatem, vel aliud factum, ar. 43. num. 83.

integrum non admittit aliquam diminutionem, ar. 3. nu. 90.

interdictum quor. leg. at. cessat semel apprehensa per hæredem pos-

possessione, art. 47. num. 10.

Interesse respectu liberi legitimi, iure canonico permittitur, ar. 33. num. 35.

interficiens aliquem non succedit in eius hæreditate, nec fideicommisso subordinato post eum, ar. 22. num. 98.

intestatæ successiones originem trahunt a iure gentium, ar. 52. numero 111.

intestatus decedens videtur disponere in rationabilibus ab intestato, ar. 40. num. 59.

inventarij omissio non præiudicat heredi in ijs in quibus ex lege reperitur moderata testatori potestas disponendi, a. 32. n. 48.

Inventarij omissio an facta cesset Trebellian. ar. 3. nu. 73.

Inventarij confectio non testatori inhiberi potest heredi suo, ar. 11. numero 76.

inventarij beneficium an prosit, vt separari possint bona, quæ liberis deferuntur vi qualitatis hæreditariæ, art. 32. nu. 24.

inventarij confectio Tutori a Testatore remitti potest, art. 11. numero 75.

Non tamen heredi in creditorum præiudicium, legatariorum requisibi.

Inventarium probat rem fuisse in bonis fideicommittentis, art. 44. numer. 2.

investitura feudalis cum clausula, ita quod extantibus masculis femine non succedant quemadmodum sit accipiendi, ar. 29. numero 18.

iudex potest ex officio suo condemnare reum in fructib. post litem contestatam, etiam non petitis, ar. 49. nu. 146.

iudex in fructibus debitis iure actionis, an possit condemnare si petiti non sint, ar. 49. nu. 150.

iudex secularis est iudex competens cum clerico, vbi petitur revocari factum per iudicem: non autem condemnari clericum, aliquid dare, vel facere, ar. 48. nu. 69.

iudex si non condemnat reum in fructibus petitis, illum absoluisse videtur, ar. 49. nu. 147.

iudex qui grauatur, reuelare quoque ad eum pertinet, art. 48. numer. 63.

iuramento renunciari potest. l. de his. ff. de transac. omnibus legibus prohibitis, ar. 52. nu. 49.

iudex ecclesiasticus non mittit in possessionem rerum temporalium, ar. 48. nu. 68.

iudicis factum iniuste procedentis non excusat a fructuum perceptione, ar. 49. nu. 121.

iudex de facili errare potest in coniecturanda hominis voluntate, ar. 11. nu. 40.

iudex ex variis circunstantijs potest arbitrari circa bona mobilia pro fideicommissario vniuersali aduersus heredem, qui inuentarium non fecit, ar. 35. nu. 28.

iudex in causis fideicommissarijs est ordinarius loci, art. 53. numero 6.

iudicia realia aduersus non possidentem non possunt intentari eo opponente, ar. 46. nu. 30.

iuramentum facit, vt absenti ius efficaciter quæratur, art. 51. numero 52.

iuramentum habet vim specialis expressionis, art. 36. nu. 90.

idem si alia formula vsus fuisset, quæ specialitatis vim haberet, num. 31.

iuramentum in litem non defertur fideicommissario aduersus heredem, qui inuentarium facere omisit, ar. 35. nu. 27.

iuramentum habet vim clausulæ codicillaris, & facit actum valere omni meliori modo, art. 34. nu. 75.

iuramentum supplet defectus solennitatem non autem consensus, ar. 52. nu. 49.

Iurisdictionalia testator mutare nequit, ar. 11. nu. 111.

iura conditionalia pacto remitti possunt, ar. 52. nu. 14.

iure suo veniens, non ex persona parentis capit licet parens illius capere non posset, ar. 26. nu. 6.

ius accrescendi non habet locum in taxatiue, & limitatiue relictis, & concessis alimentorum causa, ar. 9. nu. 4.

ius accrescendi non habet locum, cum testator expresse remi, vel quotam non reliquit, ar. 9. nu. 11.

ius accrescendi ex commissione proueniens, iuncium cum substitutionis iure perempta substitutione non perit, artic. 15. numero 39.

ius accrescendi prohiberi potest in legatis, & fideicommissis, ar. 11. num. 65. & 66.

ius alicui quæsitum etiam in spe ad rem princeps non tollere præsumitur, ar. 23. nu. 63.

ius canonicum secundum est in materia matrimoniali, & spirituali, etiam quo ad successiones bonorum spiritualium ex causa matrimonij prouenientes, ar. 24. num. 56.

ius accrescendi quamuis operetur ipso iure, quoad translationē proprietatis, & dominij, non tamen quo ad effectum translationis possessionis, ar. 48. nu. 78.

ius quod nec re, nec spe competit, an in pactum deduci possit, art. 52. nu. 17.

ius accrescendi, seu non decrescendi locum habet inter fideicommissarios re tantum, vel re, & verbis coniunctos, ar. 9. numero 7.

Item inter verbis coniunctos, ibi. nu. 8.

ius accrescendi unitum cum iure substitutionis operatur, vt substitutus, & coniunctus præferatur substituto tantum, ar. 9. num. 14.

ius accrescendi cessat inter succedentes diuerso iure, artic. 38. numero 7.

ius accrescendi an locum habeat inter fideicommissarios vniuersales, ar. 9. nu. 1.

ius accrescendi cessat inter fideicommissarios vniuersales omnino diuinctos, pront, & inter particulares, ar. 9. nu. 2.

ius accrescendi prohiberi potest per testatorem inter fideicommissarios vniuersales, ar. 9 nu. 3.

ius accrescendi cessat inter fideicommissarium particularem, & vniuersalem, ar. 9. nu. 5.

Cessat etiam inter succedentes diuerso iure, ibid.

ius agendi non exercetur aduersus singularem debitoris successorem.

Etiam quod per contractum vniuersitas bonorum sit translata, ibi. num. 14.

ius agendi auctori competens non transit ad singularem successorem sine cessione, ar. 53. nu. 15.

ius in specie quæsitum ex pacto contrahentium alicui tertio contraria illorum voluntate reuiti potest, ar. 51. nu. 38.

Secus si quæsitum sit ex dispositione legis, ibid.

ius in spe ex causa de præsenti in futurum, quando legitimum sit, & quando non, ar. 52. nu. 35.

ius deducendi vtranque quartam transmittitur ad hæredes, ar. 8. num. 23.

ius deducendi dotem, an transmittatur ad hæredes, siue filia sit nupta siue non, ar. 42. num. 41.

ius de futuro habens in aliquibus casibus agere potest ad declarationem iuris sui, ar. 42. nu. 5.

ius excipiendi transit ab auctore in successorem, ab hærede in fideicommissarium, ar. 53. nu. 16.

ius in re quæsitum quibus modis confideretur, ar. 23. nu. 73.

ius superueniens actori ex causa de præterito, an, & quando prosit

posit reo ad confirmandum iudicium, ar. 41. nu. 6.

ius patronatus libertorum non transit in fideicommissarium vniuersalem, ar. 6. nu. 36.

Item nec ius patronatus Ecclesiæ, ibi nu. 37. 38. 39.

ius spe nobis competens sine facto nostro nobis auferri non potest, ar. 52. nu. 16.

ius tertij pluribus modis conferatur, ar. 23. nu. 53.

ius tertij quando sit exclusiuum iuris agentis opponi potest in petitorijs, ar. 48. nu. 70.

In possessorijs autem opponi nequit, ibi nu. 71.

ius tertij exclusiuum iuris agentis potest deduci in petitorijs non in possessorijs adipiscendæ, ideo non audiretur excipiens de iure tertij, ar. 48. nu. 46.

L

Audimia catereque aliæ vtilitates ad heredis non fideicommissarij commodum pertinent, ar. 10. nu. 6.

legare prohibitus non potest eidem per fideicommissum aut per institutionem relinquere, ar. 1. nu. 56.

legata nominatim ab hærede relicta, ab eo debentur, nec in eis contribuit fideicommissarius de quota, licet secus si esset de tota, ar. 4. nu. 12.

legata annua soluere tenetur hæres de fructibus, & si non soluerit, tenentur hæredes hæredis, ar. 4. nu. 24.

Post restitutum verò non recte conuenitur etiam retenta Trebelli vnica, ibi nu. 25.

legata an minuantur, quia euicta sint res hæreditarie, a. 4. nu. 58.

legata ab auo nepti relicta adnentitia censentur, ar. 37. nu. 22.

legata conditionalia, & fideicommissum conditionale contribuunt in declaratione Trebellianicæ, ar. 4. nu. 88.

legata nominatim ab hærede nomine proprio relicta sufficiunt fideicommissario, ar. 4. nu. 17. & nu. 18.

legata nominatim ab hærede relicta ab eo petenda sunt, & si restituta fuerit hæreditas non deducitis legatis, repetit a fideicommissario, ar. 4. nu. 22.

legata nominatim a se relicta fideicommissarius insolidum præstat non facto inuentario, aliquin pro viribus hæreditatis nõ detracta Falcidia, aut Trebellianica, ar. 4. nu. 44.

legata relicta ab instituto censentur repetita a substituto per fideicommissum, ar. 4. nu. 19.

Ieta relicta nominatim a fideicommissario non debentur ab hærede, ar. 40 nu. 20.

legata res eidem bis in eodem testamento quemadmodum debeatur, ar. 16. nu. 32.

legata relicta ad vitam legatarij, & post eius mortem substituto hærede, an sint conditionalia, ar. 32. nu. 78.

legata relicta ad vitam alicuius, eius morte redeunt ad ius hæreditarium, ar. 32. nu. 76.

legata potius videntur relicta ab hærede instituto, quam a fideicommissario substituto, ar. 12. nu. 3.

legata pure relicta integre præstantur, & quarta detrahitur de eo quod est in fideicommisso vniuersali conditionali, a. 4. n. 40.

legata quando videantur relicta a fideicommissario, & non ab hærede, ar. 4. nu. 21.

legata si quadam indefalcabilia sint, an quarta quæ existis non deducitur, detrahatur de aliis, ar. 4. nu. 30.

legata, & fideicommissa particularia relicta de re legata videntur relicta ad onus legatarij, ar. 12. nu. 4.

legata, & fideicomissa ad tempus relinqui possunt. a. 11. n. 10.

legata annua soluit vsufructuarius vniuersalis, non hæres nisi nominatim testator ab hærede legauerit, art. 4. sub nu. 24.

legata, & fideicommissum pro quota pure relicta constituto fideicommisso conditionali in resudno, eueniente conditione contribuunt in detractione quartæ, ar. 4. nu. 39.

legata & onera iniuncta substituto per vulgarem, eo non capiente non debentur a primo. art. 15. nu. 20. & nu. 21. 22.

legata, & fideciemmissa, & cætera onera tenetur subire is, penes quam res remanet, quãdo is grauatus non capit, nec habet substitutum, aut coniunctum, & eo casu omnes conditiones, quæ prodessent legatario grauato, prosunt hæredi, artic. 16. num. 89.

legata, & fideicommissa relicta a primo censentur repetita a substituto, ar. 16. nu. 59. limita. nu. 60. 61. 62.

legata, & fideicommissa particularia pure relicta ab hæredes transmittuntur, si post testatoris mortem etiam ante aditam hæreditatem legatarius decesserit, ar. 31. nu. 2.

legata ex iure necessitate continentur in vniuersali institutione, art. 7. num. 46.

legata quo loco ab hærede præstentur, ar. 53. nu. 8.

legatarij, & fideicommissarij particulares nõ cogunt hæredem adire hæreditatem. ar. 2. nu. 48.

legatarij primo nominati, in quibusdam casibus præferuntur aliis. ar. 4. nu. 59.

Non si sit legatarij quantitatem ibid. nu. 60.

legatario patris bonorum non acquiritur dominium sine traditione, ideo cessante mora fructus non debebuntur legatario, ar. 49. nu. 80. limita vsque ad nu. 84.

legatarij pro re retenta per hæredem, qui sit supra quartam Trebellianicam in eo excessu recursum habent aduersus hæredem, quatenus legata integra consequi non possint a fideicommissario, ar. 4. nu. 7.

legatarius certæ speciei, etiam quod agnouerit legatum, non poterit grauari vltra præcium illius speciei nisi in quantitate grauetur, ar 33. nu 40.

Legatarius quantitatis grauatus in re aliena non teuetur plus impendere, & idem si grauatus fuerit aliquid facere, artic. 33. num. 38. & nu. 39.

Legatarius certæ quantitatis, non potest in quantitate plus grauari, ar. 33. nu. 34.

Legatarius si pruetur legato, quia non paruit præcepto testatoris, cui applicetur, ar. 11. nu. 134.

Legatarius inuadens possessionem rei per hæredem posse se eadit a sua iure, ar. 47. nu. 11.

Legatarius certe rei, cum agit aduersus tertium possessorem, an teneatur probare de dominio, vel quasi ipsius testatoris, art. 44. num. 27.

Legatarius particularis qui non possidet non est legitimus contradictor hæredis in possessorio, ar. 48. nu. 32. 33. 34.

Legatarius occupans res non sibi legatas de expilata hæreditate tenetur, ar. 47. nu. 36.

Legatarius grauatus in re legata pro parte, diminuit sub legatario pro rata, prout sibi per Falcidiam diminutum fuit, ar. 4. num. 46.

Legatis, & fideicommissis diminutis, an minuantur onera iniuncta, ar. 4. nu. 49.

Legatum non præsumitur relictum animo compensandi cũ debito voluntario, sed cum debito necessario, ar. 33. nu. 41.

Legatum relictum post mortem plurium, debetur omnibus mortuis, non ante, ar. 13. nu. 57.

Legatum multiplex, & annuum sub conditione potestatiua relictum, pro quibus annis impleatur, debebitur, art. 16. numero 157.

Legatum annuum relictum ciuitati, & locis pijs, an spacio anno rum centum finiatur pro affirmatiua plures adducuntur, ar. 30. num. 8.

INDEX.

Legatum relictum ſub conditione caſuali, ſi interim moriatur grauatus non redditur caducum, ſecus ſi interim prædecedat honoratus, ar. 12. nu. 12.

legatum duobus relictum diuerſis temporibus quandoque cedit, ar. 22. num. 74.

legatum in dubio ſic accipi debet, ne reddatur caducum, artic, 31. num. 20.

legatum vni relictum diuerſis temporibus cedere non poteſt, ar. 22. nu. 72.

legatum quæ itatis in terris, & poſſeſſionibus, debetur pro æſtimatione eius tẽporis, quo cedit dies legati, a. 35. nu. 18.

Legatum relicti um animo compenſandi cum debito, compenſatur pro rata crediti, & quod plus eſt in credito legatarius petit. ar. 33. nu. 42.

Legatum de re aliqua vti debita relictum, ſi de debito non cõſtat, iure legati debetur, ar. 7. nu. 42. & limita vt n. 43. 44.

legitima aſſignata per patrem viuentem filio, auctis facultatibus ante eius mortem augetur, ar. 36. nu. 17.

Et diminutis diminuitur, ibi. num. 18. excipe, vt nm. 19. 20. 21.

legitima an detrahi poſſit plene diſcutitur, & diſtinguitur, art, 8. nu. 42.

Cornei obiectio diluitur, ibi. nu. 43.

Anchʒarani quoque contradictio, nu. 44.

legitima an præbeat titulum hæreditarium, ar. 36. nu. 60.

legitima, an pro rata detrahatur de legatis, ar. 4. nu. 32.

legitima aſſignata in certis bonis ſi ea pereunt, periculo filij occidunt, ar. 42. nu. 89.

legitima non deducitur de corporibus legatis, art. 4. nu. 34.

legitima arctiori vinculo debetur deſcendentibus quam aſcendentibus, ar. 49 nu. 44.

legitima aſcendentium, eſt auCta de quadrante ad trientem pront deſcendentium, & in pluribus comparantur, ar. 49. nu. 47.

legitima an præbeat titulum inſtitutionis an vero ſit, quota bonorum. ar. 2. nu. 42.

legitima an contineatur ſub vniuerſali, bonorum filij hypotheca. ar. 3. nu. 130.

legitima an relinqui poſſit in pecuniis, & mobilibus, ar. 36. nu. 71.

legitima commutabiliter debetur non incommutabiliter, art, 3. nu. 129.

legitima debetur filio cum fructibus nec ſufficit relinquere pro prietates, quæ tanti valeant, quantum legitima tota, ar. 36. nu. 68. & nu ſeq.

legitima detrahitur de fideicommiſſo, quod committitur ob inobſeruatum præceptum teſtatoris, ar. 36. nu. 66.

legitima de rebus per contractum paternum reſtitutioni ſubiectis detrahi poteſt, ar. 51. nu. 23.

legitima debetur ſtatim ex die mortis, teſtatoris cum fructibus, ar. 49. nu. 40.

legitima debet relinqui abſque onere, quod quidem pulchre declaratur, ar. 36. nu. 61.

Poteſt tamen filius per indirectum in ea grauari, ibi. nu. 62.

legitima detrahitur contra voluntatem teſtatoris niſi relicta ſit, ar. 36. nu. 151.

legitima differt a Falcidia, & Trebellianica quo ad filij creditores, ar. 3. nu. 131.

legitima detrahitur etiam de portione per fratrem cohæredem repudiata, ar. 8. nu. 3.

legitima debetur aſcendentibus, ar. 36. nu. 44.

legitima eſt onus hereditarium, & ab hærede paterna non a legatarijs, ar. 4. nu. 33.

legitima expreſſe in teſtamẽto prohibita ſi filius de eo ſimplici ter hæreditatem aguoſcat in ea non ſibi præiudicat, ar. 36. nu. 84.

legitima ex cauſa pro ea conſequenda, quæ actio competat, ar. 36. nu. 147.

Et an pro legitima, & ſupplementum ſint hypothecata bona paterna, ibidem.

legitima filio, vel filiæ relicta, non datur recurſus contra hæredes bonorum patris, ex cauſa dotis dandæ ipſi filiæ, aut accipienda per filium, art. 42. nu. 9. & nu. 10.

legitima ipſo iure refecat, ar. 36. nu. 27.

legitima imputatur in Falcidiam, & Trebellianicam pure debitas, ar. 3. nu. 49.

legitima in dubio non claudit in fideicommiſſo vniuerſali paterno, ar. 8. nu. 40.

legitima minuit immenſas donationes per patrem factas, art. 36. nu. 35.

legitima non debetur filijs non ſuccedentib. ar. 36. num. 6.

Et cum commodi fieri poteſt, non de ſingulis corporibus deducitur, ſed in aliquibus, nu. 34. ibid. nu. 35. & 36.

legititima non debetur filio excluſo a ſucceſſione per pactum, data eius validitate, ar. 36. nu. 78.

legitima non debetur exhæredato, ar. 36. nu. 142.

legitima non debetur naturalibus niſi legitimati ſint, ar. 36. num. 40.

legitima non minuitur peremptis corporib. legatis, ſi alia ſuperſunt bona, ar. 36 nu. 32. & 33.

legitima non amittitur ob non confectionem inuentarii, artic. 36. nu. 140.

legitima in deductione an filius ſibi præiudicare poſſit, art. 36. nu. 77.

legitimæ in deductione non præiudeatur filio, quia præſens fuerit teſtamento paterno, ar. 20. nu. 80.

legitima non detrahitur per cohæredem extraneum de portione a filio cohærede repudiata, ar. 8. nu. 6.

legitima non includitur in fideicommiſſo vniuerſali filio inian cto, ar. 3. nu. 132.

legitima non debetur filiæ excluſæ a ſucceſſione inteſtati, art. 18. nu. 16.

legitima omnibus prælat legatis etiam ad pias cauſas, ac fideicommiſſis vniuerſalibus, ar. 4. nu. 14. & nu. 15.

legitima pro tertia debetur in ſingulis corporibus hæreditariis, ar. 36. nu. 72.

legitima portio accreſcens ex fideicommiſſo non reſtituitur, contra Ruin. ar. 8. nu. 5.

legitima per immenſas donationes non tollitur filijs natis aut naſcituris, ar. 51. nu. 22.

legitima quo titulo relinqui debeat, ar. 36. nu. 55.

legitima quibus perſonis debita ſit, ar. 36. nu. 38. & nu. 39.

legitima quibus caſibus ammittitur, ar. 36. nu. 139.

legitima quid ſit, ar. 36. nu. 1.

legitima ſumit initium a cauſa teſtati, & debetur ab inteſtato, ar. 36. nu. 5.

legitima ſtatim abſque interuallo ex die mortis cuellitur, art, 36. nu. 113. & 114.

legitima regulatur ab inteſtato, rebus ſic ſe habentibus inteſta to prout teſtamento, ar. 36. nu. 11.

Adeo vt nec etiam in illis æſtimatio debeatur, ibidem n. 12.

legitima relinqui debet aſcendentibus titulo inſtitutionis, art. 49. nu. 48.

legitima ſemel detracta ceſſat omnis quæſtio de augmento, &

INDEX.

to, & diminutione, ar. 36. nu. 29.

Legitimæ ad alimenta argumentatio non vtique tuta eſt, art. 36. nu. 146.

Legitimæ detractio an impedit hæredem, vel fideicommiſſarium in poſſeſſorio, ar. 47. nu. 66.

Legitimæ detractionem an filius remittere poſſit in præiudicium ſuorum creditorum, ar. 3. nu. 128.

Legitimæ ex cauſa an filius ſit creditor in bonis paternis. artic. 36. nu. 150.

Legitimæ ex cauſa an filius agere debeat contra hæredē tantum, an etiam aduerſus legatarios pro rata, ar. 36. n. 149.

Legitimæ ex cauſa ſinguli legatarij, aut qui ab hærede emerunt, pro rata tenentur non in ſolidum, ar. 36. nu. 154.

Legitimæ ex cauſa filius creditor eſt, non dominus bonorum, ar. 36. nu. 33.

Legitimæ in computatione filia ſimpliciter excluſa a ſucceſſione patris non facit numerum, nec pactum, ar. 38. nu. 14.

Legitimæ in deductione an teſtator poſſit prohibere ius accreſcendi, ar. 38. nu. 8.

Legitimæ in computatione an remuncians faciat partem & numerum, legitimam pater viuens conſentienti filio ſoluere poteſt, ar. 38. nu. 12.

Legitimæ in computatione filij omnino inſucceſſibiles non faciunt partem, nec numerum, ar. 38. nu. 4.

Legitimæ in computatione, qui non facit per rem, non facit numerum, ar. 38. nu. 2.

Legitimæ in deductione locus eſt iure accreſcendi. ar. 38. nu. 5.

Etiam inter ſuccedentes diuerſo iure. nu. 6.

Legitima in computatione frater præteritus non facit partem matri, ar. 38. nu. 13.

Legitimæ in deductione quæ imputentur, ar. 36. nu. 103.

Imputantur quæcunque relicta ex teſtamento, nu. 121.

Fallit in his, quæ non ſunt de bonis teſtatoris, numero 122. 123.

Fallit in queſitis ex pupillari, nu. 115.

Fallit in queſitis ex fideicommiſſaria conditionali, nu. 116.

Fallit in relictis particularibus ſi quid per vulgarem aut iure accreſcendi capiatur, nu. 117.

Fallit in relictis conditionalibus. nu. 112.

Legitimæ in computatione an, qui non ſuccedit faciat partem, aut numerum, ar. 38. nu. 1.

Legitimæ ſupplementum deducitur contra voluntatem defuncti, ar. 36. num. 82.

Legitimæ ſupplementum petitur condictione ex lege, quæ in rem ſcripta eſt, ar. 36. nu. 153.

Legitimæ ſupplementum non tollitur per pactum quod non ſit iuratum, ar. 36. nu. 79.

Legitimæ ſupplementum non tollitur per renunciam generalem, ar. 36. nu. 98. & nu. 99. 100.

Legitimæ ſupplementum cauſatur, & inducitur ex lege alijs; diſpoſitione teſtatoris. ar. 36. nu. 151.

Legitimæ ſupplementum non tollitur, per quietationem ad recepta, & acceptationem relictis, art. 36. nu. 93.

Etiam ſi pater prohibuerit filium plus petere, ibid. nu. 94. Limita, nu. 95. 96. 99.

Legitimam pater viuens filio aſſignare non tenetur, ar. 36. nu. 14.

Et ſi aſſignauerit renocare poteſt, ibi. nu. 15.

Legitima non detr. hitur de rebus particulariter legatis & fideicom. vbi alia extant aque idonea, art. 36. nu. 74. melius ar. 4. nu. 34.

Legitimam poteſt pater relinquere in rebus aque idoneis, aut parum diſtantibus, ar. 36. nu. 73.

Legitimam ſi prompte non exhibeat hæres, & expectet ſe condemnari, in duplum tenetur, ar. 36. nu. 70.

Legitimam ſi pater viuens aſſignaſſet, aliam dare non tenetur, ar. 36. nu. 143.

Legitimam ſi pater viuens filio aſſignauerit quam ipſe conſumpſerit, non tenetur iterum aliam aſſignare legitimam, art. 42. nu. 13.

Legitimam prout pater aſſignauit, filius hæres inſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus detrahit, art. 36. nu. 75.

Legitimam poteſt index pro ſuo arbitrio aſſignare in vna re, vel pluribus, ar. 36. nu. 70.

Legitimam filio debitam fideicommiſſum vniuerſale non complectitur, ar. 36. nu. 82.

Legitimam non poteſt filius eligere in corporibus, quæ ipſe malluerit, ar. 36. nu. 28.

Legitimatur filij per ſubſequens matrimonium, quamuis mater ſit vilis conditionis. ar. 24. nu. 53.

Legitimantur per matrimonium filij ante nati licet de medio intereſſerit impedimentum ar. 24. nu. 60.

Legitimantur per matrimonium ſubſequens nati ex ancillis, ar. 24. nu. 48.

Legitimantur per matrimonium ſubſequens filij nati ex parentibus inter quos matrimonium conſtare poterat, alias non, ar. 24. nu. 49.

Legitimantur iure Canonico nati ex ſoluto & ſoluta, licet non in domo retenta, ar. 24. nu. 53.

Legitimandi ſpurios, & inceſtuoſos auctoritatem princeps palatinus conferre poteſt, ar. 23. nu. 47.

Legitimare verbum deſignat propriam legitimationem, ar. 23. nu. 35.

Legitimare poteſt naturalis a Principe ſeculi ſic, vt habeat ſucceſſiones illas, quas habent illi, qui naſcuntur de legitimo matrimonio, ar. 24. nu. 21.

Legitimari non poſſunt naturales, & ſpurii nobilium a comitibus palatinis ſine ſpeciali principis conceſſ. ar. 23. nu. 4.

Legitimari poſſent ſpurii, & illegitime nati de poteſtate ſuprema, vt ſuccedant in fideicommiſſis, ad quæ vocantur filij legitimi, & naturales, ar. 23. nu. 68.

Legitimari non poteſt quis vt filius alienus, niſi ſit illius filius, ar. 23. nu. 38.

Legitimari per matrimonium vt quis poſſit plura requiruntur. ar. 24. nu. 47.

Legitimatio, non citato, aut diſſentiente ſubſtituto, an valida ſit, ar. 23. nn. 50.

Legitimatio inutiliter facta non præſcribitur ſpatio longiſſimi temporis, ar. 23. nu. 89.

Legitimatio per matrimonium fauorabilior eſt quam per reſcriptum, ar. 24. nu. 3.

Legitimatio facta a Papa cum diſpenſatione ſuper radice matrimonii prodeſt vbi; & quo ad omnia, ar. 23. no. 7.

Legitimatio per matrimonium quam cohabitationem inter parentes exigat, ar. 24. nu. 53.

Legitimatio de aliquo vti filio cõſtituit filium in poſſeſſione filiationis ar. 43. nu. 78.

Legitimatio facta a palatinis, vel etiam a principe, vt valeat extantibus legitimis oportet vt de illorum exiſtentia ſint certiorati, ar. 23. nu. 58.

Et non præiudicat legitimis non citatis in ſua legitima, ibid. nn. 59.

De plenitudine autem poteſtatis ſecus, ibi. nn. 60.

Legitimatio facta de aliquo vt ſpurio vel naturali ſi inma-

Ida fit, inualidam reddit inſtitutionem de eo qui legitima bo, ar. 2. nu. 20.

legitimatio naturalium de potestate ordinaria fieri non potest extantibus filijs legitimis, ideo de eis fieri debet mentio, ar. 23. nu. 53. vide etiam, nu. 54. & 55.

legitimatio non retrotrahitur, ar. 24. n. 34.

legitimatio facta a principibus Latis per quam naturales aut ſpurij reſtituuntur primis natalib. & antique ingenuitati, eſt vera legitimatio, ar. 23. nu. 36.

legitimatio ad præiudicium comprehenſorum in inueſtituris feudalibus & emphyteuticis non valet eis non citatis, nec conſentientibus, ar. 23. num. 64.

Nec etiam ad præiudicium donatarij poſt donationem perfectam, nu. 65. ibid.

legitimatio per ſubſequens matrimonium exigit inſtrumentorum confectionem, alias filij non legitimantur, ar. 24. numero 54.

legitimatio fauorabilior eſt quam adoptio, ar. 23. nu. 41.

legitimatio per reſcriptum eſt de regalibus, ar. 23. num. 90.

legitimatio facta poſt mortem patris non præiudicat his, quibus quæſitum fuit ius, ar. 23. nu 74.

legitimatione facta cum clauſula ſine præiuditio filiorum legitimorum, filij legitimi ex integro ſuccedunt ex teſtamento & ab inteſtato, prout ſi naturales non fuiſſent legitimati, art. 23. nu. 80.

Si autem facta ſit cum clauſula ſine præiudicio venientium ab inteſtato, prodeſt quidem clauſula agentis in iure tunc realiter acquiſito, aut delato, aut etiam in ſpe competente ex cauſa de præterito, ibi. nu. 81. & nu. ſeq.

legitimationem aduerſus poteſt dici de nullitate, art. 23. nu. 66.

legitimationes facta in terris Dom. Ven. an valeant ex auctoritate Cæſaris, ar. 23. nu. 18.

legitimationes ex auctoritate pontificia non præiudicant legitimis ſucceſſoribus, ar. 23. nu. 6.

legitimationes facta in terris infeudatis a Papa, aut ab Imperatore, ex eorum auctoritate an valeant, art. 23. numero 19.

legitimationis per matrimonium magna eſt vis, & de illius effectibus, qui etiam exinde proueniunt inuito patre, ar. 24. nu. 1.

legitimationis plures ſunt ſpecies. ar. 23. num. 33.

legitimationis inualiditas infra quantum tempus obici poſſit, ar. 23. nu. 88.

legitimato per reſcriptum debetur legitima, & iura omnia quæ inde pendent, ar. 23. nu. 27.

legitimato per reſcriptum an plus relinqui poſſit, quam filio legitimo, & naturali, ar. 23. num. 31.

legitimato per matrimonium plus relinqui poteſt quam filio ab initio legitimato, ar. 24. nu. 4.

legitimatus per matrimonium a ſucceſſione fideicommiſſaria, de filijs natis de legitimo matrimonio pellitur, ar. 14. num. 46.

legitimati per matrimonium ſunt inſti filij, & propriè legitimi, ar. 24. nu. 15.

Conſequuntur omnes ſucceſſiones quas habent illi, qui ab initio legitimi ſunt, ar. 24. nu. 16. vide nu. ſequentes.

Et pari perſeuerantur fortuna cum natis poſt matrimonium, ibi. nu. 17.

legitimati per reſcriptum Cæſareum non continentur in conditionibus, & fideicommiſſis de filijs legitimis, & naturalibus ad excluſionem ſubſtitutorum ex Senatusconſul. Vellet. 1567. & ex bulla Pij 4. 1562. ar. 23. nu. 23.

legitimati per matrimonium ſubſequens admittuntur ad omnia in quibus vocantur legitimi, & naturales, art. 24. numero 13.

legitimati per matrimonium, ex complurium ſententia non ſunt legitimi nati ac ideo non continentur in hominum diſpoſitionibus, de legitime natis, ſeu de legitimo matrimonio, ar. 24. nu. 25.

legitimati per matrimonium ſuccedunt in feudis ſecularibus, & eccleſiaſticis, non ſic per reſcriptum, ar. 24. nu. 9. & 10. 11. 12.

legitimati ſpurii in forma plenaria continentur in diſpoſitione hominis, de filijs legitimis, & naturalibus, ar. 23. nu. 46.

legitimati per matrimonium inſpecto vſu communi loquendi, non ſunt de legitimo matrimonio, ar. 24. num. 38.

legitimati per matrimonium ſunt fauorabiles, & ex pluribus, ar. 24. nu. 23.

legitimati per matrimonium differunt a legitime natis, ar. 24. num. 33.

legitimati per matrimonium plus iuris aſſequuntur quam legitimati per reſcriptum, ar. 24. nu. 2.

legitimati per matrimonium non ſunt adeo decoroſi prout legitime nati, ar. 24. nu. 30.

legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione hominis loquentis de filiis, ar. 23. nu. 37.

legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione de filijs legitimis, & naturalibus, ar. 23. nu. 39.

legitimatus per matrimonium, ac etiam per reſcriptum pontificium poteſt eligi in epiſcopum, ar. 24. nu. 43.

legitimatus cum hoc, vt patri ſuccedat in eo, quod ipſi patri placuerit, an habeat ius petendi, aut retinendi legitimam, ar 37. num. 9. & 10.

legitimatus per reſcriptum an ſuccedat in fideicommiſſis nobilium, ar. 23. nu. 42.

legitimatus per matrimonium inſpecto initio naſcendi, non eſt natus de legitimo matrimonio, ar. 24. nu. 27.

legitimatus per matrimonium continetur in ſtatutis loquentibus de legitimis, & naturalibus, ar. 24. nu. 5.

legitimatus per reſcriptum, iura omnia legitimorum, & ſuorum aſſequitur, ar. 23. nu. 26.

legitimatus cum clauſula ſine præindicio, non excludit ſubſtitutum, ar. 23. nu. 75.

legitimatus plenarie per reſcriptum pontificium capax eſt etiam dignitatis epiſcopatus, ſecus eſt in diſpenſato, ar. 23. nu. 8.

legitimatus per matrimonium repelli poteſt ne ſuccedat inſtitucommiſſis, & feudis, ar. 24. nu. 26.

legitimatus per matrimonium deſinit omnino eſſe infamis ſecus ſi per reſcriptum, ar. 24. nu. 8.

legitimatus per reſcriptum non continetur in diſpoſitione hominis, de legitimo matrimonio, ſeu legitimè natis, artic. 23. nu. 45.

legitimatus ex auctoritate Cæſarea non ſuccedit in feudalib. & emphyteuticis eccleſiaſticis, ar. 23. num. 11.

legitimatus per matrimonium in primogeniturijs non præfertur illi qui ante eum fuit natus de legitimo matrimonio quamuis legitimatus per naturam maior ſit, ar. 24. nu. 15.

legitimatus per reſcriptum eſt vere legitimus, & naturalis, ar. 23. num. 40.

legitimatus per matrimonium præfertur in iure primogenitura poſt natis, ar. 24. nu. 6.

legitimatus per reſcriptum, an contineatur in ſtatutis de filiis

INDEX.

filijs legitimis, & naturalibus, ar. 23. nu. 29.
Legitimatus per matrimonium in legalibus ordinationibus habetur pro legitime nato, ar. 24. nu. 41.
legitimatus, seu dispensatus quo ad sacros ordines, an reddatur habilis ad succedendum in temporalibus, ar. 23 nu. 9.
legitimatus per rescriptum an efficiatur vere legitimus, art. 23. nu. 30.
legitimatus ad exclusionem substitutti, quo ad eum censetur plene legitimatus, ar. 23. nu. 49.
Legitimatus ad quadamsan possit dici legitimatus, an verò sit dispensatus, ar. 23. nu. 34.
legitimitas fauore prolis præsumitur, ar. 43 nu. 71.
legitimè an quis sit natus tempus partus non conceptionis inspiciatur, nisi tempus hoc sit nascenti vtilius, ar. 24. num. 39.
legitimorum hæredum nomine an contineantur ne duos descendentes, sed etiam transuersales, ar. 23. num. 79.
legitimus quis præsumatur, an naturalis vel spurius constito de filiatione, ar. 43. nu. 70.
legis dispositio facilius modcratur, declaratur, restringitur, & ampliatur, quam hominis, ar. 24 nu. 42.
leges etiam exorbitantes loquentes, de filijs, & de filijs legitimis, & naturalibus locum quoque habent in legitimatis, ar. 23. nu. 28.
lege de his ff. de transact. pacto renunciari non potest, ar. 52. num. 78.
Legis fin. C. de edict. diui Adr. Remedium competit vniuersalibus successoribus primis secundis, & deinceps ex testamento, ar. 48. nu. 1.
Ac etiam fideicommissarijs vniuersalibus, ibidem.
legis fi. remedium. C. de edi. di. Adr. competit ne dum cum rerum possessio est vacua, sed etiam cum occupata est, ar. 48. nu. 19. vide nu. 20. 21.
lex cum anus. ff. de cond. & demon. cessat si filij non succedunt, ar. 25. nu. 59.
Item, cum substitutus potior esset in successione testatoris filiæ granati, quæ ex tacita conditione agit de illum excludendo, ibi. nu. 60. & 61.
lex cum anus. ff. de cond. & demon. an locum habeat in filiis non honoratis in re, de qua agitur, sed tantum positis in conditione, ar. 23. nu. 92.
lex cogi. in prin. ff. ad Trebel. declaratur, ar. 1. nu. 34.
lex Centurio. ff. de vulg. inducitur, vt pupillaris contineatur in compendiosa, ar. 34. nu. 26.
lex Domos hæreditarias. ff. de leg. 1. declaratur, & conciliatur cum leg. in fundo ff. de rei vendi. ar. 50. nu. 74.
lex de his locum habet in quocunque actu per quem agitur de contentis in testamento, & inter quoscunque, artic. 52. numero 23.
lex de his. ff. de trãsact. locum habet in contractu diuisionis, ar. 52. nu. 20.
lex de his. ff. de transact. locum habet in pacto gratuito, ar. 52. nu. 15.
lex. cum Anus. an habeat locum in vulgari, num. 9. artic. 13.
lex finalis. C. de verb. sign. declaratur. ar. 19. num. 14.
lex finalis C. de fideicommiss. declaratur, ar. 43. num. 4.
lex ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebel. declaratur. artic. 1. num. 41.
lex in fundo. ff. de rei vendica. in sui ratione locum quoque habet in possessore bonæ fidei cum titulo a vero domino, & per eam gloßatur tex. in ca. 1. §. si vasallus. in fin. hic sunt lex, ar. 50. nu. 48.
lex in his quæ sunt iuris operatur, & inducit secundum veritatem, ar. 23. nu. 46.
lex in fundo. ff. de rei vendica. locum non habet in expensis necessariis, ar. 50. nu. 32.
lex in testamento ff. de cond. & demon. declaratur, art. 44. nu. 51.
lex inbemus. C. ad Trebel. non est correcta, & pulchrè declaratur, ar. 3. num. 108.
lex Imperator. ff. ad Trebellia. declaratur. ar. 40. nu. 16.
lex in fundo. ff. de rei vendica. declaratur. ar. 50. num. 74.
Et conciliatur cum l. domos. ff. de leg. 1. ibid.
lex licet aliquid ipso iure inducat attamen intelligitur parte volente, ar. 2. nu. 64.
lex Lucius. ff. de hæred. inst. declaratur, ar. 28. nu. 14.
lex mulier. ff. ad Trebel declaratur, art. 1 1. nu. 46.
lex precib. C. de impub. declaratur, ar. 34. nu. 25.
lex. 1. C. de patlis declaratur, ar. 28. nu. 7.
lex quidam testamento Proculum. ff. de vulga. declaratur, ar. 13. nu. 54.
lex si debitor. ff. ad l. Falcid. declaratur. art. 3. nu. 33.
lex si cognatis. ff. de reb. dub. plene declaratur, ar. 19. numero 30.
lex Titia. ff. ad l. Falc. declaratur, ar. 7. nu. 67.
lex verbis ciuilibus ff. de vulga. declaratur, art. 34. numero 71.
libelli forma in interdicto quorum legatorum, art. 47. nu. 79.
libelli forma in interdicto quorum bonorum, ar. 46. num. 36.
libellus an requiratur in remedio l. fi. C. de edi. di. Adr. declaratur, ar. 48. nu. 57.
libellus non requiritur, cum imploratur iudicis officium pro exe cutione rei iudicatæ, ar. 48. nu. 58.
libellus qualiter sit formandus in materia, l. fi. C. de edi. di. Adr. ar. 48. nu. 60.
libera potestas ex quibus clausulis videatur attributa, ar. 52. nu. 43.
liber ve fundum a seruitutibus, & pensionibus, vtilis impensa est, ar. 50. nu. 27.
libere verbum, in substitutionibus adiectum, aperatur, vt substitutus possit propria auctoritate apprehendere possessionem, ar. 19. nu. 20.
liberis, & descendentibus substitutis cum qualitate hæreditaria, nepos concurrit cum patruo, & hæredes remotiores cum propinquioribus, ar. 21. nu. 46.
liberorum, & descendentium nomine, qui contineantur, ar. 22. nu. 43.
liberorum nomen in feudalibus ad masculos restringitur, ar. 32. nu. 10.
liberorum appellatio omnes vtriusque sexus includit, ar. 25. nu. 8.
liberum, & plenum, æquipollentia sunt, ar. 3. nu. 95.
licentiatus consensus non tollit iura de futuro, ar. 52. num. 13.
limitationes ad regulas, ll. e x capite hominis inuentæ non sunt recipiendæ, ar. 26. num. 38.
linea omnes, sex descendentes omnes admittuntur vacante fideicommisso, ar. 20. nu. 7.
linea dupliciter accipitur, & in dubio de recta intelligitur. Et plura scribuntur in proposito cum de linea aliquius dispositio loquitur, ar. 22. nu. 24.
linea masculina alicuius incipit ab eius filio, fœmina a filia, ar. 26. nu. 28.
lite contestata possessor constituitur in præsumpta malæ

fidei.ar.49.nu.137.
Locare poteſt perceptionem, & commoditatem fructuum ad longum tempus, quo rem locare non poteſt, art.40.nu.119.
locari an poſſint res fideicommiſſariæ ita, vt fideicommiſſarius teneatur ſtare locationi, ar.40.nu.94.
locatio ad longum tempus transfert ius vtilis dominij. art.40. num.94.
locatio ad vitam dicitur ad longum tempus, artic. 40. numero, 109.
locatio ad longum tempus alienatio eſt, art.40. num. 107. & num.108.
locatio ad longum tempus eſt annorum decem, artic.40.nu.93
locationi a teſtatore factæ fideicommiſſarius, & legatarius particularis ſtare non tenetur, ſi ſit ad modicum tempus, nec econtra conductor, art.40.nu.90.
locationi non tenetur ſtare ſucceſſor quando ius prioris perimitur, ar.40.nu.104.
locationi factæ per vſufructuarium non tenetus ſtare proprietarius, ar.40.nu.104.
Item, nec ſucceſſor in beneficio eccleſiaſtico. ib id.
locationi facta per aliquem ratione officij, & adminiſtrationis rei ſuæ ceſſor in officio, ac in re ſtare tenetur, ar.40.nu.98.
locationi facta per debitorem non tenetur ſtare creditor, cui res fuit in ſolutum adiudicata, ar.40.nu.102.
locationi an teneatur ſtare ſucceſſor per ſententiam, ar.40. numero, 101.
locationi ad longum tempus ſtare tenetur ſingularis ſucceſſor, ar.40.num.95.
locationi ad medium tempus facta per grauatum, an fideicommiſſarius ſtare teneatur, ar.40.nu.96.
locationi ad longum tempus facta a grauato fideicommiſſarius ſtare non tenetur, ar.40.nu.106.
locupletatum quem eſſe alleganti, onus probandi incumbit, ar. 39.num.116.
lucra dotalia tam ex parte viri, quàm ex parte vxoris ex pacto locum habent in rebus fideicommiſſarijs in dotem tradi tis, aut obligatis, in terminis Authen. res quæ. C. commun. de leg. ar.42. nu.96. & 97.
lucrum dotis delatum marito premoriente vxore cum liberis, vt debeatur oportet liberos adeſſe tempore mortis vxoris, ar.29.num.8.

M

Mala fides defunCti nocet eius hæredi, ar.49.num.153. & num.ſeq.
Malafides ſuperueniens operatur, vt ex tunc poſſeſſor teneatur de præceptis, & de percipiendis, ar.49.nu.135.
Malæ fidei poſſeſſorem præſumptum titulus excuſat a percipiendis, ar.49.nu.136.
Malæfidei poſſeſſor re perempta etiam in vniuerſalibus pro impenſis neceſſarijs nihil detrahit, ar.50.nu.26.
Malæ fidei poſſeſſor impenſas neceſſarias in rem factas, per rei retentionem ſibi ſeruat, alias reſtituta re nihil detrahit, art. 50.num.26.
Malæ fidei poſſeſſor reſtituit fructus, non tamen ex ſuis melioramentiis, ar.50.nu.67.
Mandatum ad pias cauſas tranſit ad onus hæredum irreuocabiliter, ar.51.nu.57.
Mandatum reuocari poteſt, cum alteri non eſt ius quæſitum, art.44.nu.36.37.
Mantica improbatur, ar.11.nu.42.
Maritus pro tempore matrimonij conſtantis tenetur ſoluere onere pro rebus. ar.50.nu.20.
Maritus impenſas factas in res vxorias iure actionis repetit, ar.50.nu.60.
Maſculi deſcendentes præferuntur fœminis in fideicommiſſo ſucceſſiuo aſcendenti, ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, quamuis fœminæ in ſucceſſione patris grauati excluderet maſculum. ar.20.nu.23.
Maſculi vnius colonelli an excludant fœminas alterius in fidei commiſſariis, feudalibus, & emphyteuticis, quando ab initio conceſſio facta fuit duobus, aut tribus pro maſculis, & fœminis, cum prælatione maſculorum in fideicommiſſis, referuntur opiniones pro maſculis, ar.27.nu.12.
Maſculi ex fœminis in contractibus non continentur, ſub nomine deſcendentium maſculorum. ar.26.num. 8. fallit vſque ad num.14. ibid.
maſculis facta conceſsio, finita maſculorum generatione finitur, & ipſa, art.29.nu.12.
Maſculinitatis qualitas ex rationis maioritate repetita videtur, ar. 25.nu. 32.
Maſculinitas qualitas expreſſa in vna oratione inter certas perſonas, an intelligatur repetita in alia oratione quo ad alias perſonas, ar.25. nu. 33.
Maſculinitatis ratio quando poſſit videri habita. art.25.nu. 26. & num. ſeq.
Maſculinum concipit fœminineum non proprie, ſed per extenſionem. ar.25.num.5.
Maſculinum in vltimis voluntatibus concipit fœmininum. ar.25.nu.2. & nu. 3.
Maſculorum appellatio fœminas ſecludit. ar.25. num. 11.
maſculorum appellatio in ſtatutis, deſcendentes ex fœminis nõ continet, ar.26.nu.3.
Etiam quod ſtatutum quoſcunque deſcendentes maſculos admittat, ibi.nu.4. fallit, nu.5.6.
maſculorum deſcendentium appellatione, an contineantur maſculi ex fœminis, proprietas verborum ſuadet, vt contineantur, ar.26.num.1.
maſculorum mentio in vna parte teſtamenti an intelligatur repetita in alia, variæ referuntur opiniones, artic.25.numero 28.
maſculorum mentio in fideicommiſſis, & diſpoſitis per vltim. volun. maſculos ex fœminis non continet, cum diſpoſitum de eis facta fuit mentio, ar.26.nu.15.
maſculus excludens fœminam a ſucceſſione grauati, illam quoque excludit in fideicommiſſo, quamuis reſpectu grauantis fœmina non excluderetur, ar.20.nu.25.
maſculus ex fœmina excludit amitam a ſucceſſione feudi accepti pro ſe, maſculis & fœminis, cum clauſula prælatiua maſculorum, ar.27.nu.3.
Et idem eſt in fideicommiſſis, & emphyteuticis, cum ea clauſula prælationis maſculorum, ibi.nu.4. & 5.
maſculus ex matre etiam ſuperſtite, ſuccedit in emphyteuſi ad excluſionem amitæ, ſtipulata pro ſe, & deſcendentibus maſculis, & fœminis cum clauſula prælatiua maſculorum, art. 27.num.7.
Nec matris exiſtentia impedit filium vti ſua prærogatiua ma ſculinitatis, num.8.
maſculus non ſuccedit in Regno a cuius ſucceſſione mater illius excluditur, ar.26.nu.7.
maſculus præfertur fœminæ in fideicommiſſariis, ſi ſic teſtator diſpoſuerit, ar.27.nu.1.
maſculus proueniens ex matre, quæ incapax ſit, ſæpe ex ſui perſona capax eſt, ar.27. nu. 9.
Maſculus ſuperueniens poſt ſucceſſionem fœminæ quæſitam, an

an ei auferat, si res talis sit quæ pro sui natura transeat in masculos, & in fœminas cum prælatione masculorum, art. 27. num. 11.
Masculis ex masculis vocatis, absque dubio masculi ex fœminis non continentur, ar. 26. nu. 20.
Masculis in conditione positis, fœminæ tacitam legalem conditionem non faciunt, ar. 26. num. 22.
Mater, & ascendentes per lineam maternam descendentibus stipulari nequeunt, ar. 51. nu. 8.
Nisi stipulentur super re sua, quæ datur sua, vel futura sit sua, numero 9.
Mater excluditur per pupillarem comprehensam in compendio sa, art. 34. nu. 41.
Vbi substitutus apparet multum dilectus a testatore, ibidem, & num. 42.
Matris sola existentia, nisi pupillo succedat non excludit taciturn pupillarem in expressa vulgari contentam, art. 28. numero 57.
Matrimonio subsequente inter Avum, & Aviam an legitimetur Nepos ex filio præmortuo, ar. 24. nu. 61.
Matrimonium contractum in vltimo vitæ spiritu legitimat filios iam susceptos quo ad omnia, ar. 24. nu. 59.
Matrimonium cum serua an contrahi possit iure ciuili vel Canonico, ar. 24. nu. 48.
Matrimonium iure Canonico solo consensu citra aliam solennitatem contrahitur, ar. 24. num. 55.
Matrimonium inter infideles contractum inter eorum mores, si postea conuertantur ad Christi fidem ratum manet, & proles inde nata legitima est, ar. 24. nu. 63.
Matrimonium præsumptum præsumptione Canonis reddit filios legitimos, ar. 24. nu. 64.
Matrimonium quando dicatur in facie Ecclesiæ contractum, ar. 24. nu. 65.
Melioramenta in re immobili facta, an censeantur res immobiles, an potius creditum, quod debitum sit inter actionis, vel exceptionis, ar. 50. num. 84.
Meliorameuta soluere promitteus ad id tenetur quod iuris est, ar. 50. nu. 85.
Melioramenta si pereant, an pereant periculo facientis, an domini ipsius fundi, ar. 50. nu. 76.
Melioramentorum æstimatio quemadmodum sit facienda, art. 50. num. 78.
Melioramentorum exceptio vtrum opponi possit posi latam sententiam, art. 50. nu. 8.
Meliorationes seruantur iure retentionis rei, & ope exceptionis, art. 50. nu. 55.
Sed vtrum detur actio quæstio est, ibid. 56. 57.
Meliorationes fecisse alleganti, siue agat, siue excipiat, onus probandi incumbit, ar. 50. nu. 54.
Menochij conf. 26. in 1. reprobatur, ar. 10. nu. 25.
Mendacem fuisse defunctum hæres dicere nequit, ar. 44. n. 20.
Mercedes pro vsu rerum mobilium, animalium, & seruorum, in fructu sunt, ar. 49. nu. 72.
Militares substitutiones quemadmodum regulentur, ar. 34. nu. 59.
Militaria testamenta sunt priuilegiata, vt relicta ex eis debeantur, etiam si hæres non adierit hereditatem, art. 2. nu. 36.
Militaris dilecta, an cõpatrix vulgari, pupillari, aut fideicommissariæ, ar. 8. nu. 46.
Militer quando in testando vtantur priuilegijs militaribus, art. 3. num. 60.
Militum priuilegia an iure nouo, quo ad Falcidiam, & Trebellianicam sublata sint, art. 3. num. 61.
Militia ideſt officia, an imputentur in legitimam, ar. 36. n. 130
Minor fundum suum vêdicans, tenetur restituere bonæ fidei possessori vtiles impensas, art. 50. nu. 68.
minoribus, & literarum imperitis præsumpta iurium renunciatio non nocet, ar. 52. nu. 51.
mobilia, quæ per eorum vsum naturaliter deteriorãtur aut consumuntur, an cedant periculo fideicommissarij, artic. 10. numero 35.
mobilibus venditis tenetur hæres fideicommissario ad illorum pretium, ar. 10. nu. 31.
mobilibus per hæredem consumptis, & peremptis, tenetur fideicommissario, ar. 10. nu. 31.
mobilium appellatione, quæ contineantur. & veniant, artic. 5. numero 43.
mobilium deterioratio, aut consumptio pro eorum vsu, cedit damno fideicommissarij, ar. 10. nu. 39.
mobilium peremptio naturaliter deducitur ex cursu certi temporis, ar. 20. nu 40.
mobilium peremptio per eorum naturalem vsum, an sit imputanda in detractionibus de iure hæredi competentibus, ar. 10. num. 44.
mobilium quæ seruari poterant defectus, periculo fideicommissarij cedunt, ar. 10. num. 43.
modali ex dispositione statim competit actio, oblata cautione de modo implendo, ar. 11. nu. 115.
modalis præsumitur potius dispositio, quam conditionalis, artic. 11. num. 114.
modus a testatore legato adiectus, si ab eo remoueatur, legatum intelligitur ademptum.
modus si per legatarium non impleatur deficit relictum, ar. 16. num 158. 159.
Si vero per casum impleri non possit, non deficit relictum. ibi. num. 160.
modus est quædam in futurum resolutiua conditio, artic. 43. uumer. 14.
modus tripliciter accipitur, ar. 11. nu. 109.
Ordo quid sit & an peruerti, & immutari possit, ibi. nu. 10.
modus in quo differat a conditione, ar. 11. nu. 113.
molestiam, vel controuersiam facere super rebus fideicommissarijs prohibitis, intelligitur de molestia facti, & iuris, adeo vt sibi debitum petere nequeat, ar. 35. numero 5. vide nu. 6. & 7. seq.
monachus ingressus monasterium incapax bonorum in proprio & in communi habetur quo ad bona pro mortuo, artic. 28. numero 61.
monasteria in Regno Francie, non excludunt substitutos, si sine liberis, ar. 28. nu. 91.
monasterium gratuato sub conditione, si sine liberis, monasterium ingredienti e, substitutum excludit, sic disponente vtraque iure ciuili, & canonico, ar. 28. num. 58.
Stricte tamen ad suos terminos ea iura recipienda, & exequenda sunt, ibi. nu. 59
Et requiritur quod ingressus in eo monasterio emiserit professionem, ibi. nu. 60. & seq. vsque ad 70.
monasterium non excludit substitutum per fideicommissum in fauorem agnationis, & familiæ constitutum, ar. 28. num. 76.
Idem est, cum testator excludit filios per iuris interpretationem, ibi. nu. 77.
monasterium non excludens substitutum tenet bona in vita professi grauati, ar. 28. nu. 81.
Nisi ex ordinatis a testatore, aut pro fideicommissi natura aliud statuendum sit, ibi. nu. 82.

INDEX.

Monasterium non excludit piam causam substitutam, art. 28. num. 84.

monastrium non præfertur filio substituto, ar. 28. num. 87.

mora afficit, sive iudicialis, sive extraiudicialis, artic. 49. numero, 86.

Sive etiam irregularis sit ibi. nu. 87.

mora commissa per recipere debentem an locus sit variationi, ar. 16. num. 129.

mora commissa in non implendo conditionem an sit purgabilis, ar. 16. num. 127.

moram purgare licet quo ad exceptionem, licet non quo ad actionem, ar. 16. num. 129.

mora quemadmodum committatur in implere debente conditionem, ar. 16. num. 126.

mors ex quibus probetur, & in criminalibus plena probatio requiritur, ar. 43. nu. 39.

Idem est in civilibus causis, quæ magnæ sint, & quatum præiudicium per sententiam irreparabile est, ibid. num. 40. 41. & 42.

mulier an pro dote sua inuadere possit fideicommissaria omissis fideiussoribus, ar. 42. nu. 74.

mulieri an possit imputari cur in dada dote mariti conditionem non exploraverit, & quid si fecerit fideicommissum constitutum, ar. 42. nu. 17.

mulier penes quam reperiuntur bona fideicommissaria sibi in causam dotis tradita, an de eis disponere possit, tres casus discurruntur, ar. 42. nu. 23. & 27. 28. 29.

mulier pro restitutione dotis an possit directo apprehendere bona fideicommissaria, an vero teneatur prius excutere bona libera, ar. 42. nu. 18.

mutare voluntatem non potest hæres, cum id fuerit in conditione voluntatis defuncti. ar. 51. nu. 56.

mutuans pecuniam in refectionem rei, qualiscunque sit rem ipsam hypothecatam habet, ar. 50. nu. 34.

N

Nasciturus instituitur, aut aliter beneficiatur, veniunt qui nati sunt post conditionis fideicommissi aduentum, ar. 22. num. 76.

Nascituris relinqui potest art. 22. nu. 1.

nati in 6. aut octauo mense an sint capaces successionum, ar. 43. num. 29.

nati tempore casus fideicommissi habiles sunt licet non nati vitio testatore, ar. 22. nu. 69.

Contra tamen tenuerint multi, ibi. nu. 70.

naturales, & spuri non succedunt in feudis acceptis pro quibuscunque hæredibus, nisi fuerint ad feuda solenniter legitimati, ar. 32. nu. 57.

naturales in conditione, & dispositione de veris filijs non continentur, ar. 28. nu. 39.

naturales non detrahunt duas quartas, art. 3. nu. 116.

naturales cum agnatis paternis non habent successionem actiuam, vel passiuam, ar. 22. nu. 82.

naturales non sunt agnati patris, nec iura agnationis habent cum agnatis paternis, ar. 22. nu. 82.

naturales an fruantur beneficio auth. res quæ, artic. 42. numero, 38.

naturales, & bastardi sub nomine consanguineorum continentur, ar. 22. nu. 89.

naturales non sunt de domo, nec de familia patris, ar. 22. num. 82. & 84.

Habent tamen iura cognationis, cum coniunctis ex linea materna. ibi. num. 85.

naturales tantum, an contineantur in fideicommissis dispositiuis, ad fauorem filiorum, & descendentium, artic. 22. numero, 79.

naturales regulariter continentur sub nomine filiorum in hominum dispositionibus, ar. 28. nu. 45.

Amplia, & limita vsque ad nu. 48.

naturalibus legitima non debetur nisi legitimati sint, art. 36. num. 40.

naturalibus filijs pater stipulari non potest, ar. 51. nu. 7.

naturalis appellatione largo modo continetur quilibet natus ex soluto, & soluta, modo non ex coitu punibili, artic. 22. numero, 86.

Immo etiam natus ex eoninugato & soluta, nu. 87.

naturalis ex concubina natus, vel etiam ex soluto, & soluta filiorum nomine continetur, art. 28. nu. 49.

naturalis filia an debeat dotari, & alimentari, artic. 42. numero, 38.

naturalis non concurrit cum legitimis etiam in hominis dispositione, ar. 28. nu. 50.

natus ex sectio matris vtero an sit capax, artic. 43. numero, 26.

natus in octauo mense naturaliter viuere nequit, artic. 43. numero, 30.

natus post casum fideicommissi non admittitur, art. 22. nu. 72. & 74.

natus post subsecutum matrimonium vere est de legitimo matrimonio, ar. 24. nu. 45.

natus viuus tempore maturo, quamuis illico decesserit, capax successionum sit. ar. 43. nu. 27.

negatiua, quæ est fundamentum intentionis alicuius, ab eo probanda est, & de modis probandi, ar. 43. nu. 48.

negatiua in omnibus verificanda est, ar. 25. nu. 14.

negantis intentio fundata est in negatiua, artic. 43. numero, 12.

negatiua plus potest quam affirmatiua, ar. 22. num. 80. & art. 43. num. 50.

nepotes ac cæteri descendentes concurrunt in successione ascendentium cum proximioribus, ar. 21. nu. 6.

nepotes detrahunt duas quartas, sed in Trebellianicam fructus computant, ar. 3.

nepotes concurrunt cum patruo, amita, auunculo, & materterа, in successione patrui, amitæ auunculi, & materterа, art. 21. num. 7.

Extra hos casus nepos per patruum excluditur, nu. 8.

nepotes non continentur filiorum appellatione cum de eorum incommodo agitur. ar. 22. nu. 62.

nepotes non continentur, cum testator nominatim filios instituit, aut eorum filios, ar. 21. num. 25. contra, num. 42.

nepotes in successione patrui ex diuersis patribus nati, succedunt in stirpes non in capita, artic. 30. numero, 25. & nam. 26.

nepotes cæterique descendentes fructus perceptos in Trebellianicam imputant, ar. 49. nu. 62.

nepos an concurrat cum patruo in fideicommisso, quando patruus est nominatim, seu specialiter vocatus, nepos autem sub nomine collectiuo, ar. 21. nu. 23.

INDEX.

nepos assumit locum patris, vt cum patruo concurrat in fideicommissis collectinis, ar. 21. nu. 11.

nepos an legitimetur facto Auı, item an facto patris quo ad auum, ar. 24. nu. 61.

nepos ex fratre, in fideicommissis ordinatis per nomen collectinum, an concurrat cum patruo, ar. 21. nu. 1.

nepos ex fratre primogenito excludit, patruum secundogenitum, ar. 21. nu. 16. in primogenituris.

nepos concurrit cum patruo in omni fideicommisso vacante per mortem eius, in cuius intestati successione concurrisset cum patruo, ar. 21. nu. 22.

nepos in materia successionum adeo est proximus, prout patruus, ar. 21. nu. 17.

nepos in feudalibus concurrit cum patruo, cum feudum vocet per mortem patris, ar. 21. nu. 13.

Idem, si per mortem aui. nu. 14. & 15.

nepos in successione amitæ, & patrui, pronepotem excludit, ar. 27. num. 10.

nepos qui ab intestato non concurrit in successione cum patruo, non etiam cum eo succedit in fideicommissis vacantibus, ar. 30. nu. 27. Nec in feudis.

nepotibus debetur legitima in bonis auitis, & quomodo, ar. 36. num. 39.

neptis, aut nepos ex filia, an dicantur de filijs ex se natis, & de semine, & generatione aui materni, ar. 28. nu. 35.

nominati in fideicommissis præferuntur aliis non nominatim vocatis, ar. 21. nu. 23.

nominati nomine appellatiuo, seu coniunctiuo pro una persona reputantur, art. 17. nu. 21.

nominatim a legatario onera relicta, eaducato legato an debeantur ab hærede, ar. 15. nu. 26.

nominatim substituto alicui, & eius filijs, nepotes quoque cõtinentur, ar. 21. num. 44.

nominatim onus vni iniunctum non censetur repetitum à substituto, ar. 16. nu. 60.

nominatio de filio, aut consanguineo in actu non communi, sed proportionabili ad filios, & consanguineos probat præsumptiue filiationem, ar. 43. nu. 77.

nominatio incidenter, & propter aliud facta non probat consanguinitatem, & filiationem, nisi in iudicio facta sit, artic. 43. num. 74.

Item, probat quo ad illum actum, in quo facta fuit. ibi.

nominatus reputatur nedum, qui proprio, sed etiam speciali nomine appellatiuo designatur, ar. 22. nu. 34.

nominc debitoris legato, quod vilitatem annuam parit debentur legatario vilitates omnes inde procedentes non exactæ a testatore, ar. 49. nu. 10.

nomine suo, an nomine alieno, quando quis videatur actum gessisse, ar. 40. nu. 81.

nominis appellativi vel collectivi natura patitur, vt plures sub his nominibus comprehensi, quandoque ordine successiuo succedant, ar. 17. nu. 34.

nominis sola expressio non sufficit ad certificandum personam, ar. 44. nu. 46.

non nati tempore cedentis fideicommissi, admittunt natos, & admissos in fideicommissis relictis per nomina collectiua, ar. 19. num. 29.

non nati tempore casus fideicommissi, licet substituti sint liberi, aut descendentes non succedunt ex eo fideicommisso. art. 19. num. 9.

non nati tempore cedentis fideicommissi supernascentes post an admittantur, ar. 22. nu. 73.

non succedere, & non esse, in successionibus legalibus paria sunt, ar. 13. num. 26.

Limita, vbi substitutus in successione impuberis intestati concurreret cum fratre impubere, coniuncto, ibi. nu. 27.

notarij ex stipulatione quæritur ius, & actio secuta ratihabitione, non ante, ar. 41. nu. 14.

notarij, & officiales publici pro alio stipulari possunt, artic. 51. num. 13.

notarius stipulante absentis nomine, an eidem irrenocabiliter ius quæratur, ar. 51. num. 50.

nouella vtiles meliorationes sunt, ar. 50. nu. 26.

nullitas actus non leuis est pœna agentis, ar. 11. nu. 70.

nullus, in conditione negatiua æquipollet particulari, artic. 13. num. 58.

numerus pluralis in substitutionib. agnatorum, in vno tantum verificatur, & è contra, ar. 22. num. 65.

numerus pluralis operatur, vt contineantur, qui alias non continerentur, ar. 22. nu. 66.

numerus, pluralis pro sui natura exigit concursum duorum vel plurium, ar. 20. nu. 20.

numerus singularis sæpe æquipollet numero plurali, & quo ad hoc vt in substitutionibus primo admisso, cæteri non repellantur, ar. 19. nu. 17.

O

Obligatio omnium bonorum, adiecta in fine instrumenti ad omnia refertur, ar. 16. nu. 102.

Odiosi non includuntur in generali testatoris ordinatione, artic. 22. num. 99.

offensa videtur remissa, cum testator postea illum vocat, artic. 22. num. 100.

officia vendibilia aut ad hæredes transibilia in legitimam imputantur, ar. 36. nu. 130.

officium iudicis non competit fideicommissario post aditam hæreditatem, ar. 45. nu. 17.

oldradi deci. conf. 177. ex communi intentione reijcitur & plura circa eam, ar. 15. num. 15. & 17.

Oldra. conf. 21. reiectum, ar. 4. Collegio Paduano, ar. 29. num. 36. & Old. conf. probanit auctor ibi. nu. 37.

onera collectarum, censuum, & libellorum, quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommissarium, art. 4. num. 65.

onus in re legata adiectum, à legatario, non ab hærede præstatur & onere iunito res libera manet penes hæredem, art. 12. num. 4.

onus quod transfertur de vna persona ad aliam transit cum illis met conditionibus, ar. 15. nu. 24.

onus vni ex honoratis iniunctum, si relictum agnoscat, solus ipse subire tenetur, ar. 16. nu. 77.

opinio auctori in proposita quæstione refertur, art. 26. nu. 30.

ordo charitatis & affectionis cadit in institutione facta copulatiue de pluribus, inter eos, ar. 18. nu. 4.

Diuersum est, quando sunt vocati plures diuersorum graduum, ibi. nu. 5.

ordo scripturæ an sit attendendus, ar. 7. num. 70. & melius sub num. 67.

ordo scripturæ an obseruandus sit in hoc, vt relictum videatur præcedere vel potius subsequi gramen, artic. 8. numero 18.

ordo successiuus inter plures vocatos per copulam, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommissarij, ar. 18. num. 23.

ordo successiuus duplicitcr considcratur in substitutionibus.

INDEX.

bus, ar. 19. num. 2.

Ordo successiuus inter plures comprehensos sub nomine collectiuo, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommissarie, ar. 18. nu. 22.

Ordo successiuus an intelligatur per vulgarem tantum, an etiã per fideicommissariam, ar. 18. nu. 2.

Ordo successiuus inter plures per nomen appellatiuum an intelligatur per modum vulgaris tantum, ar. 18. nu. 25.

Ordo successiuus inter nominatum, & plures sub nomine collectiuo comprehensos in compendiosa intelligitur per fideicommissariam, ar. 18. nu. 21.

P

PActa resolutiua contractus an sine clausula constituti possessorij operentur translationem dominij, ar. 51. num. 82.

Pactum an confirmet testamentum inualidum, artic. 51. num. 42.

Pactum approbatiuum testamenti paterni inualidi, an valeat saltem in vim pacti, ar. 51. nu. 40.

Pactum approbatiuum fideicommissorum in testamentis maiorum validum est, ar. 51. nu. 38.

Pactum in traditione rei meæ ne acceptor illam alienare possit, validum est, ar. 51. nu. 71.

Sed non impedit translationem dominij, nu. 72.

Sed contrafaciens tenetur ad interesse. ibidem fallentias vide vsque ad nu. 82.

Pactum cum vno non profertur ad alias personas, art. 51. numero, 16.

Pactum de futura successione inualidum est nec iuramento roboratur, ar. 51. nu. 24.

Pactum duorum consensu roboratum, ex sola vnius voluntate non retractatur, nisi contractus sit innominatus, & res sit integra, ar. 51. nu. 44.

Pactum de succedendo in rebus quibusdam, secundum aliquos inualidum, ar. 51. nu. 28.

Alij contra, & est communis, ibi. nu. 29.

Pactum de futura successione directo, aut per indirectum, quãdo sit iure improbatum, artic. 51. numero, 32. fallit vt numero. 33. 34. 35.

Pactum heredis super Re fideicommissaria prodest fideicommissario & ex eo iuuatur, ar. 41. nu. 20.

Pactum ex quo de præsenti sit ius quæsitum tertio remitti non potest, ar. 51. nu. 53.

Si autem non sit ius quæsitum remitti poterit, nu. 54.

Pactum est de futura successione, cum de tota hæreditate fuit actum, ar. 51. nu. 28.

Vel etiam si de quota hæreditatis, nu. 26.

Pactum non porrigitur nisi ad eum, ad quem vt porrigatur pacisCentis interest, ar. 52. nu. 73.

Pactum quo quis promittit, non reuocare legatum, an validum sit, ar. 51. num. 31.

Pactum quando sit de futura successione, ar. 51. nu. 30.

Pactum, quòd bona pacisCentium sint subiecta conditionibus, & restitutionibus, prout in testamento cuiusdam defuncti, validum est, ar. 51. nu. 37.

Pactum super re mea, quæ durat mea ad fauorem tertij valet, reuocabile tamen est, ar. 51. nu. 55.

Pactum vnius alteri non præiudicat, ar. 52. nu. 81.

Pancirol. opinio conf. 54. reijcitur, ar. 2. nu. 32.

Pancirolus in conf. 98. improbatur, ar. 35. nu. 20.

Papa in matrimonialibus, & spiritualibus potest omnia, artic. 24. num. 82.

Papa an possit dispensare super matrimonio inualido, artic. 24 numero, 77.

Papa quandoque, dispensat super matrimonio ex nunc, quandoque retro, ar. 24. nu. 80.

Papa in terris ecclesiæ sibi subditum legitimat quo ad omnes effectus temporales & spirituales, ar. 23. num. 1.

Item subditum vbique locorum legitimare potest, num. 2. & ad quæ vide, num. 3. 4. 5.

Papæ licentia de perseuerando in matrimonio iam contracto nulliter, an legitimet prolem iam susceptam, artic. 24. numero, 79.

Papæ dispensatio super matrimonio, inualido an legitimet prolem iam susceptam, ar. 24. nu. 78.

Paragraphus, cum proponeretur, l. mulier. ff. ad Trebell. in sui ratione declaratur, ar. 42. nu. 2.

Paragraphus fi. l. fi. ff. de leg. 2. pulchrè declaratur, artic. 40. num. 38.

Et eo casu ad quale pretium restituendum hæres teneatur, num. 39.

Paragraphus, fratre. in l. peto. ff. de leg. 2. declaratur, ar. 19. num. 13.

Paragraphus finalis in l. ex facto. ff. ad Trebell. declaratur, ar. 32. num. 36.

Paragraphus, hoc fermone, in l. bonas, ff. de verb. signi. declaratur, ar. 19. nu. 24.

Paragraphus hinc nobis. in authen. de hæred. & Falcidia declaratur, ar. 3. nu. 76.

Paragraphus, in fideicommisso. in l. cum ita, ff. de leg. 2. declaratur, ar. 19. num. 12.

Paragraphus, quamobrem. in authen. de restitu. & ea quæ parit. declaratur, ar. 42. nu. 3.

Paragraphus Seia libertis, in l. Titia Seio, ff. de le. 2. declaratur, ar. 13. num. 17.

Partem facit, qui ad partem admittitur, ſi admitti ſperatur, non tamen impedit ius ſubſtitutionis, ar. 3. nu. 7.

Etiam ſi non totam habuerit, ibi. nu. 10.

Partem non facit alijs, quæ nullo modo ad partem admittitur, ar. 38. num. 3.

Particularis oratio, quibus nominibus, & ſignis concipiatur, ar. 13. num. 29.

Particularis oratio pro ſui natura diſtribuit vt comprehendit ſingulas res, & perſonas, ar. 13. nu. 30.

Partium aſſignatio habet vim inſtitutionis vniuerſalis, ar. 34. num. 52.

Partium diſtributio vim inſtitutionis habet, artic. 34. numero, 89.

Partus, an conceptionis tempus ſpectandum ſit, art. 24. numero, 56.

Partus an natus fuerit vius, vel mortuus ex ſignis dignoſcitur, ar. 43. num. 34.

Partus deficiens aut ſuper abundans in officijs membrorum non eſt prodigioſus, nec monſtruoſus: ſi autem in membro aliquo quid inuis ſit, diſcutitur, ibi. artic. 43. num. 25.

Partus natus mortuus omnino incapax eſt, artic. 43. numero, 24.

Idem ſi monſtruoſus, aut prodigioſus ſit, quod ibi plene declaratur, ibidem.

Partus natus quibus caſibus ſit capax vel incapax, artic. 43. num. 33.

Partus nondum editus homo non eſt, artic. 49. numero, 18.

Partus nondum perfecte exactus moriens intra preſſuram

ram maternam non est capax successionis, art. 43. numero 31.

Idem est in partu, qui vt nasceretur membrum aliquod excisum fuit, & statim natus periit, ibi. nu. 32.

Pater administrator bonorum filij alienare sine decreto, ex iustis tamen causis, art. 40. nu. 24.

Pater administrans bona filij soluens pro eo an præsumatur soluisse de peculio filij, ar. 36. nu. 138.

Pater an possit renouare consensum præstitum filio donanti rem paternam per donationem renocabilem, vel irrenocabilem, ar. 44. num. 38.

Pater de rebus filij impuberis potest testari ei substituendo pupillariter, & codicillari gravando legitimos impuberis hæredes, & valent sic ordinata, dummodo filius in pupillari ætate moriatur, art. 12. nu. 30.

Pater filium sum impuberem hæredem instituit non potest in re ipsius pupilli grauare, ar. 12. nu. 43.

Pater hæredem filij sui puberis non potest grauare in legitima filij, ar. 12. nu. 24.

Pater in suo testamento non potest prohibere alienationem bonorum suorum pro constitutione, & restitutione dotium, ar. 42. num. 6.

Pater in casum viliorem præsumitur prouidisse filio, art. 34. numero 31.

Pater legata filiæ re sibi in causam dotis data, quid ei legasse videatur distinguitur, ar. 33. nu. 27.

Pater male administrans adventitia an privetur administratione, ar. 40. nu. 15.

Pater naturalis pro alimentis filij naturalis præsumitur expendisse de bonis illius filij si qua habet, non de suis, ar. 53. numero 32.

Pater non cogitur totum suum patrimonium obligare pro dote nurus, nec in dotem filiæ assignare, ar. 42. nu. 15.

Pater plus grauare potest hæredes filij impuberis, quam filij puberis, ar. 12. nu. 26.

Pater pro filijs natis, & nascituris stipulari potest si tamen legitimi sint, ar. 51. nu. 6.

Pater pro filijs bonorum præsumitur capere consilium, art. 40. numero 56.

Pater qui consumpsit legitimam, & Trebell. non potest dotare filiam in commissarijs, ar. 42. nu. 72.

Pater sine decreto valide alienat bona filiorum adventitia ex iusta causa, ar. 42. nu. 95.

Pater stipulans pro filio, censetur stipulari pro eo vti eius hæredc, ar. 32. nu. 15.

Pater tenetur dotare filiam, & pro filio assecurare dotem nurus, ar. 42. nu. 7.

Et onus istud non est personale potius, sed reale, sicut onus alendi, ideo transit ad quemcunque transit vniuersitas bonorum paternorum, ibi. nu. 8.

Patre, & filio simul commorientibus vter præsumatur prius mortuus, ar. 43. nu. 51.

Patre, & filio in diuersis locis mortuis an præsumatur pater præmortuus ita, vt sit locus fideicommisso si fine filijs, artic. 43. num. 54.

Patris exclusio nocet filijs non expresse a testatore vocatis, art. 18. num. 27.

Idem, si filij post patrem sint vocati, secundum plerosque numero 26.

Alij contra, quos auctor sequitur, ibi. nu. 29.

Patris exclusio a iure quærendo non præiudicat filijs suis, quam iure quæsito, ar. 18. nu. 30.

Patris substitutione renocata, an etiam intelligatur adempta successiua substitutio de filio, ar. 18. nu. 26.

Patrimonij nomen, an habeat significatum hæreditatis, an vero bonorum, ar. 5. nu. 32.

Patrimonium, nomen est collectiuum vniuersale, art. 7. numero 28.

Patrueles succedunt inter se per capita non per stirpes, tam in hæreditatibus, ar. 30. nume. 22. quam in fideicommissis & emphyt. 23. 24.

Patruus in quibus casibus excludit nepotem a successione intestati in bonis allodialibus, in eisdem quoque casibus illum excludit in feudalibus, nisi investituræ tenor aliud insinuet, ar. 30 nu. 28.

Pauli Castr. dictum in l. Gallus, §. etiam, ff. de liber. & posth. improbatur, ar. 32. nu. 38.

Pauperes quandoque accipitur pro patrimonio, artic. 4. numero 5.

Pecunia reperta penes hæredem grauatum non præsumitur hæreditaria, ar. 35. nu. 36.

Pecuniæ vsus in consumptione consistit, & est de rebus quæ non seruantur, ar. 10. nu. 33.

Pegasianum Senatusconsultum induxit duo quę Trebelliano attributa fuere, ar. 2. nu. 45.

Pensio pro fructibus debetis ad eum spectat ad quem fructus spectarent, ar. 49. nu. 96.

Et dividitur pro rata pronę diuideretur fructus quorum causa præstatur, ibi. nu. 97.

Pensiones ecclesiasticæ pro rata temporis diuidntur, art. 49. nume. 101.

Pensiones prediales non exactę ab hærede an pertineant ad fideicommissarium, ar. 49. nu. 68.

Pensiones percepte ab hærede pendente fideicommissi conditione imputantur in Trebell. ar. 49. nu. 71.

Pensiones non exactę ab hærede pertinentes ad fideicommissarium, an abeo restituiꝰ debeant sequenti fideicommissario, ar. 49. nu. 70.

Pensiones personaliter debitæ non exactæ ab hærede an pertineant ad fideicommissarium, ar. 49. nu. 66.

Per dictio demonstrat causam efficientem, artic. 26. numero 25.

Perit res ei cuius est, aut cui debita est, ar. 36. nu. 34.

Permutari potest res fideicommissaria in aliam viliorem, art. 40. num. 32.

Nisi contra testat defuncti voluntas, ibi. nu. 33.

Vel nisi certam rem testator alienari prohibuerit, numero 34.

Permutatæres cum re hæreditaria, an efficiatur hæreditaria, & fideicommissaria, ar. 44. nu. 30.

Et quid cum res habita fuit ab hærede in permutationem ab eodem fuerit alienata, an per fideicommissarium alienari possit, ar. 44. nu. 31.

Persona coniuncti vti prædicta præfertur in fideicommissaria, substituto vocato post plurium mortem, artic. 13. numero 4.

Persona prædicta in materia hac quæstit, & est de descendentibus, ar. 13. num. 46.

Dum tamen saltem in partem successionis intestati concurrat cum substituto.

Persona vna exclusa quando videntur excluse, quæ ab ea deriuant, ar. 18. nu. 31.

Persona in omni iudicio prius legitimanda est, ar. 43. numero 60.

INDEX.

Personalis an possit cumulari cum hypothecaria, artic. 45. numero 50.

Petitio hæreditatis non datur, post semel per hæredem, aut fideicommissarium adeptam possessionem, artic. 45. numero 32.

Petitio hæreditatis non datur aduersus possessionem cum titulo post defuncti mortem, ar. 48. nu. 52.

Petitio hæreditatis aduersus eum, qui titulum habuit ab vno, & possessionem ab alio, ar. 48. nu. 50.

Petitione hæreditatis quomodo in ea sit libellandum, artic. 45. numero 31.

Pia causa subsistit a, an matri præualeat in pupillari comprehensa in compendiosa, ar. 34. nu. 43.

Pia causa non detrahit Falcidiam, aut Trebellianicam aduersus piam causam, ar. 28. nu. 85.

Pias ad causas relicta a primo semper censentur repetita a substituto, ar. 16. nu. 60.

Pijs causis relicta non efficiuntur caduca, artic. 11. numero 64.

Pius locus substitutus pro parte excludit monasterium etiam ad beneficium, considei commissarij, artic. 28. numero 85.

Plenitudo potestatis principum in iure cognita, & qua sit. ar. 52. nu. 122.

Plenitudine potestatis non vtuntur Principes aduersus non subditos, ar. 52. nu. 126.

Pleno iure verba hæc varios habent significatus pro subiecta materia, ar. 3. nu. 96.

Plenum dicitur cui nihil potest addi, vel minui, artic. 3. numero 52.

Pluralis locutio in vno quandoque verificatur, ar. 28. num. 37. & ar. 22. nu. 66. vbi latius.

Pluralitas, resoluitur in singularitates ex mente testatoris, ar. 31. num. 4.

Pluralitas personarum non præsumitur, artic. 43. numero 85.

Pluralitas rerum præsumitur, ar. 44. nu. 43.

Pluralitas quamuis in vulgari non resoluatur in singularitates, sæpe tamen in fideicommissaria, ar. 13. nu. 16.

Plus, comparatiue sit at, & de eius natura, artic. 16. numero 19.

Pœna ademptionis illicita esse existimatur, vb. post rem quæsitam hæres, vel legatarius priuatur, vbi pœna afficitur ob id, quia alius non paruerit præcepto testatoris contra a Menoch. ar. 11. nu. 89. & 90.

Pœna non leuis agentis, est nullitas actus, artic. 11. numero 70.

Pœna iniuncta hæredi si aliquid non fecerit, quod improbum sit, non debetur, ar. 1 1. nu. 91.

Pœnæ, multæ, & confiscationes bonorum, qui sunt fructus iurisdictionis, ad hæredem spectant, non ad fideicommissarium, ar. 10. num. 7.

Pœna adiecta præcepto nullo, & inualido a testatore hæredi suo iniuncto per contrafactionem non debetur, ar. 35. numero 6.

Pœna priuationis iuris sui locum non habet nisi in casibus in iure expressis, ar. 3. nu. 83.

Pœna an conditio sit declaratur, ar. 11. nu. 92.

Pœnas non potest testator sine iusta causa hæredibus, & legatarijs imponere, ar. 11. nu. 85.

Portio ablata filiabus fœminis fauore masculorum applicatur masculis, ar. 38. nu. 15.

Portio, quam, vltra legitimam pro dotibus constituendis alienare licet de paterno fideicommisso, assumit naturam legitimæ, ar. 42. nu. 4.

Portio repudiantis, vel non valentes fideicommissum agnoscere, deferitur substituto aut coniunctis, sin autem remanet apud grauatum, ar. 22. nu. 78.

Portionem suam restituere rogatus, an videatur de portione coheredis, quam ex substitutione fideicommissaria assecutus fuit, ar. 8. nu. 19.

Portionis nomen relatum ad personam, totum includit, quod habuit, ad rem autem relatum medietatem significat, ar. 8. num. 20.

In vltimis voluntatibus totum designat, ibi nu. 21.

Possessio an vacare dicatur per mortem defuncti, ar. 47. numero 33.

Possessio amittitur cum iudex ordine iuris seruato, illam transfert in alium, ar. 47. nu. 27.

Possessio annalis cum fructuum perceptione tuenda est, ar. 47. num. 32.

Possessio defuncti non vacat, si retineatur per colonos, & inquilinos nomine hæredis, ar. 47. nu. 35.

Possessio defuncti de iure non continuat in hæreditate, & in hæredem, nisi quo ad effectum perficiendi vsucapionem iam inceptam, ar. 47. nu. 34.

Possessio & titulus habitus post defuncti mortem ab alio quæ ab hærede, non impedit missionem in possessionem, ar. 48. numero 51.

Possessio filiationis, & consanguinitatis an sufficiat in decisoria petitoris, ar. 43. nu. 68.

Possessio iuris probatur ex facti detentione de re ipsa, per fructuum perceptionem, & simili insistentiam, ac illius incolatum, ar. 44. nu. 15.

Possessio iurium incorporalium per vnum actum acquiritur, ar. 48. nu. 38.

Possessio in corporalibus sæpe acquiritur per vnicum actu possessorium, ar. 46. nu. 19.

Possessio non acquiritur ex viiuris accrescendi de portione accrescente, ar. 48. nu. 78.

Possessio probata in vita defuncti præsumitur continuata vsque ad eius mortem, ar. 45. nu. 20.

Possessio precedens præsumitur continuata. ar. 44. nu. 16.

Possessio quæ est penes hæredes, & successores præsumitur continuata ex titulo defuncti qui ea bona tenebat, ar. 44. numero 4.

Possessio quæ erat penes defunctum, arguit rem fuisse in illius bonis, ar. 44. nu. 3.

Possessio quam hæres acquirit est noua possessio, ar. 48. num. 1.

Possessio quæ est apta concurrere cum origine rei, relenat possessorem, ar. 42. nu. 69.

Possessio tradita per nuntium publicum hæredi scripto, vti de bonis testatoris probat, ar. 44. nu. 20.

Possessio vitiosa non iuuat fideicommissarium, ar. 47. numero 64.

Possessio probatur per fructuum perceptionem, art. 45. numero 36.

Possessio vera ex sola legis authoritate transfertur ab vno in alium, ar. 47. nu. 16.

Possessione accepta de ciuitate Metropolitana, videtur accepta totius Prouinciæ, ar. 48. nu. 76.

Possessione acceptæ per rectorem de aliqua ecclesia, videtur quoque accepta possessio rerum ecclesiæ, ar. 48. nu. 76.

Possessione per hæredem adepta in vna ex rebus hereditarijs

tariis, an sufficiat, vt omnium videatur adepta, a.48.n.72.
Possessione de domo accepta, etiam mobilia in ea contenta videntur possideri, ar.48.nu.75.
Possessione accepta in vna ex pluribus rebus debitis per successionem, aut per contractum, non videtur quæsita in aliis, ar.48.num.77.
Possessionem partis rei sufficit ingredi, ad obtinendum possessionem totius rei, nisi alia pars per aliã possideatur, ar.48.num.73.
Possessionem ex statuto ingredi permissus intelligitur nisi aliis possideat, ar.47.nu.57.
Possessionis continuatio ex statuto an impediatur per ingressum alterius, ar.47.nu.14.
Possessionis immissio cum iudicis auctoritate non priuat possessorem sua possessione, & possessore reclamante statim reuocanda est, ar.38.num.36.
Possessor allegans possessionem ante mortem defuncti, est legitimus contradictor, ar.48.nu.39.
Idem, si allegat se prius possidere ex testamento posteriori, vel pari in tempore, ibi nu.40.
Sed an idem sit, si possidere allegat ex testamento anteriori. ibid. & vide vsque ad nu.49.
Possessor bonæ fidei tenetur pro fructibus naturalibus consumptis, quatenus est locupletior, ar.49.nu.126.
Possessor bonæ fidei in particularibus perempta re, vtiles perdit impensas, secus in vniuersalib.ar.50.nu.37.
Possessor bonæ fidei impensas necessarias in iudicijs particularibus per retentionem rei deducit alias re perempta nihil detrahit, ar.5.nu.29.
In iudicijs vero vniuersalibus permittitur detractio ex aliis rebus, ibi. nu. 30.
Possessor bonæ fidei an pro fructibus perceptis teneatur quatenus locupletatus sit, & quid in iudicijs vniuersalibus, art. 49.nu.113.
Quid in particularibus, ibi.nu.114.
Possessor bonæ fidei facit suos fructus industriales perceptos ex rebus fideicommissarijs, art.49. num.109.
Possessor bonæ fidei vtiles impensas quibus in casibus deducere possit, ar.50.nu.31.
Possessor bonæ fidei sine titulo a vero domino vel cum titulo inualido, fructus compensare tenetur cum melioramentis, etiam in iudicijs vniuersalibus, ar.50.nu. 66.
Possessor bonæ fidei an inuito domino soli abradare possit edificium, cum abrasio sibi conceditur, an vero soluta ruderum æstimatione repellatur, ar.50.nu. 49.
possessor bonæ fidei præscribit fructus naturales spatio triennij saltem ex generali titulo pro suo, ar.49.nu.124.
Et an quod fructus sint consumpti ante triennium, nu. 125.
Possessor citandus est ab hærede, qui petit missionem in possessionem ex benef.l.fi.ar.48.nu.35.
possessor non citatus non potest eiici de sua possessione & eicitus debet restitui, ar.48.nu. 18.
possessoris in summarissimis sufficiunt, sufficient semiplenæ probationes, ar.46. nu. 34.
possessorio adipiscendæ obstat exceptio de notorio defectu in proprietate, ar. 48.n. 30.
possessori vtilitas affert magnum commodum, ar.46.nu.33.
possessor, cui conceditur retentio rei ob melioratione, an faciat fructus suos omnes an vero pro rata melioramentorum, ar. 50.nu. 68.
possessor etiam iustus tenetur est in sua possessione, ar.47. nu. 56.
possessor habet intentionem fundatam detractiones non esse consumptas, ar.39.nu.13.
Possessor male fidei vtilem impensam per rei retentionem sibi non seruat, quia donasse videtur, ar. 50.nu. 29. Declara, & limita, vt infra.
Possessor male fidei fructus omnes restituit perceptos, & percipiendos, ar.49.nu.130.
Nec præscriptione se tueri potest, nu. 131.
Possessor momentaneus, & ipse citandus est, art.48.nu.38.
Possessor plurium rerum, an pro melioramentis factis in vna re possit aliam retinere, ar.50.nu.69.
Possessor per annum, & diem verus possessor est, ar.48.nu.37.
Possessor, seu detentor, qui dominum recognoscit impensas vtiles, & necessarias iure actionis petere potest, ar. 50.nu.58.
Idem est in possessore, qui iure dominij rem tenet tuto quandoque resolubili, nu.59.
Possessor qui fundum francauit, an in relaxatione facienda passit inuito actore deducere pecunias expositas in francatione, an satis sit quod eximens se consultuit illius libellarij, & quid contra, ar.50.nu.50.
Possessor quilibet bonæ fidei etiam sine titulo facit suos fructus industriales, ar.49.num.110.
Possessor cum titulo a domino, vel detentator qui dominum recognoscit vtiles impensas facilius detrahit, veluti maritus in rebus dotalibus, & extradotalibus, emptor cum pacto, vel iure municipali de retrouendo, ar. 50.nu.38.
Heres per fideicommissum grauatus, nu.39.
Vasallus, & emphyteuta distinguendo, nu.40.
Colonus, & inquilinus, etiam quod ob illorum culpam locatio sit finita, nu.41.
Et dummodo meliorationes facta excedant tempus locationis, ibid.
Possessor titulotus cum bona fide conuenit non potest petitione hæreditatis, nec publiciana nisi lite pendente titulum procurasset, ar.45.nu.28.
Possessor vt fructus acquirat præsumitur bonæ fidei. artic. 49. num. 117.
Possident. in stum initium habens, non potest de facto ex pellis. ar.47.num.31.
Possidens ciuiliter, potest propria auctoritate deijcere occupantem naturaliter, ar.47.nu.26.
Possidens seu retinens rem nomine domini, impensas necessarias etiam & perempta deducit, art.50.nu.31.
Possidentes rem cum titulo a domino habito, licet resolubili, nõ teneutur compensare fructus cum melioramentis suis, quia fructus iure dominij suos faciunt: diuersum est in possessoribus, qui cum fructus capiunt, conueniri possunt ad illorum restitutionem, ar.50.nu.64.
Posterorum appellatione, qui contineantur, ar.22.nu.37.
Precedentia influit in sequentibus non & contra, ar.16.nu.5.
Prædilecto uno, videntur in eius portionem prædilecti quoque eius posteri, & descendentes masculi, & fœmina, a.27.n.15.
prædilectus in institutione, quomodo videatur prædilectus in substitutione, ar.21.nu.37.
potest, verbum directum ad honorarium importat necessitatem, ar.1.nu.47.
prælatio filiorum positorum in conditione diuersa est in vulgari a fideicommissaria, ar.28.nu.14.
prælatus impendens de suo patrimonio in rem ecclesiæ, potest impensas deducere, ar.50.nu.43.
prælegata de rebus debitis non continentur in fideicommisso vniuersali, ar.7.nu.39.
prælegata diuisoria totius, vel maioris partis hereditatis

e conti-

INDEX.

continentur in fideicommisso, ar. 7. nu. 61.
Sic etiam eum cohæres extraneus filio cohæredi iubetur hæreditatem restituere, ar. 7. nu. 62.
prælegata non veniunt in restitutione fideicommissi quorum dies tunc non cesserat, ar. 15. nu. 25.
Prælegata non præsiantur ab hærede fiduciario, ar. 7. nu. 33.
Prælegata non veniunt in fideicommisso hæreditatis in quib. nulla hæreditaria portio sit considerabilis, ar. 7. nu. 59.
Prælegatis fulsitumto facta locum habet quo ad portiones coheredum, ar. 7. nu. 4.
Prælegata in totum impntantur heredi, cum agitur de detrahenda Falcidia, vel Trebellianica aduersus eum a quo prælegatum pro parte capitur, ar. 2. nu. 40.
prælegata post fideicommissum vniuersale relicta in eo non continentur, ar. 7. num. 63.
Etiam quod testator in fideicommittendo substituisset simpliciter, ibi. num. 64.
Ac etiam quod fideicommissum fuisset ordinatum pro conseruatione bonorum in familia, ibi. nu. 65.
Ac etiam vt non veniat portio quam inre hæreditario percepit, ibid. num. 66.
prælegata prius relicta continentur in sequente fideicommisso ordinato per verba, non sub commemoratione hæreditatis, ar. 7. num. 74.
Amplia etiam si dictum fuerit, in hæreditate, & in bonis, ibi. nu. 35. & limita, 36. 37. 38.
prælegata filio grauato relicta non restituuntur, ar. 7. nu. 15.
Item relicta vnico heredi per fideicommissum vniuersale grauato, ibi. num. 16.
prælegata, quib. facta fuit particularis promisio non claudantur in fideicommisso vniuersali, ar. 7. nu. 30.
Nisi facta fuerit inter eosdem met inter quos facta fuit fideicommissaria vniuersalis, ibi. nu. 31.
prælegata ascripta heredi vnico per fideicommisso vniuersale grauato, an in fideicommissum vniuersali contineantur, art. 7. num. 11.
Et non continentur, si deductis perceptis, aut retentis rebus aliquibus grauatus fuerit, ibi. nu. 32.
Idem si dictum fuisset salnis legatis, ibi. nu. 13.
Idem cum prælegatum fuisset libere, & expedite, ibi. nu. 14.
prælegata an in fideicommisso vniuersali contineatur plurimū defuncti voluntas confert, ar. 7. nu. 21.
prælegata continentur in fideicommisso per verba vniuersalia relicto, siue in eadem scriptura, vel in alia, siue præcedant, vel sequantur fideicommissum, ar. 7. nu. 23.
prælegatum heredi relicti um, pro portione hereditaria iure legati non valet, ar. 7. nu. 2.
Et in dubio sumitur interpretatio vt valeat, ar. 7. nu. 3.
in prælegatis substitutio facta valet pro portionibus cohæredū, quia iure legati capiuntur, ar. 7. nu. 4.
prælegatum hæres repudiata hereditate in duobus casibus amittit, ar. 7 nu. 7.
prælegatum caducatum in persona heredis, transeat, ad sui substitutum, an verò remaneat in hæreditate, ad omnium cohæredum commodum, ar. 7. nu. 8.
prælegatum cuius dies cessit, post fideicommissi vniuersalis casum non restituitur, ar. 7. nu. 79.
Item si relictum fuerit in causam remunerationis, ibi. nu. 50.
Idem est, si relictum sit substituto per vulgarem, qui ex institutione succedit. ibi. nu. 51.
prælegatum an præcesserit fideicommissum, vel non ex quibus probetur, ar. 7. nu. 69.
Prælegatum vbi aliqua ratione excipitur a fideicommisso vniuersali, integrum retinetur, ar. 7. nu. 52.
Prælegatum si præcedat, & sequatur fideicommissum sub cōmemoratione hæreditatis, non venit in restitutione pro portionibus prælegatarijs cohæredum, sed pro portione hæreditaria, ar. 7. num. 53.
Prælegatum hæredi relictum, eo repudiante hæreditatem, non debetur substituto vulgariter, sed ipsi hæredi, art. 7. num. 5. & num. seq.
Præscriberc non potest spatio longi temporis qui ab hærede rem suppositam fideicommissō conditionali emit. a. 41. n. 14.
Suns non ab hærede, sed ab alio causam ab hærede non habente bona fide emit, ibidem. num. 15.
Præscribi an possint res fideicommissariæ plene declaratur, art. 4. num. 1.
Præscribuntur spatio triennij actiones pro fructibus, artic. 49. num. 115.
Præscripta res per hæredem grauatum, cuius præscriptio in vita testatoris inceperat, an sit restituenda fideicommissario, ar. 10. num. 11.
Præscriptio eius, qui causam habuit ab eo, qui dolo aut culpa possidere desiit, prodest alienanti, ar. 40. nu. 28.
Præscriptio longissimi temporis non præiudicat agere non valenti, ar. 41. nu. 17.
Præscriptio non operatur vbi veritas consistere non potest, art: 23. num. 92.
Præscriptionis exceptio quando obstat in remedio. l. fi. C. de edi. ad. ar. 48. num. 51.
Præstationes ex causa obligatoria quot requiruntur ad constituendum possessorem, ar. 46. nu. 19.
Præstationes si factæ sint ex causa non obligatoriamon producunt talem possessorium, ar. 46. nu. 20.
Præstationes ab illis qui non possunt transferre possessionem non constituunt possessorem, ar. 46. nu. 22.
Præsumitur præmissa euictio, qui ex ordine iuris præcedere debebat, ar. 7. nu. 70.
Præsumpta testatoris voluntas, quamuis legibus scriptis non recepta, an allegari possit ad fideicommissum inducendum, ar. 11. num. 48.
Præsumptio testatorem minus grauasse hæredem quemadmodum accipiatur, ar. 34. nu. 72.
Præsumpto pro actus validitate præualet omnibus alijs, ar. 1. num. 35.
Præsumptio nulla est ex testamento oriens, aduersus quam non concedatur contraria probatio, ar. 11. nu. 24.
Praxtore auctore innadens possessionem rei per alium possessæ non excusatur, ar. 47. nu. 13.
Pratoris decretum operatur effectum restitutionis verbalis, ar. 47. num. 77.
Primogenitura iuri non potest pater restando præiudicare, ar. 11. num. 107.
in Primogenituris, & maioratibus filiorum mentio liberos designat, ar. 22. num. 51.
Et in feudali, ibid. nu. 52. 53. & 54.
Primogenitura deferuntur ad masculos, ar. 24. nu. 15.
Primogenitus consentiens inuestiri secundo genitum sibi ipsi præiudicat, ar. 40. nu. 69.
Primogenitura deferuntur per prius ad masculos, artic. 25. num. 51.
Primogenita fœmina excluda natam ex masculo per cuius mortem operetur primogenitura fœminarum, numero 51.

Princeps iura, & teſtamentorum diſpoſitiones immutare non poteſt, ar. 24. nu. 44.

Princeps tamen de plenitudine poteſtatis legitimat naturales, & ſpurios, etiam extantibus legitimis, ar. 23. nu. 56.

Princeps aduerſus non ſubditum non vtitur plenitudine poteſtatis, ar. 5 2. nu. 126.

Princeps ius quæſitum de iure gentium auferre non poteſt de plenitudine poteſtatis, ar. 52. nu. 127.

Ex cauſa tamen poteſt, ibi. nu. 128. & 129.

Princeps iure ordinario non intendit alteri in iure ſuo præiudicare, ar. 52. nu. 119.

Princeps poteſt plenitudinem ſuæ poteſtatis in legitimando naturales, & ſpurios communicare ſuis p. latinis, artic. 23. numero 47.

Princeps peccat inſeipſum ſi ius alterius ſine cauſa auferat, ar. 52. nem. 125.

Princeps in nonnullis caſibus profitetur ſe non poſſe contra reſcribere, ar. 52. nu. 120.

Princeps de plenitudine poteſtatis poteſt declarare actus ciuilis iuris nullos, ar. 52. nu. 133.

Princeps dominium iure ciuili tantum queſitum an de plenitudine poteſtatis tollere poſſit, ar. 52. nu. 30.

Princeps à ſubdito poſſeſſorio recuperanda conuenitur poteſt, ſi eum ſpoliauerit re allodiali, ar. 52. nu. 13.

Princeps non poteſt diſtuellere vaſallos ſine culpa conuicta, ar. 52. num. 131.

Princeps de abſoluta poteſtate poteſt ſecundum, præter & cõtra leges, ar. 52. num. 121.

Princeps in allodialibus, non habet intentionem fundatam aduerſus priuatos, ar. 52. nu. 136.

Princeps tollere poteſt, quæ ex conceſſione gratioſa alium tranſtulit, ar. 52. nu. 132.

Princeps de plenitudine poteſtatis tollere poteſt ius quæſitum ex cauſa iuris ciuilis, ar. 52. 144.

Etiam in tertij præiudicium, ibid. nu. 145.

Princeps per reſcriptum tollere poteſt de plenitudine poteſtatis actiones, exceptiones, & replicationes alicui competentes, ar. 52 nu. 146. & alia facere vt vſque ad nu. 54.

Principaliter quod agitur, ſemper attenditur in omni materia vel fauorabili, vel odioſa, ar. 37. nu. 24.

Principes de poteſtate ordinaria non poſſunt tollere iura fideicommiſſorum particularium, ar. 52. nu. 16.

Principes pèr legem generalem iura fideicommiſſorum tollere poſſunt, ar. 52. nu. 113.

Principes moderare poſſunt iuriſdictionem ſuorum magiſtratuum, ne in aliquibus cauſis iudicent. ar. 52. nu. 15.

Principes non recognoſcentes ſuperiorem poſſunt legitimare in ſtatibus ſuis, ar. 23. nu. 21.

Principes non ſubditi Imperatori reijcere poſſunt legitimationes ex eius auctoritate, ar. 23. nu. 18.

Principes de plenitudine poteſtatis, quid de iure facere poſſint, ar. 52. num. 120.

Principis reſcriptum non confirmat male geſta nec tollit remedia reſciſoria, ar. 52. n. 89.

Principis accedente auctoritate non poteſt alter ex contrahentibus, vel etiam vtroque remittere pactum ad alterius vtilitatem, ar. 51. nu. 47.

Principis conſenſus in rerum ſuarum alienatione ad impoſſibile refertur, ar. 11. nu. 101.

Principum an magis attendatur quam finis, art. 10. num. 11.

Principum decreto an fideicommiſſa finiantur, ar. 52. nu. 107.

Primatus regalia poſſidens indicialiter conuentus, tenetur docere de titulo ſuo poſſeſſionis, alioquin depellitur de poſſeſſione, ar. 52. num. 139.

Priuilegiatus in ſpecie de qua agitur vtitur priuilegio ſuo aduerſus priuilegiatum in genere, ar. 3. nu. 70.

Priuilegium exactionis dotis in rebus fideicommiſſarijs competens vxori tranſmittitur ad ſuos hæredes etiam extraneos art. 42. ante, nu. 4.

Priuilegia dotium mulieribus competentia ad filios tranſmittuntur, ar. 42. nu. 44.

Priuilegio filiorum primi gradus in corpore iuris clauſo non de rogatur per legem generalem, ar. 3. nu. 110.

Priuilegium vbi conceditur nemo eſt citandus, ar. 23. nu. 51. in Priuilegiis multum intereſt, an in ſingulari, vel in plurali de hæredibus dictum fuerit, ar. 32. nu. 62.

Prius, dictio, ordinem temporis denotat, art. 50. numer. 82.

Probationes, quæ proſunt contra auctorem ad oli tinendum, an ſufficiant aduerſus illius ſucceſſorem. ar. 44. nu. 6.

Probationes in poſſeſſorijs quæ requirantur, ar. 46. nu. 31. & nu. ſeq.

Probationes de fideicommiſſo debent eſſe concludentes, artic. 11. num. 38.

Probationes debent de neceſſitate concludere, ar. 43. nu. 11.

Probat, non extitiſſe bona libera, an competat emptori qui emit pro dotanda filia, competat fideicommiſſario agente artic. 42. nu. 69.

Procurator poteſt conſtitui ad petendum reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, ar. 31. nu. 33.

Profectitia ſunt quæ aliunde filius acquirit contemplatione patris, ar. 36. nu. 109.

Proſciſſi monaſteria, ſi ex ſtatuto non ſuccedunt parentibus non excluduntur ſubſtitutum, ar. 18. nu. 82.

Progenies, proles, ſtirpes, poſteritas, ſynonima ſunt, art. 22. nu. 23.

Progenies aliqua an poſſit inter ſe pacifci, de ſuccedendo certis modis, ar. 51. nu. 36.

Pro hærede poſſidens uſtu titulo credens ſe hæredem præſcribit res hæreditarias aduerſus verum hæredem, ar. 46. nu. 12.

Prohibere poteſt teſtator ſucceſſionem inteſtatam de aliquo, ar. 14. nu. 30.

Prohibita alienatione extra maſculos, fœmina ab inteſtato ſuccedens capere nequit bona illa, ar. 14. nu. 39.

Prohibitare alienari, ſi per eius alienationem nemo læditur, tenet alienatio, ar. 14. nu. 49.

Prohibitio alienationis facta per hominẽ non impedit alienatio nem ex lege, ar. 14. nu. 26.

Prohibitio alienandi extra familiam, non inducit fideicommiſſum, niſi in caſu contrafactionis per alienationem, ar. 14. nu. 10.

Idem ſi dictum fuiſſet, vt bona in familia manerent vel ad hoc vt in familia remaneant, ibi. nu. 11. 12. 13.

Prohibitio alienationis, quia teſtator velit bona perpetuo in familia manere, an operetur ſimplex, & abſolutum fideicommiſſum & pro affirmatiua plures adducuntur, ar. 14. nu. 14.

Alii contra quod non niſi in caſu contrafactionis, ibid. num. 15. vide nu. 16. & 17. ſeq.

Prohibitio alienandi quoquo modo, vel quoquo titulo impedit etiam alienationem legalem, ar. 14. nu. 46.

Prohibitio de non alienando bona ſuppoſitâ fideicommiſſo paterno pro dotibus conſtituendis, aut reſtituendis, nulla, & inualida eſt, ar. 42. nu. 6.

Prohibitio de non alienando sub quacunque formula facta, non includit fideicommissum, nisi in casu contrafactionis per alienationem, ar. 14. nu. 18.

Prohibitio de alienando operatur fideicommissum in casu contrafactionis, ad favorem illarum personarum, quarum favore fuit facta prohibitio, art. 14. nu. 5.

Prohibitio de alienando, an impedit legalem alienationem per successionem intestati de persona, quę non fit de permissis, ar. 14. nu. 25.

Prohibitio de non alienando in contractu regulariter non impedit dominij translationem, ar. 43. nu. 60.

Prohibitio de non alienando aliquam rem favore plurium reciprocum inter eos inducit fideicommissum, ar. 13. nu. 80.

Prohibitio de alienando relata ad filios non includit nepotes limitas, vt ibi post Alciatum, ar. 1. nu. 28.

Prohibitio de alienando an ampliet fideicommissum, cui adiicitur, ar. 14. nu. 47.

Prohibitio perpetua de non alienando sub pœna prinationis, non impedit alienationem ex causa legitima, ar. 36. nu. 67.

Prohibitio realis impedit alienationem legalem per successionem intestati, ar. 14. nu. 33.

Prohibitio personalis, an impediat intestatam successionem, ar. 14. nu. 34.

Prohibitio simplex de alienando sine causa, aut non facta fauo re certa personæ, nuda, & inefficax est. ratio ibi plene discutitur, ar. 14. nu. 1.

Etiam quod plures fuerint prohibiti alienare, ibid. num. 2.

Valida autem est cum reperitur facta favore certarum personarum, & prohibito contrafaciente res alienata per fideicommissum vendicatur. ibid. nu. 3.

Et ineluditur etiam alienatio facta per vltimam voluntatem nedum per contractum inter vivos, ibid. num. 4.

Prohibitus alienare extra familiam, vel extra descendentes, in illis requisitis, & emere volentibus, in extraneum alienatio fieri possit, ar. 14. nu. 20.

Prohibitus alienare de bonis fideicommissarijs vsque ad annos 25. an possit valide alienare possit, ar. 40. nu. 63.

Prohibitus alienare extra familiam, non potest alienare per actum inter vivos in extraneum successurum ab intestato, ar. 14. nu. 35.

Prohibitus alienare intelligitur quoque prohibitus facere actum, ex quo sequatur alienatio, art. 14. nu. 31.

Prolis appellatio quos denotet, ar. 22. nu. 22.

Promittens pro facto suo tantum non obligat hæredes ntentes iure suo, ar. 32. nu. 95.

Sed in rebus hereditarijs, & habentibus qualitatem hereditariam præiudicat, ibi. nu. 96.

Promittens non contraincre, videtur etiam promisisse pro suis hæredibus, nisi pro facto suo tantum promiserit, ar. 52. nu. 97.

pronomina demonstratiua, repetunt, & relationem personalem faciunt, ar. 16. nu. 25.

Pro non scripta transeunt ad substitutum sine onere, art. 16. nu. 62.

Quid autem sit in hereditatibus pro non scriptis ample discutitur, ibi. nu. 63.

Pro non scripta portio in hereditate, cum omnes hæredes grauati sunt, transit cum suo onere, ar. 16. nu. 83. etiam in legatarijs, nu. 84.

Pro non scripta absque culpa legatarij accrescunt communi sine onere, ar. 16. nu. 81.

Fallit, vt ibi præsertim in causis pijs, nu. 82.

Pro non scripta portio in hereditatibus, transit sine onere legati nominatim iniuncti, ar. 16. nu. 85.

Propinquorum appellatione, qui contineantur, art. 22. nu. 36.

Proprietatis notorius defectus obstat agenti possessorio recipe vaudę, ar. 52. nu. 138.

Proprium est, quod alteri non est commune, art. 28. nu. 24.

prorogatio voluntaria fieri non potest in ijs, quæ sunt de reseruatis principi, ar. 23. nu. 17.

prospice nouem, quos includat ar. 22. nu. 30.

proximior respectu hæredis scripti an præferatur posteriori respectu grauati, ar. 20. nu. 11.

proximiore grauato, an videatur grauatus remotior, artic. 29. num. 34.

proximiores vocasse quid importet, ar. 20. nu. 9.

proximioribus admissis, an sequentes repellantur, art. 22. nu. mero 67.

proximioribus vocatis, nepos ex fratre non concurrit cum patruo, ar. 21. nu. 2. & 17.

proximiorem se dicens ad probare debeat, artic. 43. numero 60.

proximior ex aliud in remotiorem vt remotior inuremins non habent, ar. 43. nu. 61.

proximitas grauati non consideratur, quando non est sanguine coniunctus cum testatore, ar. 20 nu. 14.

proximitas acquirentis, vel vltimo defuncti sit attendenda in fendalibus, & emphyteuticis, ar. 51. nu. 59.

proximitas in fideicommissarijs substitutionibus, an attendatur respectu grauantis, vel grauati, ar. 20. num. 1. 2. 3.

proximitatis quæstio respectu grauantis, & grauati procedit in dubio, ar. 20. nu. 12.

proximiorum appellatio quos includat. ar. 22. nu. 33.

publicatis hæredis grauati bonis, publicantur etiam res fideicommissi in diem certam relicto, pro eo tempore tamen, ar. 40. nu. 5.

publicatis bonis, in fideicommissa transeunt in filiam, art. 31. num. 35.

publiciana non datur adueršus possidentem cum titulo habito ab alio, artic. 45. numero 41. & limita, vt numer. 43. 44. 45. 46.

publiciana agere potest fideicommissarius ex persona sui auctoris, probato titulo & possessione testatoris, ar. 45. nu. 39.

Sed an agere possit ex suo titulo fideicommissi, & ex possessione sui auctoris vide ibid. nu. 40.

publiciana requirit titulum habilem ad præscribendum & acquirendum rei dominium, ar. 45. nu. 37.

publiciana competit fideicommissario ex persona sua, si post adeptam possessionem cecederit ab ea, ar. 45. nu. 35.

pupillarem in compendiosa per verba communia facta ex connictitutis deducitur, veluti si dictum sit, quod substitutus cedat sua auctoritate, ar. 34. nu. 33.

Vel si in alia parte testamenti verbum commune accepisset pro directo, verbum in vna significatione acceptum in aliqua testamenti parte, sic etiam intelligitur in alia, ibi. n. 34.

Idem est si testator substituisset in tota, & integra sua hereditate, vel per similia verba ibi. nu. 35.

pupillarem non contineri in compendiosa facta a patruo per verba communia, plerique tenuerunt, sed male, a. 34. n. 32.

pupillari ex substitutione quæsita, an includatur in fideicommisso vniuersali declaratur, a. 8. n. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38.

pupillari subordinata inter duos pupillos, an quo vni succedit, succedat quoque alteri pupillari expressa cautela de perhibendo, expirat quoque tacita vulgaris, ar. 35. num. 18.

INDEX.

Pupillaris facta duobus; locum non habet nisi in persona vltimi, ar. 13. nu. 22.

Et morientes primo in pupillari ætate succedit alius pupillus superstes, & eius mater, & aliud frater pubes, numero 32. ibidem.

Limita, vbi substitutus posset videri magis dilectus, ibi n. 24.

Limita secundo, vbi frater coniunctus in pupillari non succedet fratri suo pupillo intestato, nu. 25.

Limita etiam, vbi frater superstes repudiauet successionem, numero 26.

Pupillaris an contineatur in compendiosa facta per verbum commune, ar. 34. nu. 24.

Pupillaris substitutus an teneatur probare pupillum in pupillari ætate defunctum, ar. 48. nu. 46.

Pupillaris an contineatur in compendiosa a pagano per verba communia facta plene disputatur, & opiniones referuntur, & quid in re hac iudicatum, ar. 34. nu. 39.

Pupillaris facilius continetur in copendiosa cum verba ad pupillum diuguntur, ar. 34. nu. 37.

Pupillaris facta in bonis testatoris, vel relata ad testatoris personam non minus desinit esse pupillaris, ar. 34. nu. 45.

Pupillaris continetur in compendiosa facta in omnibus bonis, ar. 34. nu. 46.

Pupillaris substitutio deuoluit ad substitutum omnia pupilli bona generis cuiuscunque, ar. 11. nu. 51.

Pupillaris facta a deobus, sic intelligitur facta, ut inter hos duos videatur reseruata successio ad exclusionem substituti; matris, & aliorum, ar. 13. nu. 28.

Pupillaris substitutio facta per verbum commune in re certa pupillaris ita ne valeat, vel obliquetur, ar. 5 nu. 38.

Pupillaris in re certa facta per verbum directum ciuile trahitur ad minores, ar. 34. nu. 30.

Pupillaris contenta in compendiosa facta a pagano per verba directa, etiam non ciuilia matrem excludit, ar. 34. nu. 21. & num. seq.

Pupillaris expressa, qua ratione tacitam contineat pupillarem, ar. 34. num. 50.

Auctor autem duas subiectas rationes, ibi. nu. 51.

Pupillaris tacita excludit matrem; vbi substitutus est descendentibus, vel cum talis est, qui ex lege municipali filio pupillo vna cum matre succedunt, ar. 34. nu. 36.

Pupillaris substitutio facta per verbum commune in re certa, vbi in quota bonorum non valet inter pupillari directæ, sed mere fideicommissi, ar. 34. nu. 55.

Pupillaris cotenta compendiosa militari matrem excludit, ar. 34. nu. 20.

Pupillariter substitutus, & per fideicommissum grauatus, omnia pupilli bona restituit, quæcunque fuerint, ar. 8. nu. 24. & num. 25.

Pupillum in pupillari ætate defunctum allegans probare tenetur, ar. 43. nu. 45.

Puri, & purificati par est conditio, ar. 49. nu. 78.

Q.

Qualitas adiuncta post duo verba disposituia, si ad vtrumque referri commode potest, vtrunque complectitur, ar. 16 nu. 109.

Qualitas substantialis certo tempore requisita, debet illo tempore adesse, ar. 24. nu. 29.

Qualitatem aliquam deducens illam probare tenetur, ar. 43. numero 46.

Quarta quam detrahit hæres de legatis, & de fideicommisso vniuersali, respectiue habet naturam Falcidiæ, & Trebellianicæ, ar. 4. nu. 29.

Quibuscunque est dictio vniuersalis adeo, an comprehendat personas causas & res quæ alias non continentur, art. 22. sub nu. 80. ar. 26. nu. 10. & ar. 32. nu. 54.

Qui pro aliquo testari potest, fideicommittere quoque valet, ar. 1. num. 9.

Quorum bonorum interdictum competit cuicunque vniuersali successori in hæreditate alicuius defuncti, ar. 46. num. 1.

Et fideicommissario vniuersali competit, nu. 2.

Et filio in sua legitima instituto, ibi. nu. 3.

Cessionario hæreditatis, ibid.

Fisco quoque in hæreditate successori, ibi.

Monasterio ex persona impresi.

Successori quoque in dignitate pro bonis illius dignitatis, ibid.

Sic tamen, vt his vniuersalibus successoribus sit quæsitum ius reale in successione, nu. 4.

Non tamen competit successoribus singularibus, ibi. nu. 5.

Nec donatario; etiam omnium bonorum, nu. 6.

Nec datur post semel adeptam possessionem, nu. 7.

Et si semel intentatum fuerit, non amplius inteatari poterit, vbi. num. 8.

Et in eo veniunt fructus prout in petitione hæreditatis, nu. 9.

Et annis triginta durat, ibid. nu. 10.

Et datur aduersus possidentes titulo pro hærede, aut pro possessore, nu. 11.

Et datur ne dum pro rebus per defunctum possessis, sed etiam pro rebus detentis, ibi. ar. 46. nu. 14.

Item, & contra possessores rerum singularium, ibi. nu. 15.

Non tamen aduersus possidentes cum titulo, ibidem.

Item, & competit pro iuribus omnibus realibus in quibus cõsiderari potest status possessorius in rem, ibi. nu. 16.

Item, & pro iuribus omnibus personalibus, pro quibus reales actiones, & iudicia petitoria competunt, ibi. nu. 16.

Sed an pro præstationibus annuis personalibus, pro quibus status aliquis possessorius considerari potest, lege testamenti negatiuam, ibi. nu. nu. 17.

Canonista contra decidunt, ibid. nu. 18.

Non tamen competit pro rebus non possessis per defunctum tempore suæ mortis, quamuis in tempore anteriori possedisset, num. 23.

Nec datur contra non possidentem, nu. 25.

Nisi dolo possidere desisset cum culpa, nu. 26.

Quorum bonorum competit etiam pro rebus, quas pendente iudicio reus possidere incepit, ar. 46. nu. 29.

Quorum legatorum, cessat cum de voluntate hæredis legatarius adipiscitur possessionem, ar. 47. nu. 17.

Quorum legatorum conuentus nõ aliter rem restituit, nisi præstita cautione de legato præstando, ar. 47. nu. 62.

Quorum legatorum interdictum non fundatur in sola ratione recuperandæ possessionis, ar. 47. nu. 59.

Quorum legatorum interdictum, competit omnibus vniuersalibus successoribus, ar. 47. nu. 8.

Etiam fideicommissarijs vniuersalibus, nu. 2.

Non tamen competit particularibus possessorib. ibi. nu. 3.

Ideo legatarius legataruj recte adipiscitur possessionem rei vacantem, ibid. nu. 44.

Et datur aduersus possidentes titulo legati & fideicommissi, non alio titulo, nu. 6.

Etiam aduersus fideicommissarium vniuersalem, nu. 7.

Et aduersus successores in locum eorum et. im titulo singulari, num. 6.

Et præsupponit hæredem adiisse hæreditatem, numero 9.

INDEX.

Item, legatarium, sed fideicommissarium, vacuam possessionem apprehendisse, secus autem si post apprehensam possessionem per heredem ibi. nu. 10.
Cessat autem semel per haredem apprehensa possessione, ar. 47. num. 10.

R.

Ratihabitionis plures effectus sint, ar. 51. nu. 11.
Ratio expressa a testatore ampliat fideicommissum ultra personas nominatas, ac ultra tempus expressum, art. 11. num. 5. excipe, et nu. 55. 56.
Ratio, quare per quorum legatorum tota res, non Falcidiæ portio tantum, vendicatur. ar. 47. nu. 62.
Ratio generalis implicat dictum etiam in granaminibus, & fideicommissis, ar. 32. nu. 70.
Ratio ampliat dictum, & fideicommissum intra tamen terminos & naturam dicti, ar. 14. nu. 22.
Ratum habendi iis, & facultas non transit ad haredes, artic. 51. nu. 15.
Re communibus tantum, iure non decrescendi totum assequitur, ac ideirco onus alicui in eadem re collegatario imminens subire non tenetur, ar. 16. nu. 78.
Re tantum communi duo in haereditate esse possunt, artic. 16. nu. 79.
Re, & verbis communibus, ob verbalem communionem tenentur ad onus imminens collegatario non capienti, ar. 16. numero 80.
Recipiens rem sub quodam modo & onere, non potest solvi se ab eo liberare. ar. 51. nu. 45.
Reciproca an resultet substitutis descendentibus, & agnatis, ar. 13. nu. 85.
Reciproca an resultet inter substitutis descendentibus, & agnatis, ar. 13. nu. 85.
Reciproca an resultet inter substitutis tribus filijs, & eorum descendentibus substitutis in infinitum inter descendentes ab uno, & inter alteros ab alio plene discurritur, art. 1. num. 7.
Reciproca an inducatur per illa verba de herede in heredem, de liberis in liberos, plene scribitur, art. 13. nu. 76.
Reciproca fideicommissaria ex verbis, ibi expressis, inducta, ar. 13. nu. 75.
Reciproca fideicommissaria an resultet inter duos, aut plures institutos. qui sint de descendentibus, substituto post eorum mortem extraneo, art. 13. nu. 38.
Reciprocum fideicommissum remisit potest vicissim, nec ex eo minor leditur, ar. 52. num. 15.
Reciproca fideicommissaria non inducitur nisi verborum vis, aut aliqua necessaria coniectura urgeat, artic. 13. numero 73.
Reciproca fideicommissaria non resultat inter plures descendentes a filio herede instituto, cui testator substituit descendentes suos in infinitum, artic. 13. num. 89.
Reciproca inducitur ex prohibitione de non alienando, quia velit bona semper remanere in sua familia, ar. 13. nu. 79.
Reciproca inter tres haeredes institutos substitutis eorum descendentibus in perpetuum non intelligitur repetita inter descendentes, ar. 13. nu. 90.
Reciproca substitutio in casum vulgaris, & pupillaris interpretatur cum simpliciter reperitur facta, nisi addita sit clausula codicillaris per verba futuri temporis, ar. 18. numero 10.
Reciproca resultat vocato antiquiore de domo, ar. 13. numero 86.
Reciproca resultat per hæc verba, Sotto fideicommisso, vel vocatis pluribus per fideicom. ar. 13. nu. 87.
Reciproca non resultat, cum testator post mortem omnium suorum descendentium, voluit rem aliquam pervenire ad ecclesiam, ar. 13. nu. 84.
Recognitio possessoris gravati bona esse fideicommissaria probat talia esse nisi contrarium probetur, art. 44. nu. 24.
Recuperans rem ex parte de retinendo, an teneatur stare locationi ad modicum tempus facta, art. 40. nu. 97.
Reditus iustus, est in ratione quinque pro centenario, art. 49. nu. 54.
Redemptionis causa ab hostibus, & a latronibus, paterna fides commissa alienari possunt, ar. 42. nu. 90.
Secus si ob as alienum, aut dilecti causa granatus per fideicommissum detineatur, nu. 91.
Item, alienari pro redemptione vitæ, aut membri ipsius gravati, ibid. nu. 92.
Referenti an stipulum sit, si relatum non inveniatur, ar. 16. numero 111.
Reficere domum combustam non est impensa necessaria, art. 50. nu. 75.
Refutatio realis rem penitus abdicat, personalis autem respectu personam pro quibus facta fuit refutatio, art. 52. numero 74.
Refutatio realis quæ sit, ibidem.
Relatio intelligitur semper facta cum omnibus suis qualitatibus, ar. 29. nu. 17.
Relatio restringitur ad actum ad quem refertur, art. 51. numero. 39.
Relationis natura qualis sit, ar. 16. nu. 2.
Relatio fieri debet ad proximam ar. 16. nu. 106.
Relatum operatur, ut fideicommissaria facta pluribus resolvatur in singularitates, vulgaris autem non art. 13. numero 33.
Relatum, quis repetit & restringit, ar. 16. nu. 24.
Relatum si non reperiatur, an standum sit referenti, artic. 16. nu. 114.
Relicta per patrem filia exclusa per statutum imputantur in portionem sibi reservatam, ar. 38. nu. 26.
Relictum præsumitur, cui magis testator est effectus, art. 25. nu. 58.
Relicium ab hærede, cui ipse voluerit, inutile, & invalidum est, ar. 33. nu. 55.
Idem, si dictum fuerit, quem hæres elegerit, ibid. nu. 54.
Relictum in defectum liberorum, & descendentium debetur quandocunque deficrint extare, ar. 29. nu. 10.
Relictum ad voluntatem capientis, an & quando iure validum sit, ar. 33. nu. 67.
Relinquere, verbum pertinet ad ultimas voluntates, & tempus mortis significat, ar. 45. nu. 6.
Reliquere videtur, qui cum potuit non reliquerit, non id fecit, ar. 14. nu. 32.
Rem hæreditariam vnus ex cohæredibus præstare rogatus tenetur pro portione sua, non autem aliorum cohæredum portiones præstare, ar. 13. nu. 17.
Rem fuisse in bonis testatoris fideicommissarius probare debet, & ex quibus probetur, ar. 44. nu. 1.
Remissio fideicommissi tacita colligitur, ex pluribus simul concurrentibus, ar. 52. nu. 12.
Remissio quere per pactum in contractu adiecto, ad quem pertineat vtilitas, ar. 51. nu. 49.
Remitti potest onus in contractu adiectum ad favorem tertij ante adventum conditionis, vel dici, art. 51. nu. 48.

Reme-

INDEX.

Remedio, quo vult potest quis ex pluribus vti art. 42. nu. 75.

Renunciatio quæ in pactum transiuit tollit ius de futuro prout pactum, ar. 52. nu. 11.

Et etiam si, iudicialiter facta sit, aut iuramento vallata aut absentis nomine accepta ea. ibidem.

Renunciatio non aufert quod alteri non acquiritur, artic. 52. num. 73.

Renunciatio iuribus suis non præiudicat heredibus in iure proprio, ar. 52. nu. 92.

Renunciatio filiæ in hæreditate patris non præiudicat nepotibus ex ea, ar. 52. nu. 93.

Renunciatio stricte accipienda est, quia tollit ius, nec præsumitur, ar. 52. nu. 25.

Renunciatione simplici tollunt ur iura de præsenti, non in diem, aut sub conditione debita, ar. 52. nu. 10.

Renunciatio facta per verba, quæ habent significatum temporis præsentis, & futuri, ad præsens refertur, art. 52. nu. 31.

Renunciatione seu repudiatione pœnæ fideicommissum pure debitum, ar. 52. num. 10.

Non autem si in diem, vel sub conditione debitum, ibi.

Repetitio qualitatum, & conditionum cessat de vno relicto ad aliud, cum ob aliquam circunstantiam apparear de diuersitate rationis, & de causa non repetendi. ar. 16. nu. 34.

Repetitionis de natura est vt ordini quæ non operatur in principali, cui adjcitur, non etiam operetur in eo quos porrigitur, art. 16. sub nu. 2.

Velutiem dissorniter, & non per eundem modum, conueniat, ibi. nnm. 35.

Vel quando specialis qualitas in 2. relicto reperitur, ad ielta, prouisio sub certa qualitate impedit repititionè precedentis qualitatis ibid. nu. 36.

Aut cum facta repetitione sequens relictum, vitiatur, ibid. num. 37.

Item, quando non est eadem ratio. nu. 38.

Idem est, quando facta repetitione resultaret aliqua absurditas, aut repugnantia, nu. 39.

Vel quando per repetitionem restringeretur dispositio, late pro sua natura interpretanda, ibid. nu. 40.

Item, quando agitur de iis, qua demonstrationis causa adiecta fuere, num. 41.

Idem est cum verborum proprietas non patitur, nu. 24.

Similiter, quando conditio expressa in suo principali nihil operatur, ibi. nu. 43.

Repetitio conditionis, qualitatis, aut oneris legatorum, an, & quando fieri possit de vna persona, ad aliam personam, art. 16. num. 54.

Repetitio qualitatis adiecte in actu nullo, non sit ad actum validum, ar. 16. nu. 50.

Repetitio in dubio non est facienda, ar. 16. nu. 53.

Repetitio inducitur, cum rationis identitas, & dispositis voluntas suadent, ar. 16. nu. 26.

Item, quando non facta repetitione actus redderetur, nullus, ibid. num. 27.

Item, quando resultaret absurdum aliquod, ibid. num. 28.

Repetitio non fit de tacito ad aliud tacitum, nu. 43.

Repetitio in dubio non est facienda, nu. 53.

Repetit, qui pro alio impendit in causam, quam ille sumptu suo facere tenebatur, ar. 36. nu. 111.

Repetitiue dictiones referunt conditiones adiectas in primo relicto ad secundum, & è contra, ar. 16. nu. 15.

Et plura referuntur quid ess dictionis repetitiuæ, ibi. nu. 16.

Res alienari prohibita ex prouisione hominis secuta alienatione reuocatur, ar. 40 num. 17.

Res alienari prohibita, an pro debito prohibiti alienari possit, §. prædium, in l. peto, ff. de leg. 2. declaratur, artic. 40. numero, 20.

Res aliena domino consentiente legari, & fideicommitti potest, art. 44. num. 33.

Res alienabiles cum aliqua solennitate legabiles sunt, vt pro illis debeatur æstimatio veluti res minorum, res dotales, res ecclesiarum inferiorum res feudales, art. 11. num. 102. & 103. num. 144.

Res alienas testator legare non potest, vt illarum dominium transferat. ar. 11. num. 95.

Res fideicommissariæ ab ignorante ignoranti fideicommissum valide alienantur, ar. 40. nu. 38.

Res fideicommissariæ dotium causa alienari possunt, ar. 40. numero 37.

Res fideicommisso subiectæ alienari possunt pro ære alieno, funeris impensa, & pro satis faciendis legatis, art. 40. numero 18.

Res hæreditariæ alienatæ pro solutione æris alieni, & retrò ad li bellum acceptæ an egrediantur fideicommissi causam, artic. 40. num. 30.

Res hæreditariæ obligatæ pro debito testatoris pro illius solutione possunt alteri obligari, ar. 40. nu. 31.

Ac etiam recte permutantur in vtiliores, ibid. nu. 32.

Res hæreditariæ naturaliter casu, aut vi peremptæ pereunt fideicommissario, art. 10. nu. 38.

Rei alienæ ignorantes legatum relictum nullius est roboris, ar. 11. num. 96.

Scienter autem relictum valet, ita vt hæres vem vedimere teneatur, aut illius æstimationem præstare, ibi. nu. 97.

Rei alienæ administratio censetur interdicta, nisi quatenus legibus sit concessa, ar. 11. nu. 94.

Rei identitas ex quibus deduci, & probari possit. ar. 44. n. 43.

Rei suæ administratio hactenus censetur concessa, quatenus ex legibus non reperitur interdicta, art. 11. nu. 71. 72. & 73.

Rei vendicatio datur pro singulis rebus non ad iuris vniuersitatem, ar. 45. nu. 33.

Rei iudicatæ maxima est vis, vt ibi declaratur, artic. 53. numero 32.

Rei vendicatio, petitio hereditatis, & publiciana, an sint, vel cumulari possint, ar. 45. nu. 48.

Re perempta, an omnino pereat actio melioramentorum, artic. 50. num. 77.

Res legatæ, & per fideicommissum particulariter relictæ, alienari non possunt pro solutione æris alieni, cum extant aliæ particulariter non relictæ, art. 40. nu. 28.

Res pignorata adempta per heredem grauatum, vel recuperata ex pacto de retrouendendo, venit in restitutione fideicommissi detracta pecunia per heredem de re sua in eam causam exposita, art. 10. nu. 2.

Res pereunt, aut deteriores fiunt æ subiacentes fideicommisso, alienari possunt, & hæres de pretio tenetur, & si non alienat sibi imputabitur, ar. 40. nu. 36.

Res particulares hæreditariæ si pereunt sine dolo culpa, & mora heredis, pereunt periculo fideicommissarij vniuersalis, ar. 4. num. 54.

Res per vasallit ransactionem, ex causa feudi quæsita efficitur feudalis, ar. 40. nu. 126.

Res quæsitæ ex pretijs rerum hæreditariarum an illarum loco subrogentur ita, vt subiaceant fideicommisso. artic. 36. numero 12.

INDEX.

Res quæsita hæredi gravato ob injuriam in eam commissam, non restituitur fideicommissario, ar. 10. num. 10.

Res redempta ex rebus fideicommissariis alienatis loco illarum subrogantur, ar. 40. num. 44.

Res recuperata, ex vi illius contractus, ex quo fuit alienata, redii in suam priorem causam, ar. 42. num. . . .

Res semel facta transibilis, & alienabilis, de facili durat alienabilis, ar. 2. num. 60.

Residui appellatio totum includit etiam quod in alterius persona caducatur, ar. 9. num. 6.

Restitutio in integrum non conceditur ei, qui in pœnam sui, in re suo privatur, ar. 11. nu. 132.

Restitutio ex capite insitæ ignorantiæ conceditur legatariis, & fideicommissariis adversus præscriptionem, artic. 41. numero 12.

Restitutio, vt actiones in fideicommissarium transeant, de iure Canonico etiam necessaria est, ar. 47. numero 75.

Restitutio ex Trebelliano duplex est hominis, & legis ar. 2. nu. 53. & est, expressa, & tacita ar. 2. num. 54.

Restitutio hæreditatis facienda per bonæfidei possessorem quãta sit, inspicitur tempore restitutionis, sed in hærede gravato per fideicommissum inspicitur quanta sit tempore mortis testatoris, ar. 10. nu. 16.

Restitutio legalis ex Trebelliano pluribus casibus a lege inducitur, ar. 2. nu. 56.

Primò, cum hæres Trebellianicus contumaciter abest.

Secundo, cum hæres gravatus decessit sine hærede, nume. 57.

Tertio cum fideicommissarius, fideicommissario restituit quo casu maxime dubitatur, an absque vlla mora actiones ipso iure transeant, nu. 58.

Quarto iudicitur ab hærede gravato, art. 2. nu. 61.

Quinto in fideicommissis relicti is ecclesiis, & locis pijs, numero 62.

Sexto de iure Canonico. nu. 63.

Restitutio verbalis quo ad fideicommissarium, idem operatur, quod aditio hæreditatis respectu hæredis, art. 45. numero 18.

Restitutio hæreditatis, fieri debet ab hærede fideicommissario vniuersali, vel testator iussit, aliquin non transeunt actiones ar. 2. nu. 51.

Restitutio hæreditatis ex Trebelliano, quo ad fideicommissarium, operatur eosdem effectus, quos operatur aditio hæreditatis in persona hæredis. ar. 2. nu. 50.

Restitutio in integrum conceditur adversus immodicam lesionem apparentem per instrumenta de nouo reperta, ar. 52. num. 100.

Restitutione facta, ex tunc transeunt in fideicommissarium rerum dominia, & actiones omnes. ar. 2. nu. 50.

Restitutione reali facta fideicommissarius non vitur remedio l. eg. final. C. de edi. Di. Adriani. articulo 48. nu. 10.

Restitutioni res ex contractu subiectæ, an patiantur, detractiones pro legitima, & Trebellianica, art 51. nu. 22.

Res, quæ separabiles sunt, adiectæ rebus fideicommissariis deducuntur. nec veniunt in restitutione fideicommissi, fendi, aut maioratus, ar. 30. nu. 53.

Res subiecta fideicommisso conditionali interim quo ad dominum, & possessionem propriè est hæredis, artic. 33. numero 29.

Reus, qui non possidet in rei vendicatione doctor per actorem de suo dominio absolvitur, quia non possidet actor autem dominus declaratur, & in expensis condemnatur, art. 45. nu. 34.

Res fideicommissaria, an possit commutari de vna in aliam, ar. 52. nu. 159.

Reus an inuitus extra domicilium à iudice suo remittendus sit, ar. 52. nu. 7.

Ruini decisio conf. 100. in 2. improbatur, art. 19. nu. 21. & conf. 109. nu. 23.

Ruini differentia in consil. 164. in tertio quam facit inter nomen descendentium, & nomen familiæ improbatur, artic. 19. nu. 31.

S

Sapientis consilio an testator referre possit ab eo ordinata, ar. 33. num. 55.

Scientia testamenti, & relictorum in genere non sufficit vt transactio valeat de contentis in testamento, sed requiritur specialis scientia, ar. 52. nu. 21.

Scientia rei alienæ efficit, vt non competat de euictione actio ne dum in contractu venditionis, sed etiam diuisionis, nec etiam ad pretium, ar. 52. nu. 57.

Scientia testamenti, & fideicommissi ex quibus præsumatur, ar. 52. nu. 104.

Scripta in testamento cum suis clausulis solitis, vel insolitis, ex ordinatione testatoris præsumitur scripta, ar. 7. numero 45.

Scripto, an præsumpto standum sit verba testamenti cause, & diligenter attendenda, art. 11. nu. 34.

Semper dictio, cuius sit natura, art. 28. nu. 2.

Sententiæ latæ pro restitutione fideicommissi executio, ex quibus clausulis in sententia adiectis suspendatur. art. 50. numero 83.

Sententia probat fideicommissum constitutum, & non constitutum, ar. 42. num. 8.

Sententia erronea lata, & quæsita ex eius causa, an sint restituenda, ar. 6. nu. 41.

Sententia in possessorio lata potest dici nulla, & de ea peti in intellectum restitutio, ar. 46. nu. 52.

Sententia confirmat tutulum invalidum, & facit de albo nigrum, & e contra, ar. 6. nu. 2.

Sententia probat contra obtinentem, & eius successores, art. 53. nu. 34.

Etiam si sint successores singulares, ibi nu. 35.

Sententia lata aduersus vnum, qui in solidum ius habebat, nocet alij, art. 53. nu. 41.

Sententia lata aduersus vnum de certis credendi aliis præiudicat, ar. 53. nu. 42.

Sententia in individuis lata contra vnũ ex consortibus alijs nocet, ar. 53. nu. 43.

Sententia super legitimitate, & parentela facit ius quo ad omnes, ar. 53. nu. 44.

Sententia lata aduersus eum, cuius principaliter non interest, non præiudicat principali, articulo 53. num. 45.

Sententia lata contra eum, cuius principaliter interest, nocet eius successoribus, ac habentibus secundarium interesse, ar. 53. nu. 46.

Sententia lata aduersus principalem debitorem nocet eius debitori, ar. 53. nu. 47.

Sententia lata aduersus administratorem, vel prælatum, ac tenentem primum locum in administratione nocet successori, ar. 53. nu. 48.

Sententia lata aduersus hæredem nocet legatariis, & fideicommissariis etiam non citatis, ar. 53. nu. 49.

Senten-

INDEX.

Sententia lata contra heredem præiudicat, legatarijs secunda ratione legis Falcidiæ, ar. 53. nu. 50.

Sententia lata aduersus vasallum tenentem feudum, an præiudicet, sequentibus, ar. 53. nu. 51.

Sententia lata contra heredem præiudicat subsitituto etiam nõ citato, ar. 53. nu. 52.

Sententia vt valeat in ijs, quæ pendent ex testamento, debet esse lata, visis & cognitis verbis testamenti, art. 53. numero 38.

Sententia lata aduersus hæredem grauatum an præiudicet fideicommissario, & an lata aduersus primum fideicommissarium, noceat sequentibus substitutis, art. 63. numero 39.

Sententia contumaciter lata contra hæredem non nocet legatarijs, ar. 53. nu. 520.

Idem est si eo collidente lata fuerit, ibi. nu. 58.

Quid autem si per culpam hæredis lata fuerit, declaratur, vt ibi. num. 59.

Idem si est ob aliquod particulare factum hæredis, aut primi fideicommissarij lata fuerit: nam non nocet sequentibus, num. 60.

Sententia lata contra hæredem ex iuramento delato, aut relato, non nocet fideicommissario, ar. 53. nu. 62.

Sententia lata contra hæredem, qua non probaut, ad noceat fideicommissario, ar. 53. nu. 63.

Sententia aduersus vnum lata non nocet consorti, in sua portione, ar. 53. nu. 40.

Sententia per fideicommissarium lata, quæ in iudicium transijt probat fideicommissum, ar 53. nu. 32.

Separatim quando substitutio pluribus videatur facta, ar. 13. numero 6.

Seruitutes prædiales, & personales possit constituto grauatus per fideicommissum conditionale, interim pendente conditione, ar. 40. nu. 112.

Seruitutes acquisitæ prædijs hæreditarijs cum illis transeunt, ar. 10. num. 14.

Seruitutis ius qui constituere nequit, pat tamen ad facti patientiam se obligare, ar. 40. nu. 117.

Si filius fuisset institutus in sua legitima tantum, ab eius hærede præsumeretur relictum, quia alias non valeret, ar. 12. numero 35.

Si verba essent directa filio instituto supra legitimam, a filio videretur relictum; nisi testator in tota, & integra sua hæreditate, vel sine diminutione instituisset, ar. 12. numero 38.

Solemnitas probatoria in testamentis, & fideicommissis remitti nequit, ar. 43. nu. 2.

Solemnitas in actu interposita, quę necessaria non sit, & minus legitime, non vitiat, ar. 2. nu. 21.

Soluta per patrem pro filio ex causa alicuius condemnationis an compitentur in legitimam, ar. 36. nu. 137.

Solutio quam lex inducit per additionem hæreditatis de vero hæredis credito, habet vim solutionis iudicialis, ar. 35. numero 17.

Solutio functionum pro rebus descriptis ad æstimum alterius non operatur, vt soluens acquirat sibi dominium, & possessionem rerum; potest tamen soluta repetere, ar. 44. numero 8.

Solutio facta, quam lex inducit fauore hæredis grauati, vt sibi ipse soluisse videatur; an intelligatur facta primo in mobilibus, deinde in stabilibus. discurruntur plures rationes, ar. 35. nu. 22.

Spes quam habent filij agnatis, cognati de succedendo, non est iuris vinculis munita, ar. 23. nu. 52.

Spoliatus a principe possessione iurisdictionalium, & regalium, an sit restituendus dicto de sola possessione facti, nam plures sic teuerunt, ar. 52. nu. 140.

Spoliatus in beneficialibus & spiritualibus non restituitur, nisi possessionem probet, & colores seu iustificet aliter quam per facti possessionem, ar. 52. nu. 142.

Spurij non continentur appellatione filiorum in hominum dispositionibus, nec sub nomine de domo, & de familia, ar. 22. numero 81.

Spurij filiorum nomine, etiam in dispositionibus hominum non continentur, ar. 28. nu. 44.

Spurius longo tempore possidens paternam hæreditatem, an præscribat, ar. 46. nu. 13.

Spurius spacio triginta annorum possidens bona paterna tutus est, ar. 23. nu. 94.

Spurius an quis præsumatur, vel potius naturalis, ar. 22. n. 90.

Stantibus masculis femina non succedant, conditio ista in statutis stat exclusiuè in perpetuum, non suspensiuè ad tempus, ar. 29. num. 20.

Status causa quanto tempore præscribatur, ar. 23. nu. 93.

Statuaria ordinatio magis afficit dispositionem hominis quam iuris communis prouisio, ar. 20. nu. 16.

Statuto continuante possessionem a defuncto in hæredem, an continuatio impediatur, ar. 47. nu. 14.

Statuto tollatores quemadmodũ præsumantur voluisse se conformare, ar. 25. nu. 41.

Statutum Patauinum de professo religionem declaratur, ar. 28. num. 93.

Statutum de tacito dotis locum habet in fide. commiss. datis in dotem, ar. 43. nu. 97.

Idem est in contractibus, nu. 98.

Stipulante aliquo nomine absentis, an ius in spe conditionaliter quæsitum eidem contraria concedentis, voluntate, auferri possit, ar. 51. nu. 50.

Stipulans nomine absentis non potest a contractu recedere non expectata illius voluntate, ar. 51. nu. 41.

Stipulari quis potest alteri, cum verba promissiua, & executiua referuntur ad personam stipulantis. ar. 51. nu. 11.

Stipulari possunt pro aliis Notarij, & alij publici Officiales, ar. 51. num. 13.

Stipulatione interposita super re mea, vel quæ durat mea tertio ius acquiritur, ar. 51. nu. 16.

Secus si non dires mea prætexta in contractu donationis, ibid.

Studiorum causa fideicommissa, alienari nequeunt, ar. 42. numero 93.

Subrogatum assumit qualitates præcedentis dispositionis in cuius locum subrogatur, ar. 16 nu. 30.

Substantialis actus facto hominis, nec consuetudine tolli possunt, ar. 40. nu. 13.

Substituere, est loco sui alium ponere, ar. 5. nu. 6.

Substituti potest in contractibus per modum vulgaris, & per modum fideicommissariæ, ar. 51. nu. 1.

Substitutus potest vulgariter, & per fideicommissum in legatis fideicommissis, & donationibus cau. mortis, art. 15. numero 2.

Substituti vulgariter, vel pupillariter, sub nomine hæredum continentur, ar. 32. nu. 89.

Substituti potior est causa in quæstione proposita ex Rota auctoritate, ar. 15. nu. 38.

Substitutio facta de aliquo per contractum, an ante casum

sum remitti possit, ar. 51. num. 43.

Substitutio facta in quota hereditatis licet sit vniuersalis fideicommissaria, attamen intra tempora pubertatis, non valet pupillaris, ar. 5. nu. 40.

Substitutio de absente facta citra stipulationem notarij non valebit, ar. 1. nu. 14.

Substitutio excludit ius accrescendi, ar. 9. nu. 13.

Intellige cum substitutio est vtilis.

Substitutio de aliquo simpliciter facta, interpretatur directa vulgaris, etiam inter plures cohæredes reciproca, nisi addita sit clausula Codicillaris, ar. 18. nu. 7.

Substitutiones, vbi sunt separatæ, qualitas & conditio in vna non censetur repetita in alia, ar. 16. nu. 14.

Substitutio collata post mortem alicuius honorati, compendiosa est, fideicommissariam continens, ar. 19. nu. 10.

Substitutio est conditionalis institutio, & prouiso facta in defectum primæ, ar. 15. nu. 10.

Substitutio facta, si omnes, si ambo, si vterque, an in qualibet locum habeat. Quid in vulgari, quid in pupillari, quid in fideicommissaria, ar. 13. nu. 56.

Substitutio collata in vnum tempus non extenditur ad aliud tempus, ar. 15. nu. 8.

Substitutio directa fieri potest in beneficiatis per contractum, ar. 1. num. 16.

Substitutio intelligitur facta in illis bonis in quibus facta fuit proxima precedens institutio, præsertim si adiecta sint aliqua verba repetitiua, ar. 34. nu. 46.

Substitutio potius debet interpretari directa, quam fideicommissaria, & magis in sensum vulgaris, quam fideicommissariæ, ar. 19. nu. 2.

Et expirat in primis admissis, cum non adsint verba denotantia tractum temporis, ita vt sequentes, coutineant, ibi nu. 3.

Substitutio pluribus facta, vel vni de pluribus, an locum habeat in persona cuiuslibet, an verò post omnes, & an inter eos resultet reciproca, ar. 13. nu. 1.

Substitutio post mortem heredis de aliquo & eius filijs, quo ad patrem, & filios resolutur in vulgarem, ar. 18. nu. 13.

Nisi addita sit dictio & post eum, vel aliqua tractum temporis significans, ibi nu. 14.

Substitutio pupillaris est conditionalis institutio, ar. 34. nu. 50.

Substitutio sic est interpretanda, vt sit directa non obliqua, ar. 34. num. 27.

Substitutio sic se habet ad substitutum prout institutio ad institutum, ar. 5. nu. 35.

Substitutio simpliciter facta de pluribus diuersorum graduum, vulgarem, & fideicommissariam continet, ar. 18. numero 12.

Substitutio simpliciter facta non obliquatur nisi clausula ipsa concepta fuerit per verba futuri temporis, artic. 18. numero 9.

Substitutio vni facta, vel pluribus de per se separatim locum habet in persona illius, cuius casus euenerit, nec substitutus coniunctim excludet, ar. 13. nu. 5.

Substitutione facta heredi, si decesserit in vita testatoris vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum; an fideicommissaria trahatur ad casum si moriatur post testatorem, ar. 52. num. 4.

Subauditiones verborum an admittantur tantum in testamentis, numero 27.

Subsistentione prima defecta euanescunt aliæ dependentes, ar. 29. num. 29.

Substitutiones in contractibus de vno in alium post mortem spirante eo prædecedente, prout in vltimis voluntatibus, art. 51. num. 20.

Substitutiones contentæ in compendiosa verbis generalibus expressæ sunt, ar. 34. nu. 14.

Substitutiones in contractibus factæ sub aliqua conditione, ea deficiente expirant, ar. 51. nu. 19.

Substitutio res data censetur cum eisdem qualitatibus, augentibus, prout primo, ar. 16. nu. 69.

Substitutus non concurrit cum instituto, ar. 15. nu. 11.

Substitutus excludit coniunctum, ar. 13. nu. 20.

Substitutus per vulgarem succedens in hereditate non prædeuncte legatum sibi relictum, ar. 16. nu. 68.

Substitutus pupillaris, & pupilli legitimus hæres grauari possunt per fideicommissum vniuersale, & eo casu detrahitur Trebellianica, ar. 12. nu 45.

Substitutus vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, eligit ex qua succedat, ar. 8. nu. 45.

Substitutus vulgaris capit iure suo, & quandoque potest plus grauari quam primus, ar. 15. nu. 12.

Succedere accipitur pro subintrare in locum alterius, art. 20. numero 10.

Successiones quemadmodum regulentur in substitutionibus per contractum, ar. 51. nu. 59.

Successor non plus iuris habere potest, quàm auctor suus, art. 45. num. 27.

Successor singularis in quibus casibus non teneatur stare colono, nec colonus ei, ar. 40. nu. 91.

Successor in beneficium non tenetur stare locationi factæ a præcessore, ar. 40. nu. 103.

Successor omnis per sententiam tenetur stare locationi, ar. 40. num. 101.

Successorum appellatione qui contineantur, ar. 32. nu. 84.

Suorum appellatio, quos comprehendat, ar. 22. nu. 38.

Superfluitas quandoque toleratur gratia dubitationis tollendæ, ar. 14. nu. 21.

Suppletio necessaria de aliquo verbo operatur pro natura illius verbi, ac si expressum esset, ar. 34. nu. 64.

Symeon. de Prætis distinctio improbatur, ar. 35. nu. 21.

Synonima inter se differunt, ar. 1. nu. 55.

T

Tacitum quod suppletur non infert ad aliud tacitum, n. 43.

Talem se dicens probare debet, ar. 43. nu. 60.

Tam, & quam: dictiones istæ naturam copulatiuæ habent, & ordinem successiuum pro materia subiecta important, artic. 13. num. 64.

Tam, & quam, vim copulatiuæ habet, & de eius natura, art. 17. num. 64.

Temporaria relicta morte bonorati finiuntur in quem reuertantur. optime declaratur, ar. 32. nu. 76.

Tempore certo aliquid permissum, aut prohibitum intra fines illius temporis claudituur, ar. 52. nu. 3.

Tempore aliquo fideicommissum relictum non ante peti potest, quamuis dilationis causa cessare videretur, ar. 51. numero 5.

Tempus impensarum obseruandum quod sit, an dominus sit dines, vel non, ar. 50. nu. 34.

Tertius possessor difficilius probationis coniungitur in actionibus fideicommissarijs quam hæres heredis grauati, artic. 44. num. 6.

Testamenta, & potestas testandi an sit iurisgentium, an ciuilis,

INDEX.

lis, artic. 62. numero 108.

Teſtamenta, & vltimę voluntates admiuenta fuerunt, vt quis de rebus ſuis diſponat, ar. 6. nu. 14. & 15.

Teſtamenti ſola extrinſeca apparentia conſideratur in remedio leg. fi. ar. 48. nu. 36.

Teſtamento contratabulato & rupto ex cauſa intentionis conſeruantur legata, & fideicommiſſa ſic tamen vt non minus habeat filius, ar. 11. nu. 24.

Teſtamenti ex cauſa acquiſitio iuris ciuilis eſt, artic. 52. numero 112.

Teſtamenti, & fideicommiſſi ſcientia, an ignorantia præſumatur, ar. 52. nu. 103.

Teſtamento reuocato, ex diſpoſitis in eo non ſumitur declaratio ad ſequens, ar. 25. nu. 35.

Teſtamentorum ſolennia Principum conſtitutionibus alterari poſſunt, ar. 52. nu. 110.

Teſtamentum paternum filius approbans grauatus per fideicommiſſum vniuerſale, in quo de legitima nihil dictum ſit, non ſibi in ea præiudicat, ar. 36. nu. 81.

Teſtamentum apud infideles factum coram duobus teſtibus valet, ar. 52. nu. 109.

Teſtamentum vltimum præualet, quamuis primum fuerit parium conſenſu confirmatum, ar. 51. nu. 42

Teſtamentum reuocatum non præſtat argumentum ad ſecundum validum, declarando vt ibi. ar. 16. nu. 51.

Teſtandi libertas conſideratur reſpectu perſonæ hæredis, non bonorum, ar. 51. nu. 27.

Teſtari quis poteſt de re alterius domino conſentiente, ar. 44. numero 40.

Teſtari de dubio præſtat argumentum, ar. 50. nu. 49.

Teſtari quis poteſt iuxta ſeriem teſtamenti per tertium formati, ar. 33. nu. 56.

Teſtator ſi vxorem inſtituit vſufructuariam toto tempore vitæ ſuę, & aliam vniuerſalem heredem, ambo vel coheredes pure concurrerent, vxor, in vſufructu, alius, in proprietate, ar. 5. nu. 23.

Teſtator an videatur diſpoſuiſſe de re, pro iure ſuorum hæredum, ex ius ipſius teſtatoris morte ſua finiatur, ar. 6. nu. 10. Et reſoluitur, nu. 15. ibid.

Teſtator committere poteſt, vt hæredes iurgia circa hæreditatem occurrentia compromittant inappellabiliter, ar. 12. numero 132.

Teſtator in dubio de ſua hæreditate rogaſſe intelligitur ac de rebus ſuis diſpoſuiſſe, ar. 2. nu. 43.

Teſtator in dubio non videtur de re ſui heredis diſpoſuiſſe, art. 6. num. 13.

Teſtator committere poteſt ſucceſſoribus ſuis vt compromittant, ar. 1. nu. 112.

Teſtator in dubio videtur prouidiſſe familiæ ſuæ, agnatis, cognatis ſuis, & de rebus ſuis diſpoſuiſſe, ar. 22. nu. 20.

Teſtator legans rem heredis videtur illam legaſſe pro iure hęredis ac hæredis ſui, ſed non pro iure non hęredis, ar. 33. numero 30.

Teſtator legans legatario non per teſtatorem poſſeſſam, quę poſt eius mortem ad legatarium peruentura erat non pro iure ſuo legaſſe cenſetur, ac idcirco legatario æſtimatio debebitur, ar. 33. nu. 36.

Teſtator legans rem, videtur illam legaſſe pro iure ſuo, etiam finituro morte ſua, quamuis legatum reddatur inutile, ar. 33. num. 17.

Teſtator hæredis cognatis ſuis, ar. 33. nu. 18.

Teſtator perſona hæredem ipſum, ar. 33. nu. 27.

Teſtator legãs rem ſub commemoratione iuris ſui, videtur pro iure ſuo illam reliquiſſe, etiam quod omnes rei confines conſignauerit, ac ét quod perſona coniuncta legaſſet, & etiam quod eſſet communis cum hærede declara, vt infra, ar. 33. numero 18.

Teſtator non poteſt in plus grauare hæredẽ hæredis, quam hæredem ipſum, ar. 12. nu. 23.

Teſtator non videtur per verba generalia de rebus ſui hæredis diſpoſuiſſe, ar. 6. nu. 16.
Sed ſpecialis expreſſio requiritur.

Teſtator poteſt re transferre, diſpoſitionem ſuam de tempora ad tempus, ar. 49. nu. 105.

Teſtatori ſucceditur per fideicommiſſum non grauato, ar. 20. numero 10.

Teſtator præſumitur minus grauaſſe ſecundum hæredem. art. 34. nmero 72.

Teſtator poteſt rem hæredis legare ſicut rem propriam, ar. 33. numero 5.

Teſtator quatenus legatarios, fideicommiſſarios, & hæredes grauare poſſit, ar. 33. nu. 32.

Teſtator rem hæredis, vel rem hæredi debitam legare poteſt pronti rem ſuam, ar. 33. nu. 24.

Teſtator ſciens rem per eum poſſeſſam ſubiacere conditionibus extinctiuis, per illius mortem, videtur tanquam alienam legaſſe, ar. 33. num. 25.

Teſtatori imputandum eſt, cur per verba congrua non ſit locutus, ar. 11. nu. 36.

Teſtatoris mens talis præſumitur, qualis ex verbis eius appareret, ar. 28. nu. 80.

Teſtatoris conditionibus hæredem, ar. 19. nu. 24.

Teſtatoris affectio, & proximitas conſideratur, cum non queritur de gradu parentelæ reſpectu. ſed diſputatur, an reſpectu alicuius qualitatis aliqua perſona ſit vocata vel non, ar. 20. num. 11.

Teſtatoris voluntas circa res ſuas quandoque inualida eſt, ar. 11. num. 77.
Non poteſt ſibi auferre liberam teſtandi facultatem. ibid.

Teſtatoris aſſertio in ſuo teſtamento probat rem fuiſſe ſuam, ar. 44. num. 20.

Teſtatoris in rebus ſuis quanta ſit poteſtas, ar. 11. nu. 71.

Teſtatoris diſpoſitio, prabens delinquendi occaſionem inualida eſt, ar. 11. nu. 78.

Teſtatorum voluntates ad mentem iuris municipalis ſunt redigendæ, ar. 25. nu. 53.

Teſtatus quandoque non videtur, qui de certis bonis ſpecialiter non diſponit, ar. 6. nu. 32.

Teſtes de auditu auditus in antiquis probant in cauſis matrimonialibus pluribus concurrentibus, ar. 43. nu. 91.
Item, probant de conſanguinitate, nu. 82.
Item auctoris fideicommiſſaria, nu. 83.
Et rem poſſeſſorem.

Teſtes de auditu in factis non antiquis, quam probationem faciant, ar. 43. nu. 80.

Teſtium probatio, rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ſufficiens eſt, ar. 44. num. 13.

Titulus putatiuus etiam ſingularis non tnetur poſſeſſorem in petitione hæreditatis, quamuis prodeſſet ad præſcribendum, ar 45. nu. 10.

Titulus a vero domino etiam lite pendente procuratus prodeſt reo, ar. 45. nu. 29.

Tornelli tractatus in §. quidam rectè, dum conſtituit differẽtiam inter nomen deſcendentium, agnatorum cognatorum, & familiæ,

milia, in probatur, ar. 19. num. 32.
Diffinitio auctoris notanda, ibid. nu. 33.
Tota re deducta in substitutione pluribus facta, in vulgari, & pupillari, si portio primi vacat, non est locus substitutio, quid autem in fideicommissaria ad suam personam, ar. 13. nu. 52.
Tolletur sub haeredes videretur esse in fideicommisso, vbi testator vsus fuit his nominibus pro possessionis relatis ad suam personam, ar. 19. nu. 10.
Tractatus probantur silatio, & consanguinitas, ar. 43. nu. 88.
Translatio de rebus feudalibus, in nocet succedenti, & in feudo, ar. 43. num. 126.
Translatio cum vno facta alteri non nocet, ar. 52. nu. 81.
Translatio de his, quae ex testamento pendent non potest fieri, non cognitis dispositis in testamento, ar. 52. nu. 77.
Translatio est species alienationis in qua eadem solemnitas necessaria est, quae in alienatione, ar. 40. nu. 124.
Translatio bona fide facta propter causa probabili, & argumentatiua non rescinditur, ex capite lesionis, ar. 52. nume. 102. & num. 96.
Translatio, & agnatio legitima non possunt transferri, art. 17. num. 92.
Translatio causa latior est, & plura denotat, ar. 17. nu. 18.
Translatio an rescindi possit ex capite lesionis, ar. 52. nu. 98.
Translatio bona fide facta super diebus in causa feudi, & fideicommissi sustineri potest, maxime accedente Principis consensu, ar. 52. nu. 88.
Translatio mala fide facta, doli actione, & exceptione rescinditur, ar. 52. nu. 101.
Translactione per heredem quaesita, an sint restituenda fideicommissario, ar. 6. nu. 40.
Translationes super dependentibus ex testamento originalem illius naturam tenent, ar. 42. nu. 62.
Transigere non potest, qui alienare non valet, ar. 40. nu. 123.
Transigere an possit emphyteuta de rebus emphyteuticis, art. 40. num. 124.
Transigere an possit vasallus de feudo, & rebus feudalibus in praeiudicium domini, ar. 40. nu. 125.
Transigendi potestas latior est, quam compromittendi, ar. 52. numero 75.
Transigere vna possit hares grauatus de rebus fideicommissariis, ar. 40. num. 123.
Transigi potest de feudo inter dominum, & inter vasallum, ar. 52. num. 80.
Translatio hominis, & translatio legis in materia repetendarum conditionum, an inter se differant, ar. 16. nu. 97.
Translatio ab vno in alium, intelligitur cum suis oneribus, & qualitatibus, quod declara, vt iisdem, ar. 16. nume. 95. & num. 99. 100.
Translatione facta post tempus ab vno in alium, res transit sine oneribus, ar. 16. nu. 98.
Transmissibile quod non est, potest testator facere transmissibile, ar. 21. nu. 25.
Transmissibilia quae non sunt ab haerede eadem per cessionem in alium transferri non possunt, ar. 31. nu. 28.
Transmissionarius vtitur iure transmittentis, nec plus iuris con sequitur, ante nu. 5.
Transmissibilia plura sunt ad haeredes, quam cessibilia, ar. 31. numero 30.
Transuersales an continentur in relicto agnatis familiae, & agnationi, ar. 22. nu. 21.
Transuersalibus legitima debita non est, ar. 36. nu. 56.
Trebellianica appellatione non venit Falcidia, ar. 3. nu. 17.
Trebellianica an amittatur ob non confectionem inuentarij, vide Falcidia, negatiue determinatur, ar. 3. nu. 72.
Trebellianica an possit valide in codicillis prohiberi, artic. 3. numero 121.
Trebellianica an detrahatur de praelegatis quae veniunt in fideicommisso vniuersali, ibi.
Trebellianica an possit prohiberi filijs primi gradus, art. 30. nu mero 107.
Trebellianica an ob clausulam, omni meliori modo videatur prohibita, ar. 3. nu. 97.
Trebellianica potest prohiberi sine filijs primi gradus de portio ne fratris pupilli cui per pupillarem succedit, ar. 3. nu. 113.
Trebellianica quibus in rebus deducatur, ar. 3. nu. 26.
Item ex eo, qua directo quis sit substitutus, ibid. 98.
Item si pia fideicommissarius iussus fuerit non molestare haeredem, ibi. 99.
Item quia datum fuerit, quod bona sine aliquo onere perueniant, ibi. 100.
Vel quia iussisset restitui haereditatem certis rebus retentis, quibus omnis haeredem esse contentum, ibi. nu. 101.
Vel quia haeredem aliquo casu haereditate priuasset, ita vt haberetur pro non instituto, ibi. nu. 102.
Vel quia aliquem instituisset vsufructuarium in vita sua tantum, & post eius mortem alium instituisset haeredem, ibi. numero 103.
Trebellianica cessat vbi haeres priuatur haereditate, quia neglexit adimplere disposita a testatore, ar. 3. nu. 72.
Trebellianica confunditur cum filij credito si testator sic inserit, ar. 3. nu. 58.
Trebellianica detrahitur de fideicommisso relicto proprio filio testatoris, ar. 3. nu. 71.
Trebellianica detrahitur de fideicommisso vniuersali relicto a substituto pupillari, & ab eius legitimis haeredibus, ar. 12. num. 46.
Trebellianica debita est tempore restitutionis fideicommissi, & non ante, ar. 3. nu. 25.
Trebellianica an detrahatur de Fideicomm. primogeniis, & Maioratuum, art. 3. n. 106.
Trebellianica deducitur a substitutis per fideicommissum vniuersale tantum non ab alijs substitutis, ar. 3 numero 12. & num. 132.
Trebellianica detractio competens haredi reddit possessionem fideicommissarij vitiosam, ar. 47. nu. 65.
Trebellianica detrahitur per coheredem pupilli pupillariter substitutum grauatum fideicommisso vniuersali de omnibus pupillaribus, bonis subiacentibus restitutioni, ar. 8. nu. 41.
Trebellianica an detrahatur, pupillariter substitutus, vel etiam eius legitimus haeres grauati per fideicommissum vniuersale, ar. 8. num. 309.
Trebellianica est quarta haredi tuis quae restituitur, siue haeres sit in tota sine in quota, ar. 3. nu. 21.
Trebellianica, & Falcidia minuunt relictum volente haerede, & non aliter, ar. 3. nu 116.
Trebellianica est quarta eius, quod venit in restitutione, ar. 4. numero 42.
Trebellianica ex lege cessat, quando haeres agit vt fideicommissum intercideret, ar. 3. nu. 59.
Trebellianica in modo detrahendi differt a legitima, & econtra, ar. 4. num. 37.
Trebellianica iure veteri prohiberi non poterat, ar. 3. numero 84.
iure nouo prohiberi potest, ibi. 85.

INDEX.

Trebellianica iure nouo, an detrahatur contra voluntatem defuncti, ar. 3. nu. 86.

Trebellianica non ſibi imputat quæ hæres capit ex teſtatoris indicio poſt fideicommiſſum reſtituendum, ar. 3. nu. 46.

Trebellianica non deducitur ab hærede, qui non ex teſtamento, ſed ex pacto reſtituere promiſit, ar. 3. nu. 18.

Trebellianica non intelligitur prohibita, ſi teſtator iuſſerit in eam imputari, quæ hæres imputare non tenetur, art. 3. numero 32.

Trebellianica non detrahitur de fideicommiſſis militaribus, ar. 3. num. 60.

Trebellianica non detrahitur de relictis in cauſas pias, artic. 3. numero 63.

Eſt quæritur quid ad hoc cauſa pia.

Trebellianica plura admittit imputanda quam Falcidia, ar. 3. numero 29.

Trebellianica prohibita vni non videtur prohibita alteri, ar. 3. num. 122.

Trebellianica prænalet legatis, & fideicommiſſis, ar. 4. numero 26.

Trebellianica poteſt prohiberi filijs primi gradus de portione fratris pupilli, cui per pupillam eam ſucceſſit, ar. 3. num. 113.

Trebellianica quibus in rebus deducatur, ar. 3. nu. 26.

Trebellianica, quid ſit, ar. 3. nu. 2.

Trebellianica ſemper eſt quarta portionis per fideicommiſſum vniuerſale reſtituendæ, ar. 3. nu. 3.

Trebellianica ſi prohibita ſit hæredi, & hoc pretextu volit hereditatem adire, an cogi poſſit a fideicommiſſario, & eo non cogente an fideicommiſſum, ar. 2. nu. 92.

Trebellianica videtur prohibita cum teſtator iubet omnia bona reſtitui, ar. 3. nu. 88.

Trebellianica vt videatur prohibita, an neceſſaria ſit expreſſa prohibitio, ar. 3. nu. 87.

Trebellianica vt detrahatur, oportet hæredem fuiſſe rogatum, rei hæredem conſtituere, ar. 3. nu. 104. 105. 106.

Trebellianica in deductione contribuunt, legatarij, & fideicommiſſarius vniuerſalis, ar. 4. nu. 27.

Trebellianica in deductione quæ imputanda ſint, & quæ in Falcidia, ar. 3. nu. 28.

Trebellianicæ prohibitio valet in nepotibus, cum fideicommiſſum eſt eis initiſtitum, ar. 12. nu. 14.

Trebellianica tractatus plura habet capita, ar. 3. nu. 1.

Trebellianica nomen iure Canonico inuentum fuit, ar. 3. numero 15.

Trebellianicam, quam hæres a legatarijs non detraxit, non detrahit de fideicommiſſo vniuerſali, ar. 4. nu. 28.

Trebellianicam prout Falcidiam hæres remittere poteſt, ar. 3. nume. 123.

Trebellianicæ tempenſant filij in legitimam ſi pater hoc iuſſerit, ar. 3. nu. 57.

Trebellianica de fideicommiſſo paterno conditionali detrahunt filij, quamuis pro legitima ſemiſſem capiant, artic. 4. numero 56.

Trebellianicam quartam non detrahunt, qui hæredis titulum non habent, quamuis in hereditate ſucceſſerint veluti fideicommiſſarius vniuerſalis, legatarius hereditatis, ar. 5. n. 5.

Trebellianicam deducere quandoque vtilius eſt, quam legitimam, ar. 3. nu. 50.

Sub conditione vero grauatus veranque detrahit de iure Canonico, & de conſuetudine, immo etiam in ſpecialis regulis, & legibus ciuilibus, nu. 51.

Trebellianicam detrahit, qui quoquomodo vniuerſalis, ſi ceſſiſſet eſſe in hereditate, per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, titulum hæredis habens, ſiue ex ſua, ſiue ex perſona alterius, ar. 3. nu. 4.

Trebellianicam non detrahit hæres ex re certa inſtitutus, dato coh æde vniuerſali, qui hereditatem adiuit, ar. 3. nu. 7.

Trebellianicus hæres qui ſit, & quis ſit Falcidius, artic. 2. numero 46.

Trebelliano locus eſt, cum hæres vniuerſaliter grauatur, art. 5. nu mero 1.

Trebellianum locum habet cum teſtator rogat de hereditate ſua non alterius, ar. 2. nu. 43.

Trebellianum preſupponit hæredem inſtitutum grauatum in tota, aut quota hereditatis ar. 2. nu. 41.

Trebellianum Senatuſconſultum ad fideicommiſſaria hæreditates, non ad res ſingulas pertinet, ar. 2. nu. 1.

Trebellianum Senatuſconſultum tria induxit, & tria preſupoſuit, ar. 2. nu. 5.

Trebellianum induxit vt facta reſtitutione hereditatis, actiones hæreditariæ actiue, & paſſiue tranſeant in & contra fideicommiſſarium, ar. 2. nu. 44.

Tunc dictus extremitatem temporis deſignat, & reſtringit diſpoſitionem ad caſum expreſſum, & ad alium impedit extenſionem, ar. 29. nu. 28.

Tunc eo caſu. De natura huius dictionis, ar. 13. nu. 65.

Turpia relicta non debentur, & quæ turpia ſint, art. 11. numero 68.

Tutor & curator præſumuntur de ſuis ordini ſibi poſitis ſoluiſſe, niſi ex rationibus aliter appareat, ar. 35. nu. 32.

Tutor cum decreto an valide remittere poſſit fideicommiſſum reciprocum inter pupillum, & alium, ar. 52. nume. 50.

Tutor inter dare poteſt pecuniam, vt ſubſtitutus pupillo ſub conditione, ſi ſine filijs, remittat fideicommiſſum, ar. 53. nu. 50.

V

Vaſallus & emphyteuta tenentur demonſtrare fundos feudales, & emphyteuticos, omnia bona præſumuntur feudalia, & emphyteutica, ar. 44. nu. 23.

Vaſallus an poſſit tranſigere de feudo, ar. 40. nu. 125.

Vaſallus in re feudali an poſſit conſtituere ſeruitutem aliquam perſonalem, aut realem, ar. 40. nu. 11.

Vaſallus non poteſt compromittere in re feudali, ar. 40. numero 120.

Vaſallus & emphyteuta impenſas repetunt, artic. 50. numero 61.

Vendens rem alienam perſonaliter obligatur, ar. 4. nu. 4.

Venetiarum ciuitas eſt altera nouior Roma. art. 52. nu. 123.

Verba ad perſonam aliquam relata variantur, pro conditione illius perſonæ, ar. 34. nu. 39.

Verba aptanda ſunt ad mentem teſtatoris niſi expreſſe repugnent, S. ciuis in l. hæredes mei. ff. ad Trebel. ar. 11. n. 191

Verba accipiuntur in ſignificatione impropria, vt defuncti voluntas ſeruetur, ar. 11. num. 5. vbi plures leges declarantur in ſequentibus.

Verba con ditionaliter prolata non inducunt diſpoſitionem, ar. 1. nume 52.

Verba directa ad vxorem ciuilis obligantur, ar. 34. nu. 68.

Verba diſpoſitiua ſemper ſufficiunt ad inducendum fideicommiſſum, ar. 1. nu. 51.

Verba denotantia conſilium non ſufficiunt, ar. 1. nu. 49.

Verba quæ commendandi aliquem cauſa prolata fuere, nu. 50.

Verba ſtricte, cuncta quæ ſint. ar. 34. nu. 49.

INDEX.

Verba directa adiecta in compendiosa facta puberi obliquantur, ar. 5. num. 19.

Verba debent sic accipi vt pro omni tempore operentur, art. 34. nu. 83.

Verba cui non conueniunt, non etiam conuenit dispositio, art. 24. num. 37.

Verba enunciatiua in contractibus an disponant, ar. 51. numero 60.

Verba enunciatiua probant enunciatum quoad validitatem illius actus, sed non cum principaliter de eo iure enunciatio disputare contingit, ar. 43. nu. 75.

Verba enunciatiua ad grauatum relata important onus fideicommissi, ar. 14. nu. 23.

Verba in quacunque materia generaliter accipiuntur, quatenus patitur eorum proprietas, ar. 7. num. 24.

Verba in omni materia late accipiuntur quatenus patitur eorum proprietas, ar. 23. nu. 85.

Verba in omni materia semper debent intelligi cu effectu operatiuo, ar. 7. nu. 17.

Verba obliqua sæpe directantur, ar. 34. nu. 62.

Verba factum natura denotantia naturaliter accipienda sunt, ar. 24. num. 32.

Verba quæcunque etiam deprecatiua sufficiunt in fideicommissis, ar. 1. num. 46. Item denotantia testatoris desiderium, num. 47. Dummodo relata sint ad grauatum, non ad honoratum, num. 48.

Verba futuri temporis non sunt dispositiua, ar. 1. nu. 52.

Verba testamenti sunt caute inspicienda, ar. 11. nu. 34.

Verba quando clara sint, standum est dispositioni importate per verba, ar. 1. nu. 2.

Verba suppleri possunt ad perficiendum orationem imperfectam, non tamen in testamentis regulariter, art. 11. numero 26. & 27.

Verba suppleri possunt vt tanqz contrarietatis causa, ar. 11. numero 28.

Verba rediguntur ad impropriam intellectum vt defuncti voluntas subsistat, ar. 7. nu. 19.

Verba secundum eorum proprietatem late accipiuntur, etiam quod materia sit odiosa, & pœnalis, ar. 30. nu. 17.

Verbis scripturæ inhærere oportet, ar. 11. nu. 35.

Verbalis restitutio, quæ sit, ar. 2. nu. 53.

Verbum ambiguum pluris significationis acceptum vno modo in testamenti parte, eodem modo intelligitur in alia, ar. 25. num. 30. & nu. 34.

Verbum ambiguum in capitulo vnius legis, statuti, & testamenti, in quem sensum accipiendum sit, declarari potest ex sequentibus, & precedentibus in quem sensum in illis partibus acceptum fuerit, ar. 16. nu. 108.

Verba futuri temporis non sunt dispositiua, art. 1. ante numer. 53.

Verborum inepitudo non attenditur. Sed voluntas testatoris, ar. 11. sub num. 5.

Verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel hæredita tis, alio existente hærede, non trahitur ad vniuersum, ar. 5. numero 40.

Verbum commune adiectum vniuersitati bonorum nullo existente hærede trahitur ad vniuersum, ar. 34. nu. 85. Secus alio existente hærede, ibi. nu. 86.

Verbum directum ciuile in re certa nullo existente hærede, operatur institutionem substitutionem vulgarem, ac pupillarem trahi ad vniuersum, ar. 3. nu. 41.

Verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad institutionem, ar. 5. numero 36.

Verbum commune adiectum certæ rei non trahitur ad vniuersum, ar. 5. nu. 37.

Verbum autem ciuile directum vtique trahitur, ibi.

Verbum præteriti temporis imperfecti in subiunctiuo futurum denotat, ar. 46. nu. 39.

Verbum prolatum in vna scriptura, declarat in quem sensum disponens illud acceperit in alio actu, vel scriptura, art. 16. num. 108.

Verbum, quod potest accipi demonstratiue, & dispositiue in dubio accipi debet, vt flet demonstratiue, ar. 16. nu. 110.

Verbum quod libet sic debet accipi, vt flet cum aliqua effectu operatiuo, ar. 32. nu. 13.

Verbum, seu nomen adiectum in fideicommissaria aptum comprehendere plures personas diuersæ qualitatis, ex mente testatoris declaratur, ar. 20. nu. 22.

Verisimile præstat intellectum fideicommissi constituti, art. 11. nume. 32.

Vestes ex statuti forma deferri prohibitæ legari tamen possit. ar. 11. num. 106.

Vidua, cum mulier erit, relictum debetur statim cum vidua sit, licet non perseueret, ar. 29. nu. 4.

Vita alicuius finita, finiuntur quoque concessiones sibi factæ in eius vita, ar. 32. nu. 77.

Vitium visibile circa testamentum in parte substantiali impedit missionem ex leg. fin. ar. 38. nu. 28.

Et hoc vsq; veniens ab intestato efficitur possessor, interdicto tamen quorum bonorum conueniri potest, ibid.

Vitium non visibile missionem non impedit, ibi. nu. 29.

Viuere non præsumitur quis vltra annos centum, sed an & vsque ad annos centum sunt opiniones, ar. 43. nu. 44.

Vltimo ex pluribus honoratis nominatim in tota re grauato, resultat inter eos reciprocum fideicommissum iuxta communem traditionem, ar. 13. nu. 14. & nu. seq.

Vltimo nominatim facta substitutione in eius personam non venientes portiones aliorum, ar. 12. nu. 11.

Vltimo post mortem ex pluribus facta substitutione in toto, non resultat inter eos reciprocum aliquod fideicommissum, art. 13. num 9

Vltimo substitutio facta, ex pluribus honoratis illius tantum portionem comprehendit etiã quod vltimo facta fuerit substitutio simpliciter, ar. 13. nu. 7.

Vltimus ex fideicommissarijs in quem res peruenit libere alienat, ar. 52. nu. 2. & ar. 14. nu. 50.

Vltimus, in quem res fideicommissaria peruenit, potest illam libere alienare, ar. 14. nu. 49.

Vniuersale signum, an adiciatur institutioni, vel restitutioni plurimum differt, ar. 7. nu. 29.

Vniuersale signum operatur, vt contineantur, quæ ex vi indefinite non continerentur, ar. 7. nu. 26.

Vniuersalis locutio comprehendit etiam eos, qui alias non continerentur, ar. 22. nu. 18.

Vniuersalis dictio operatur, vt contineantur, quæ alias non continerentur, ar. 20. nu. 21.

Vniuersalis locutio idem operatur in vniuerso, quod specialis in sua specie, ar. 40. nu. 55.

Vniuersalis includit ea, quæ alias non continerentur, ar. 14. numero 41.

Voluntas testatoris potest allegari ad detrahendum verbis, vt non tantum significent, sed si allegetur ad addendum, potest fieri, si verba secundum aliquam eorũ significationem conuenire possent, ar. 11. num. 23.

INDEX.

Voluntas teſtatoris vt locum habeat, interpretatione, & extenſione iuuanda eſt, ar. 29. nu. 31.

Voluntas tacita, & implicita æquipollet expreſſæ, art. 47. numero 39.

voluntas teſtatoris ſeruanda eſt, quæ tamen ex verbis aliquo modo concipi poſſit, ar. 11. nu. 19.

voluntas teſtatoris, quæ non ſit expreſſa per verba, ſecundum aliquam eorum ſignificationem, aut quę non veniat in neceſſariam, ſeu manifeſtam conſequentiam expreſſorum, non attenditur, nec obſeruatur, ſed ſtatur diſpoſitioni importatę per verba, ar. 11. nu. 33.

voluntas teſtatoris licet non expreſſa, quę tamen veniat in neceſſariam, ſeu manifeſtam conſequentiam expreſſorum, habetur pro legitimo ad iudicemmiſſum inducendum vel non inducendum, ar. 11. nu. 25.

voluntas qualis ſit declaratur etiam ex actu nullo, ar. 16. numero 51.

voluntas teſtatoris, cui non repugnant verba ſecundum eorum propriam, aut impropriam ſignificationem, pro legitima accipitur, & ſeruanda eſt, ar. 11. nu 4.

voluntas omnis a teſtatore expreſſa an ſeruanda ſit, ar. 11. numero 57.

Præſertim circa perſonas honoratas, ibi. nu. 58.

voluntas etiam coniecturata ſufficit in fideicommiſſis, artic. 1. numero 44.

voluntas ex actu nullo demonſtratur, ar. 11. nu. 69.

voluntates teſtatorum an poſſint ſtare in ſuſpenſo, ar. 22. numero 74.

voluntates defunctorum vanę, & inceptæ circa funus & ſepulcrum reuiuntur, ar. 11. nu. 82.

Item vbi in Reipublicæ detrimentum cederent. ibid. num. 83.

voluntatis teſtatoris quæſtio ad iudicem pertinet, ar. 11. numero 40.

voluntatis mutatio, ubi eſt in conditione expreſſa, aut tacita non tranſiit ad hæredem, ar. 51. nu. 56.

voluntatis quæſtio in vltimis voluntatibus ad iudicem pertinet, ar. 43. nu. 7.

voluptariæ impenſæ, quę ſint, & quomodo deducantur, art. 50. numero 54.

Et quas deducere poſſit bonæ fidei poſſeſſor, ibid.

votum pro voluntate, & pro officio accipitur, artic. 42. numero 2.

vſufructuario non poteſt teſtator remittere cautionem de reſtituendo, & fruendo arbitrio boni viri, ar. 11. nu. 78.

vſufructuarius impenſas in refactas an, & quales detrahat, ar. 50. num. 42.

vſufructuarius durante vſufructu, tenetur ad onera perſoluenda, ar. 50. nu. 20.

vſufructuarius omnium bonorum de manu hæredis capere debet, ar. 47. nu. 51.

Limita, vt ibidem, & nu. 52.

vſufructuarius quoque vniuerſalis inuentarium facere tenetur, ar. 35. nu. 26.

vſumfructum conſtituere granatus, per fideicommiſſum conditionale, ar. 40. nu. 113.

Idem, & emphyteuta, ibid.

vſumfructum conſtituere non poteſt, qui rem alienare nequit, ar. 40. nu. 116.

Poteſt tamen concedere commeditatem fructuum, etiam fructuum perceptionem, ibid.

vſure, iure Canonico ſunt prohibitæ, permittitur tamen iuſtus lucrum, ar. 33. nu. 35.

Ampliatur concluſio ad hæredem prælegatarium, ibi. numero 36.

Vſuras in teſtamento ſuo teſtator permittere nequit, artic. 11. numero 78.

Niſi ab inuito hærede legatarius ſortem exigere non poſſit, ibidem.

Item inualida eſt vbi lex reſiſtit, nu. 79.

Vtens beneficio alicuius legis, aut ſtatuti debet eo vti tam pro ſe quam contra ſe, ar. 11. nu. 29.

Vterus an cenſeri debeat vti vinus vel mortuus ex euentu declarabitur, ar. 43. nu. 13.

vtilitates prouenientes ex rebus, quæ ſingulo die præbent vilitatem pro rata temporis diuidantur, ar. 49. nu. 99.

vt ſupra, dicto, repetitiua eſt prædentium, art. 16. numero 23.

vulgarem an tantum deſignet, ſi dictum, & in defectum, art. 18. num. 16.

vel non exiſtente, vel non exiſtentibus. 17.

vulgaris in compendioſa capiatur, vt ſubſtitutus vulgari ſuccedat, prout ille, ar. 15. nu. 13.

vulgaris expreſſa quatratione contineat tacitam pupillarem, ar. 11. num. 52.

Et cur non contineat tacitam fideicommiſſariam in bonis pupilli, ibid. nu. 53.

vulgaris contenta in compendioſa cōtinet tacitam pupillarem, ar. 34. num. 28.

vulgaris expreſſa facta per verba mere obliqua valet inre vulgaris directa pupillaris expreſſa facta per verba mere obliqua valet iure pupillaris, ar. 34. nu. 62.

vulgaris facta duobus non habet locum, niſi in perſona amborum caſus eueniat, ar. 13. nu. 19.

vulgaris in compendioſa quos operetur effectus, ar. 15. numero 16.

vulgaris ſubſtitutionis effectus eſt, vt primo non habente, ſequens capere poſſit, ar. 15. nu. 3.

vulgaris facta in vno caſu indinduo importantiæ trahitur ad alios caſus vulgaris, ar. 11. ſub nu. 47.

vulgaris continetur in compendioſa, ar. 15. nu. 4.

vulgaris ſit & conſideratur in fideicommiſſis ſubordinatis, ar. 15. num. 5.

vulgaris contenta in compendioſa ſub mortis conditione, verificatur in quemcunque alium caſum impotentiæ, & trahitur ad caſum voluntatis, ar. 34. nu. 17.

vulgaris contenta in compendioſa, facta in hereditate trahitur ad vniuerſum, Idem ſi facta ſit in quota hereditatis, ar. 34. numero 18.

vulgaris nunquam continet fideicommiſſariam, art. 15. numero 19.

vulgaris ſemper prouidet & non grauat, fideicommiſſaria ſem per grauat.

vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, clauſula hæc operatur fideicommiſſariam in caſu mortis, artic. 18. numero 11.

vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, clauſula hæc, an operetur, vt fideicommiſſaria in tempus mortis, vidcatur relata, ar. 34. nu. 99.

vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum ſubſtituitus, eligere poteſt, ar. 8. nu. 45.

vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum facta ſubſtitutio, cuius ſit virtutis, ar. 2. num. 67.

Et ſic facta valet inxta naturam, & caſus illarum ſubſtitutionum.

INDEX.

Et etiam ſi facta ſit per verba mere directa vel mere obliqua, num. 68.

Vxor relicta domina, et vſufructuaria propria auctoritate poteſt apprehendere poſſeſſionem, ar. 47. nu. 50.

Vxor an præciſe ſtare teneatur locationi a marito facta, ar. 40 num. 105.

Vxor an teneatur ſtare locationi factæ per maritum de ſuo feudo dotali, ar. 40. num. 99.

Vxor relicta vſufructuaria, omnium bonorum mariti ſui, non aſſequitur vſumfructum in bonis, quæ ante præcedentis fideicommiſſi debebantur hæredi ſcripto, ar. 9. nu. 9.

Amplia, & declara, vt ibidem.

Vxor relicta vſufructuaria donec vixerit, filijs extantibus eſt alimentanda, eis autem poſtea defunctis, & ſuccedentibus extraneis hæredibus reaſſumit plenum vſumfructum, ar. 12. nu. 28.

Vxor relicta vſufructuaria omnium bonorum, poteſt deducere dotem, & contra dotem. art. 33. num. 41.

Vxore non per viam inſtitutionis relicta vſufructuaria alia poſt eius mortem inſtituto quemadmodum interpretetur relictum hoc, ar. 5. nu. 21. & nu. 23. & 24.

Valeret autem indubitanter aliquo in re certa pure inſtituta, ibid. nu. 24.

Aut ſi filius poſt vxoris mortem fuiſſet hæres inſtitutus; ibid. numero 25.

Vxori alicuius relictum debetur, quamvis maritus prædeceſſerit teſtatori. Non tamen debetur ſequenti vxori ducta poſt teſtamentum, premortua illa, quæ erat vxor tempore teſtamenti, ar. 22. nu. 15. limita. nu. 16. 17. & ſeq.

Vxori relictum, an mortua vxore tempore teſtamenti debeatur ſecundæ vxori exiſtenti tempore mortis, art. 22. numero 8.

Z

Zanchi declaratio improbatur, ar. 13. nu. 40.

Zanchi traditio, in repet. §. cum ita, num. 1265. improbatur. ar. 16. num. 22.

FINIS.

FIDEICOMMISSVM QVID SIT; ET QVI FIDEICOMMITTERE POSSINT:

Et an Fideicommissa sint fauorabilia vel odiosa.

SVMMARIVM.

1 Fideicommissorum, quædam sunt vniuersalia, quædam particularia.
2 Fideicommissaria hereditas quid sit. Fideicommissaria substitutio quid sit.
3 Fideicommissaria substitutio dicitur obliqua, & differt à directa.
4 Directò qui succedit, vbi hereditas iacet.
5 Fideicommissum particulare quid sit.
6 Fideicommissorum vsus originem habuit sub Cæsare Augusto.
7 Fideicommissa relinquere qui possint inspecto tempore mortis.
8 Et qui inspecto tempore fideicommissi ordinati.
9 Et qui pro aliquo testari potest, fideicommittere quoque valet.
10 Fideicommissa ab ijs reliqui possunt, quibus datur, vel non admittur.
11 Donatio causa mortis substitui potest per fideicommissum.
12 Donatario substitui potest per vulgarem, & quomodo, non autem per fideicommissum; vtilis tamen actio in rem substituto dabitur.
13 Donatio causa mortis facta per eum, qui testari nequit, vim fideicommissi, & vltimæ voluntatis non obtinet.
14 Ideoq; substitutio de absente facta citra stipulationem notarij non valebit. In donationibus causa mortis locum habet l. quoties. C. de don. quæ sub mod.
15 Fideicommissaria substitutio in beneficiatis per contractus fieri nequit.
16 Substitutio directa fieri potest in beneficiatis per contractum,
17 Fideicommissa relinqui possunt à successoribus intestati: item à legitimis hæredibus pupilli in potestate patris existentibus.
18 Hæres heredis, & legatarij grauari potest per fideicommissum.
19 Non tamen potest in plus grauari.
20 Fideicommisso grauari possunt, pater, dominus, & Monasterium, quibus ex persona filij, serui, & Monachi res acquiritur.
21 Fideicommissa non possunt relinqui ab ijs, qui peculiariter honorati non fuere.
22 Fideicommisso grauari non possunt, qui non habent à testatore, sed aliunde ex legis beneficio.
23 Fideicommissorum materia, an sit fauorabilis, vel odiosa.
24 Dispositio aliqua, an sit fauorabilis, vel odiosa, principalis disponentis intentio attenditur.
25 Odium, quod in consequentiam dispositionis fauorabilis procedit, non consideratur.
26 Fideicommissum allegans mihi docendi incumbit.
27 Fideicommissum non extenditur de persona ad personam, etiam, quod attenta lata significatione vocabuli contineatur. Filiorum appellatio in fideicommisso ex parte grauati non includit nepotes.
28 Prohibitio de alienando relata ad filios, non includit nepotes, limitat vt ibi post Alciat.
29 Vtens beneficio alicuius legis, aut statuti, debet eo vti tam pro se, quàm contra se.
30 Fideicommissum etiam ex parte honorati non protenditur de persona ad personam. Nisi persona contineatur sub lata significatione vocabuli.
31 Filiorum appellatio in conditionibus, nepotes, &

vlteriores includit.

32 *In dispositis verò, etiam ex parte honorati non contineri, permissi tenuerint.*

33 *Fideicommissorum favor non operatur, vt quod plus est, debeatur, nisi alias fideicommissum constitutum interciderit, nu. 3.*

34 *Lex, cogi in primis. ad Trebell. debeatur.*

35 *Praesumptio pro actus validitate prevalet omnibus aliis.*

36 *Fideicommissum non extenditur de casu ad casum. Immo etiam in vtroque simplici factum non protenditur ad casum mixtum.*

37 *Item nec ad certum tempus factum vltra profertur.*

38 *Fideicommissio pro, an contra, sit decisiue pronunciandum, plures referuntur pro fideicommisso sensisse.*

39 *Aliy contra.*

40 *Fideicommissum cum semel recepit suam firmitatem, stricte accipitur.*

41 *Declaratio text. in l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebel.*

42 *Dec laratio tex. in §. 1. Inslit. de fideicommiss. hæred.*

43 *Fideicommissorum favor in quibus consistat.*

44 *Voluntas etiam coniecturata sufficit in fideicommissis.*

45 *Fideicommissa nutu relinqui possunt, & ex voluntate minus solemni debentur.*

46 *Verba quæcunque etiam deprecativa sufficiunt in fideicommissis.*

47 *Item devotantia testatoris desiderium.*

48 *Dummodo relata sint ad granatum, non ad honoratum.*

49 *Verba autem devotantia consilium non sufficiunt.*

50 *Item qua commendandi aliquem causa prolata fuere.*

51 *Verba dispositiua semper sufficiunt ad inducendum fideicommissum.*

52 *Verba conditionaliter prolata non inducunt dispositionem*

53 *Fidecom missa, & legata, an quoquomodo inter se differant tam in modo producendi in esse, quam in effectu.*

54 *Fideicommissa sunt legata, & è contra.*

55 *Et synonima inter se sunt.*

56 *Legare prohibitus non potest eidem per fideicommissum, aut per institutionem relinquere.*

Articulus Primus.

QVM de fideicommissis præsertim Vniuersalibus dicere proposuerim, quorum tractatus quàm frequens, & assiduus, ac quantum necessarius, & vtilis sit, nemo est, qui nesciat: opportunum fore arbitratus fui, nonnulla
1 generalia ad rem hanc præfari. Sciendum itaque est, Fideicommissorum quædam esse vniuersalia, quæ quidem appellantur Fideicommissariæ hæreditates: de quibus agitur *ff. & C. ad Senatusconsl. Trebel. & Institt. de fideicommiss. hæredit.* Quædam verò particularia de rebus singulis; de quibus *in tit. ff. de legat. & fideicommiss. l. 2. & 3. & C. de fideicommiss. & C. de legat. et Institt. de singulis rebus per fideicommissa relictis: & de leg.* Mox videndum est de quidditate fideicommissi, & fideicommissariæ hereditatis: de iis, qui fideicommittere possint, & à quibus; ac de fideicommissorum natura, an favorabilia sint, vel non; per quæ verba constituantur; an sit aliqua differentia inter legata, & fideicommissa. Vnde autem fideicommissa dicta sint, satis notum est.

2 Fideicommissum autem vniuersale, seu fideicommissaria hæreditas, quid sit, non in specie diffinitum reperitur à veteribus legũ conditoribus, *vti inquit Marzar. in sua epitom. fideicommiss. q. 1.* vbi veritus diffinitionis periculum, *ad Iomus diffinitio. ff. de regul. iur.* non diffinire, sed quid sit, describere curauit. Putare ego sic diffiniri posse. Fideicommissaria hæreditas est successio in vniuersum ius defuncti per modum obliquum. Fideicommissaria autem subslitutio est subrogatio in locum alterius obliquo modo per vltimam voluntatem facta. Hæ autem diffinitiones, quia constant ex genere, & differentijs; & præterea conuertibiles sunt cum suo diffinitio, sicuti cuique recte consideranti constabit: ideo fe-
cisse dicar. Sunt autem iuxta regulas Dialecticorum in iure nostro receptas. *ad l. 1. §. 1. ff. de dolo, per Dec. & Cagnol. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur.*

3 Obliqua autem dicitur fideicommissaria, ad differentiam directæ: nam directa ea est, per quam quis hæreditatem capit iure suo absq; alicuius ministerio, veluti, vulgaris in hæreditate, pupillaris, exemplaria, & directa militaris: obliqua autem, cum mediante facto & ministerio alterius, *Bar. & posteriores, in l. Centurio, nu. 14. & 15. ff. de vulga. Bald. in l. fin. nu. 12. & infra C. de sacrosan. eccles.* & est communis declaratio.

4 Addo ego hæreditatem tũc directo deferri instituto vel subslituto, vbi hæreditas vacat, & iacet. idque in instituto in primo gradu, & in subslituto per vulgarem planum est. nam hæc locum habet ante aditam hæreditatem. *l. post aditam. C. de impub.* idem quoque est in pupillari, & exemplaria, nam per has subslitutus succedit directò, pupillo, & mente capto. Quorum hæreditates per eorum mortẽ vacant, & iacent: sicuti plenè notatur *in l. 1. & in l. ex facto. ff. de vulg.* idem quoq; est in directa militari, quoniam miles ex suo priuilegio potest facere hæredem ad tempus, & post tẽpus alium, sicuti plenè notatur ibi, *& in l. miles ita. §. 1. ff. de testament. milit.* ideo subslitutus per directam militarem, iure suo, ac propria auctoritate capit: quoniam adueniente subslitutionis casu, reperit hæreditatem vacãtem, quia institutus in primo gradu, ipso iure desiit esse hæres. Vbi autem verfamur in terminis iuris communis, secundum quos, qui semel fuit hæres, non potest amplius desinere esse hæres. *l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de minor. & l. ei qui soluendo. ff. de hæred. instit.* proinde subslitutio fideicommissaria, quia confer-

tur

tur in caſum poſt aditam hereditatem, vti latius declarauì in artic. ſequente: obliqua eſt, quia hæreditas non vacat: ſed eſt in manu alterius, qui illam agnouit, de cuius manu capi debet, & ab eo actiones hæreditariæ per reſtitutionem hæreditatis trãſferri debent in fideicommiſſarium, vt plenè in eo Artic. dixi. Et licet quandoque actiones hæreditariæ, & iura, rerumque dominia, ipſo iure, in nõnullis caſibus, transferantur ab hærede in fideicommiſſarium, de quibus in eo Artic. non tamen hæreditas vacat, nec nomen hæreditas. immo quædam ſunt, quæ in fideicommiſſarium vniuerſalem tranſponi nequeunt: de quibus plenè dixi in 6. Art. ac idcirco nõ poteſt fideicommiſſarius directò effici hæres, quia eiuſdem tituli duo in ſolidum reſpectu eiuſdem rei compotes eſſe nequeunt: *ad l. ſi vt certo. §. ſi duobus. ff. commod. & l. 3. §. ex contrario. ff. de acqu. poſſeſſ.* vnde infero, quod vbi ex patriæ conſtitutionibus poſſet teſtator ad tempus hæredem inſtituere, & alium ſubſtituere: is ſic ſubſtituetur directò ſuccedet, & ſic inſpectis Hiſpaniæ legibus, in maioratibus, notauit *Petr. de Peralta, inl. 3. §. qui fideicommiſſariam, nu. 27. & infra, ff. de hæred. inſtit.*

Infertur etiam ex præmiſſis, quod cum directa inſtitutio, non poſſit conuenire cum fideicommiſſaria, ideo ambabus delatis, vna electa, altera tollitur. *l. fin. C. de Codicil. vbi Bart. & Paul. Alexand. conſ. 12 1. nu. 10. lib. 1. Boer. deciſ. 33. nu. 13.*

Fideicommiſſum verò particulare, quia legatum eſt. *l. & fideicommiſſum. ff. de leg. 3.* ideo eidem cõuenit diffinitio, quæ & legato, vt ſit donatio quædam à defuncto relicta, ab hærede præſtanda. *l. legatum eſt donatio. ff. de leg. 2.*

6 Fideicommiſſorum autem vſum, principium ſumpſiſſe temporibus Auguſti Cæſaris, & quidem frequentem, teſtatur Iuſtinia. *Inſtit. de Fideicommiſſ. hæred. §. 1. ad finem,* vbi inquit, tantum eorum fuiſſe fauorem, vt etiam proprius prætor creatus fuerit, qui de fideicommiſſis ius diceret: quod etiam prius ſcriptum reliquerat Ponponius *in l. 2. §. poſt deinde. ff. de orig. iur.* Quibus ſanè contradicere videtur *text. in l. verbis legis, ff. de verb. ſignifi.* & quod per illũ text. notauit *Bart. in l. 1. num. 4. ff. de leg. 1.* vbi per ea verba legis antiquiſſimæ duodecim tabularum, vt quiſque legaſſet ſuę rei, ita ius eſto: inquit, ampliſſimam attributam fuiſſe poteſtatem hæredes inſtituẽdi, legandi, fideicommittendi, & tutores dandi, nil mirum, quia fideicommiſſum legatum eſt, veluti ſupra dixi, *ex l. & fideicommiſſum. ff. de leg. 3.* Quæ tamea obiectio facilè diſſoluitur: nam licet ex auctoritate illius vetuſtiſſimæ legis fideicõmittendi poteſtas competere videretur: vſum tamen fideicommiſſa acceperũt, & efficaciam ſub Cæſare Auguſto.

7 Fideicommiſſa verò, qui relinquere poſſint, in iure diffinitum fuit ab Vlpiano Iuriſc. *in l. 2. ff. de leg. 1.* vbi eos demum fideicommittere poſſe cenſuit, qui ius teſtandi habent, *& in l. 1. §. hoc autem. ff. ad Trebell.* vbi ſiue iure communi, vel iure militari teſtentur, quę quidem regula nunquam fallit, mortis tempore inſpecto: nam ſiue in teſtamento, ſiue in codicillis fideicommiſſa relicta ſint: omni caſu oporteret fideicommittentem tunc tempore mortis ſuæ habuiſſe teſtamenti factionem actiuam: alioquin fideicommiſſum nec etiã ex codicillis deberetur, *l. 1. §. 2. ff. de leg. 3. & l. diui. §. codicillos, & l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iure codic.* inſpecto autem tempore fideicommiſſi ordinati, diſtinguendum eſt: nam ſi in teſtamento, vtique oportet tunc teſtandi ius habuiſſe, aliàs fideicommiſſum non cõualeſcit, *dicta l. 1. §. 1.* vbi quò ad hoc manifeſta conſtituitur differẽtia, a fideicommiſſis relictis in teſtamento, ad relicta in codicillis. nec mirum, quia codicilli ſunt minus ſolemnes. & eſt no tandum, quod voluntas fideicommittentis, minus ſolemnis in codicillis, non præſumitur durare, quò ad effectum vt inutile fideicommiſſum conualideturſed requiritur aliquod iudicium nouæ voluntatis. gl. *Dyn. Bar. & cæteri omnes in dicto §. 1. per tex. in l. qui ex liberis. §. teſtamento, ff. de bon. poſſ. ſecund. tab. & in §. non tãtum, Inſtit. quib. mod. teſt. infir.*

9 Ampliatur regula ad eos, qui pro aliis teſtari valent: nam & hi pro eiſdem fideicommittere poſſunt, prout illi poſſent, ſi teſtari valerent: veluti pater pro filio impubere in eius poteſtate, *ad l. ſi ſpondum per fideicommiſſum. §. fin. & ll. ſequent. ff. de leg. 1. & l. ſi arrogator. ff. de adoptio. & in ſpecie notauit Aretin. in l. 1. §. fin. columna quarta, ff. de vulga. Ripa in dicta l. 2. ante numero 2. de leg. 1.*

10 Fideicommiſſa autem relinqui poſſunt ab ijs, quibus datur, vel non adimitur. *inquit tex. in dicta l. 1. §. ſciendũ. ff. de leg. 3.* de primo exemplo ſunt in hæredibus, legatarijs, & fideicom miſſarijs, beneficiatis ex teſtamento, vel ex codicillis. *l. vt hæredibus. ff. de legat. 2. l. 1. §. fin. C. commu. de leg. l. vnica, §. quòd ſi in medio. C. de caduc. tollend. & dicta l. 2. §. hoc autem, & in §. 1. & 2. Inſtitut. de ſingul. reb. per fideicommiſſ. relict.*

11 Item à donatarijs cauſa mortis fideicommitti poteſt. *dicto §. quod ſi in medio,* quia mortis cauſa donatio, legatum eſt. *dicta l. & fideicommiſſum,* & in iis Falcidia locum habet. *l. ſi mortis, & l. in donationibus. C. ad leg. Falcid.* & hoc quidem certum eſt, cum donatio mortis cauſa, & ſubſtitutio fuit facta à teſtari valente, & abſque ſtipulatione: tunc enim in fideicommiſſi cauſam reſoluitur, *ſicuti poſt Dyn. declarauit Bart. in l. 1. ff. de donat. cauſa mor. & notauit in l. 1. C. eod. idem Bart. in d. l. vt hæredibus, & eſt caſus in l. cum pater, §. eorum. ff. de leg. 2. & in l. ab eod. C. de*

fideicommiſſ. Socin. iun. conſilio 185. num. 6. in 2. cum aliis, vt per Menoch. conſilio 85. nu. 29.

12 At vbi ſtipulatio interueniſſet, aut quia donatarius promiſiſſet ſubſtituto, aut notario pro eo ſtipulanti, vel quia donator ſubſtituto, iuxta declarationem Salic. *dicta l. 1. C. de donatio. cauſa mor.* hoc quidem ſecundo caſu, plantum eſt in vim vulgaris ſubſtitutionē valere, quia ſcilicet non capiente primò, capiet ſubſtitutus, & hic eſt caſus in dicta *l. vt hæredibus.* in primo autē, quia ſi caperet ſecundus de manu primi, ſubſtitutio non eſſet directa vulgaris, ſed obliqua. *ſic Paul. Caſt. conſ. 384. ſi quæritur, columna prima, in primo.* & quod de ſtipulatione dixi, idem intelligo de nudo pacto: nam pactum nudum perficit donationem cauſa mortis, *gloſ. communiter recept. in l. cum pater. §. Mæuio. ff. de leg. 2. vbi Bart. & poſteriores. Alexan. in dicta l. numero ſeptimo, ff. de leg. 1. Ripa in rub. ff. de verb. oblig. num. 24.* & de hoc neminem dubitare dixit Gabriel. *conſilio decimo ſexto num. 10.* Capien te autem primo, non capiet ſecundus per fideicommiſſum, quia fideicommiſſa contractibus non conſtituuntur, *ad l. verba contraxerunt. ff. de verb. ſign. & l. quidam cum filium. ff. de hæred. inſtituend.* & Trebellianum ceſſat, vti dixi in 3. art. num. 15. ſed aget ſubſtitutus actione ex pacto, vel ex ſtipulatu, aduerſus promiſſorem, & eius hæredes, & forte etiam vtili in rem actione, *ex l. quoties. C. de donat. quæ ſub mo.* quam quidem in donatione cauſa mortis locum habere, & realem producere actionem, plenè probauit *Gabriel. dicto conſ. 16. num. 15. & infra.*

13 Sed vbi donatio cauſa mortis facta fuiſſet ab eo, qui teſtari nequit, veluti à filiofamilias cum patris conſenſu, quo caſu iure fideicommiſſi minimè valere poteſt, *ſicuti plene notarunt glo. Dyn. Bar. & cæteri poſt eum in d. l. 1. ff. de donat. cau. mor. & in l. 1. C. eod. & in d. l. 2. ff. de leg. 1.* hoc quidem caſu, ſi facta fuerit promiſſio per pactum, vel per ſtipulationem, à præſente præſenti, ex pacto agendum erit, & vtilis erit ſubſtitutio, *Cran. conſ. 130. num. 11.* vtrum autē in materia iſta ſola præſentia donatarij operetur cō ſenſum, qui pacti nudi vim aſſequatur, controuerſa eſt inter Doctores opinio, *apud Dec. conſ. 245. num. 8. & iuſta, Ripā in d. rubri. de verbor. obl. num. 24. & per Gabr. d. conſilio 16. num. 9. Didac. in rubr. extra de teſtamen. num. 13. & 14.*

14 Si verò facta ſit ſubſtitutio de aliquo abſente, vel non nato, nemine pro eo ſtipulante: ſubſtitutionem inutilem *dixit Capra, conſil. 92. columna prima*, quoniam in vim fideicommiſſi, quia à filio familias facta, ſuſtineri nequit: & idem quoque clariſſimè *Dec. dicto conſilio 245. colum. penult. & vlt.* Contra verò reſpōdiſſe aduerti *Alex. ad. conſil. 247. in fin. lib. 6.* conſiderata caſus poſitione. Quem tamen inaduertenter ſic reſpondiſſe exiſtimo: quia filius familias donans cauſa mortis, non poteſt per fideicommiſſum ſubſtituere: valebit tamen ſubſtitutio, ſi non iure fideicommiſſi, iure pacti: ex beneficio *dictæ l. quoties.* quam in donatione quoque cauſa mortis ad fauorem ſubſtituti, licet nemine pro eo ſtipulante, locum habere, *poſt Salic. Paul. Socin. & Ruin.* ab eo relatos conſuluit idem *Gabriel. in dicto conſilio, numero 20.*

15 A donatarijs verò inter viuos, aut aliter beneficiatis, per fideicommiſſum ſubſtitui non poteſt: quia ex contractu fideicommiſſum non conſtitutur, vti ſupra dixi; ſic notarunt *in l. qui Romæ. §. coheredes. ff. de verb. oblig. per illum tex. Cuma. numero 4. Caſt. num. 2. Alexand. ſub num. 4. verſ. nec obſtat. Socin. num. 19. & Iaſ. num. 20. Ruin. conſilio 214. num. 16. in prin. & conſilio 7. num. 14. in 3.* & in eodem caſu *Dec. conſ. 488. num. 19. Parif. conſilio 100. num. 2. in 4. Alciat. reſp. 64. & 65. lib. 9.* quos ad hoc commemorauit *D. Menoch. conſ. 85. num. 28. in princ. & poſt eum Rimin. iun. conſ. 566.* vbi infert per pactum non conualidari fideicommiſſa in teſtamento inutili conſtituta. & vltra hos latiſſimè *Sforc. Gdd. conſilio 39. num. 13.*

16 Pacto tamen fieri poteſt ſubſtitutio: vt res donata, vel aliter conceſſa poſt recipientis mortem, aut poſt aliud tēpus in filios illius, aut in alios tranſeat, *dicta l. quoties, & ſi rerum. C. de donat. quæ ſub mo. Bart. in dicta l. qui Romæ. §. Flauius. verſ. vlterius quæro.* & ſequuntur communiter *Doct. ibi. Bald. conſ. 249. verba inueſtitura, in 2. vol. Pau. Caſt. conſilio 347. Quia circa, col. 1. & conſi. 384. ſi quæritur. in p. Iaſ. apud Brun. conſilio 8. num. 33. & in l. ſtipulatio hoc modo. num. 11. ff. de verb. obl. Dec. conſilio 239. num. 8.* vbi quod in ſequentem tranſit rerum dominium ipſo iure, & vtilis rei vendicatio competit, ſicuti ex pluribus comprobat, & ſecuti ſunt poſteriores: *Cranet. conſ. 19. num. 9. Decian. conſ. 3. num. 61. in 1. & conſ. 55. in primis verbis, vol. 3. Gabriel conſ. 16. num. 16. ſupra allegato.* Et hæc ſubſtitutio, quæ in contractibus fieri poteſt, prodeſt ſubſtituto, etiā abſenti, nulla interueniente ſtipulatione, *per caſum in d. l. quoties.* & ſic notarunt præcitati Doct. & multum aſſimilatur fideicommiſſariæ, immo eiuſdem eſt naturæ: nam & fideicommiſſaria poteſt fieri, & fieri ſolet ad abſentis commodum. *l. cum pater. §. ſiero. ff. de legat. 2.* Item ex ea acquiritur perſonalis, & realis actio. *l. 1. C. commun. de leg.* & in effectu nulla eſt differentia in particularibus, an reſtitutio facienda ſit, per pactum in cōtractu, vel per fideicommiſſum in teſtamento: quod ſummè notandum eſt. De hac autem materia ſubſtitutionum in contractibus pleniſſime dixi *in Art. 51.*

17 De ſecundo autem, vt à quibus non adimitur, fideicommiſſa relinqui poſſint, exempla ſunt: cum per codicillos teſtator grauat venientes ab inteſtato, à quibus fideicōmittens teſtando poterat adimere, *dicta l. conficiuntur, & l. ſi quis cum nullum, ff. de iure codicil.* vel cum pater teſtatur pro filio impubere, aut pro eo codicil-

codicillatur, grauando vtroque casu successores ab intestato ipsi pupillo: nam id facere potest, quia scilicet per pupillarem alium penitus extraneum potuisset pupillo substituere: *sic tex. in dicta l. si fundum per fideicommissum. §. fi. & ll. seq. ff. de leg. 1. & notatur in l. si arrogator. ff. de adoptio.* quod sanè fideicommissum pubertate adueniente expirat, quia in ea ætate pater pro filio testari, & fideicommittere non poterat, vt iura illa dicunt.

18 Aliud exemplum est in herede heredis, vel in hærede legatarij: nam isti grauari possunt fideicommissis, & legatis, prout auctores sui, quorum locū subeunt, *l. si fuerit, & l. sed & si sic, ff. de leg. 3. vbi Bartol. & posteriores*: declarat tamen, cum hæres sub nomine appellatiuo heredis, non cum sub nomine proprio, vel cum legitimi hæredes grauantur: nam in his terminis fideicommissum nō valeret, vti est casus *in dicta l. si sic. §. 1. et ibi notatur, & latius in l. cum filio familias. ff. de legat. 1.* vbi de ratione tantopere laborarunt Scribentes. *Ripa ibi, numero 27.* Sed ea est ratio: quia primo casu, certum est hæredem scriptum, aut legatarium, post eius mortem habiturum esse hæredem: seu, qui vice hæredis fungatur. ideo videtur ille habere ex tacito testatoris iudicio, qui eam habitionem, alium substituendo, impedire poterat: quam consequentiam facit *tex. in dicta l. si fundum. §. fin. & in dicta l. conficiūtur.* cum autem nominatim Titius, vel legitimus hæres grauatur, licet hæredi succedat, rem habet, casu, & fortuna, ac ex facto, vel permissione heredis, non ex indicio testatoris: sicuti inquit *text. in l. 1. §. nō solum. ff. vt leg. Sen. fid. nom. cau.* ideoque grauari nequit, per regulam *in dicta l. ab eo. C. de fideicom.*

19 Notandum tamen est, quòd hæres hæredis non potest in plus grauari, quàm hæres ipse, quia eius personam repræsentat, *l. hæres, & hereditas. ff. de vsucap. §. 1. in 4. Auth. de iureiur. a mor. præst.* & quia in eius locū subrogatur, & substitutus non in plus grauari potest, *l. qui fundum. §. qui filios. ff. ad leg. Falcid. & sic Bart. sensit in d. l. si fuerit. ff. de leg. 3. & plenius dixi in Artic. 12. numero 23.*

20 Præterea, aliud quoque exemplum adijci potest in personis, quibus ex persona hæredis scripti, vel legatarij acquiritur, vt quia ser vus sit, vel filius in potestate, aut monachus: nam per fideicommissum grauari poterunt dominus, pater, & monasterium, quibus ex eorum personis acquiruntur, *& hic est casus in dicta l. cum filiofamilias, vbi plenissimè in materia:* His enim vel datur, aut non admittur.

21 Ab iis autem, qui neque hæreditatem, neque legatum, nec fideicommissum, aut donationem causa mortis acceperunt, fideicōmitti non potest, *dicta l. ab eo. C. de fideicommiss. & in dicta l. sed si sic. 1. ff. de legat. 3.* & licet ex testamēto quis aliquid capiat, non per pecuniā æstimabile, per fideicōmissum grauari nequibit: velut libertatem, aut quid simile, *l. planè, qui filium. §. fin. ff. de legat. 1.* is enim demum, *inquit text. ille*, pecuniam ex causa fideicōmissi præstare cogendus est, qui aliquid eiusdem generis, vel similc, ex testamento consequitur, & eatenus grauari potest, quatenus consequitur, & non vltra, *l. ciuitatib. §. fin. ff. de leg. 1. & l. Imperator. ff. de legat. 2. & plenè dixi in Artic. 33. num. 39.* intellige, vt etiam si testator rem hæreditariam per fideicommissum reliquerit ab eo, quem in ea re non honorauit, non valere fideicommissum, nec vt valeat, tacitum resultare legatum ad fauorem grauati, *ad hoc text. in l. cum quasi. §. si plures. ff. de fideicommiss. libert. & in dicta l. sed si sic. §. 1.* quamuis Contr. *in dicta l. abeo*, aliud videatur sensisse, concurrentibus aliis coniecturis, & ante eum fuit originalis consideratio *Paul. Castr. cons. 263. col. 3. versic. Nec obstat, in 2.*

22 Ex ijs autem eō probatur traditio illa communiter recepta: per fideicommissum, filiū impuberem vltra paternā bona grauari non posse in rebus propijs, *l. coheredi, §. cum filio. ff. de vulg. & l. si arrogator, ff. de adopt. Bart. in l. 2. ff. de leg. 1.* nam hæc nō habet a patre testatore, nec pater testādo poterat sibi adimere: secùs autem in impuberis hærede, quia testator poterat proximiori hæredi impuberis adimere; alium pupilliariter substituendo: sicuti supra dixi.

Nec quoque in legitima iure ciuili debita onus fideicommissi miungi potest: quia eam habet à legē, nec pater illam adimere valet, *l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. testā. & dicta l. si arrogator. notatur in dictis iuribus, & in d. §. cum filio:* aut in reb. alijs aliunde quam a testatore habitis, *vti latius in Art. 6. num. 1.*

23 Sed vtrum fideicommissa, & fideicōmissorum materia sit fauorabilis, vel odiosa, variè locuti sunt maiores nostri: Nōnulli enim *ve sensit Barr. in l. cū quis, in fine, ff. de cond. & demōst.* odiosa esse dixerunt, relati per Marzar. *in Epitome fideicommiss. quæst. 1. & vltra adducti os per eum, Alciat. conf. 72. nu. 16. & inf. lib. 9. Cephal. conf. 134. num. 21. & 379. num. 44. Bertaz. in conf. 69. num. 13. Menoch. conf. 85. num. 39. & latius conf. 150. num. 10. & 11. & 204. nu. 57. & 220. num. 71. Rim. iun. conf. 117. num. 35. & 485. nu. 13.* Rationes sunt: quia onus grauato afferunt, *dicta l. coheredi, §. cum filie*, & quia liberam rerum administrationem impediunt, quod iniquum videtur, *l. non vsque adeo. ff. si quis a per. man. fu.* nec satis reipublicæ expediens, *ad l. dudum. C. de contrab. empt. & l. in re mandata. C. mandat.* Item, quia libertas rerū naturalis est, *l. altius. C. de ferm. æ. nimis. extra de iureiu.* & quia fæpe accidit, vt ob ignorantiam fideicommissorum, emptores in pretijs decipiantur, sicq; fideicommissa præbeant delinquēdi occasionem, quod lege Diuina, & humana improbari nemo ignorat, *l. conuenire. ff. de pact. dotal.* & quia fideicōmissa collata post grauati mortem, votum captandæ mortis inducere

videntur, ac ideò ea ratione detestanda, vt fin. C. de pact. et capite captiuo. de concess. pred. in 6.

Contra verò fauorabilia esse, testatur Iustinian. de fideicommissi hereditate in principio, ibi; tutoq; eorum fauor factus est.] nec mirū: quia publicè expedit, supremas hominum voluntates exequi, vel negare, ff. quemadmod. testam. aper. & quia nihil est, quod magis liberis homi nibus debeatur; quàm vt supremæ voluntatis, postquam amplius velle nō possunt, liber sit stylus, liberumque quod amplius non redit, arbitrium, vt inquit text. in l. 1. C. de sacrosanct. eccles. & quia si fauor est, inter viuos pro arbitrio de rebus suis disponere, sic quoque morientibus fauorabile est. Iustit. de lege Fus. Can. toll. §. 1. & ad hoc D. Marcian. dicto loco varias adduxit maiorum nostrorum sententias, & late D. Mantica, de coniect. vlt. voluntat. lib. 7. tit. 5. num 14. Crasi. in §. fideicommissum, q. 3.

24 Ego autem fideicommissa fauorabilia esse indubitater existimo; inspecta principali dispositionis intentione, ex qua deducitur, an dispositio sit fauorabilis, vel odiosa; argumento l. si quis nec causam. ff. si cert. pet. ff. ad legem Rhod. de iactu. l. mauis. ideo Macedonianum odiosum reputatur: quia emanauit in odium creditorū, quamuis in fauorem filiorumfamilias redundet. Vellejanum autem fauorabile existimatur: quia in feminarum fauorem prodijt, licet cedat in damnum creditorum. Sic elegater Bart. & Bald. in l. qui exceptionem. ff. de condict. indeb. & ad literam Calder. cons. 14. fub tit. de verb. fign. sequitur Alexand. 197. Visis, col. 1. in 7. Dec. in l. venia. nu. 3. C. de in ius voc. vbi ea ratione infert, statutum excludens feminas propter agnatos, fauorabile esse, attenta principali ratione, quæ fuit, cōseruare bona in familia, & agnatione; & est communis Scribentium traditio, veluti latissimè disseruit Alber. Bru. de statuto exclud. in 4. artic. & plura ad rem hanc adduxit Tiraq. de retract. lignag. §. 30. gl. 1. nu. 4. & 5. vbi inquit; quòd actus semper iudicatur à principali intētione agentiū, d. l. si qui nec causam, & l. rogasti. ff. si cert. pet. at. & d. l. qui exceptionem; & l. si quis donationis. ff. de contrah. empt. cum pluribus alijs.

25 Sed præter eum, & alios addo ego: nō considerari odium, quando venit in necessariam consequentiam cōcessionis fauorabilis, l. cum ex oratione, §. fin. ff. de excusat. tuto. & not. Bald. in l. quod fauore, in 7. oppos. C. de legib. idcirco, quia fideicommissa principaliter ordinantur ad beneficium fideicommissarij, ideo non considerātur onus hæredis, aut legatarij grauati, vt eo minus fideicommissum desinat esse fauorabile, non enim fideicommissa aliter deberi possunt, nisi proponamus aliquem rogatum. l. Lucius. §. tres hæredes. ff. ad Trebellian.

26 Punctus est, vt videamus in quibus consistat fideicommissorum fauor, scilicet, quòd ad fideicommissum ipsum cōstituendum in esse, quò ad Personas, Res, Casus, Tempora, Iudicia, & alia. Sane quod attinet ad fideicō missum ipsum in esse constituendum, cum quæritur, an constitutum sit, vel non, nullus in hac re videtur fideicommissorum fauor, quoniam fideicommissum alleganti, onus illud probandi incumbit, ad regulam in lege qui dicit. ff. de probat. nam facti est, ac ideo probatione indiget, l. in bello, §. facti. ff. de capti. & quia negatis intētio in sola negatiua fundata est, Lector. C. eodem. Ideoque reo sufficit dicere, nullum extare fideicommissum, vel quod substitutio in eo casu non loquatur, sicuti post Oldr. & Io. Andr. sæpè Soc. scripsit, & secuti sunt posteriores per me relati in Artic. 11. præsertim sub. num. 37. & est regula satis trita.

27 Item, cum agitur de grauandis personis, quia tunc de onere agitur, materia reputatur strictiuris; & idcirco non fit extensio de persona ad personam, etiam quòd aliàs sublata significatione cōtineretur; ac ideo fideicommissum iniunctum filijs, non profertur ad nepotes: quia in materia stricta, & operosa, filij appellatio, ne potem non continet, Liquid si nepotes. ff. de test. tut. §. fin. Instit. qui test. tut. da. poss. Bartol. in Liberorum. sub numero 5. ff. de verbor. signific. sic in terminis Paul. Castren. consil. 97. Ne impropriis, numero 2. volum. 2. & in eodem volum. consil. 131. Dubium facit, num. 2. Dec. consil. 218. numero 12. & 287. colum. 1. & 2. & 465. num. 10. Socin. consil. 104. in prin. volum. 3. pulchrè Natta, consil. 191. num. 10. Rimin. iun. consil. 173. num. 34. & 35. num. 57. Cephal. consil. 168. num. 8. Decian. 47. num. 20. lib. 3. Menoch. 315. num. 19.

28 Et eadem ratione prohibitio de alienando relata ad filios, non afficit nepotes, glos. in §. nos igitur, in Auth. de restit. fideicommiss. Bart. in Lucius, §. Sempronia. ff. de legat. 3. & in l. filiusfam. §. Dini. ff. de leg. 1. in vlt. col. & sequuntur communiter Doctores ibi, vt per Alexan. numero 25. qui tamen intelligit, & bene, cum prohibitio fuit personaliter relata ad filios. & sequitur Jas. in 1. Iell. numero 72. & in 2. num. 104. Crot. numero 127. Ripa, num. 106. & infra, vbi duobus modis limitant, scilicet cum prohibitio est realis; aut cum adiecta fuit ratio generaliter comprehendens filios, & nepotes. Et idem consulendo tenuit Alex. consil. 56. colum. 2. num. 6. & 140. in prin. volum. 6. Paris. consil. 7. numero 18. in 3. vbi eam limitationem amplectitur. Decian. consil. 1. num. 143. volum. 2. Et præmissas Cōclusiones, quòd fideicommissi onus, ac etiam prohibitio de alienando, de filijs, non prosceratur ad onus nepotum, probarunt Natta consil. 602. num. 14. & 16. Aciat. consil. 31. numero 14. & 15. & consil. 81. numero 12. lib. 9. et idem Alciat. in d. l. liberorum, in glos. 1. vbi tamen in 3. colum. limitat, nisi filios honorasset, & eosdem grauasset: nam eo casu, si nepotes in honore sub nomine filiorum succederēt: vtique & cum onere, quamuis aliud & malè senserit Dec. consil. 218. col. vltima, ab eo reprehensus, qui tamen non merebatur reprehendi, quia Dec. in libro meo id non dixit.

Vera

29 Vera tamen eſt propoſitio Alc. & probatur ex doctrina Bal. *in Lemmi innouatione, num. 2. C. de fur. eccle.* vbi, qui ex aliqua diſpoſitione fundamentum ſumit, ea vti debet, tam pro ſe, quàm contra ſe, adeo vt de ea contra ſe obiici poſſit. Sequitur Alex. *conſil. 209. colum. penult. numer. 12.* & in terminis ſic ſenſit Soc. ſen. *conſil. 93. in 4.* Limita præterea, niſi ex diſpoſitis lumeretur neceſſaria, aut probabilis coniectura, teſtatorem etiam de nepotibus ſenſiſſe, *l. liberorum. §. ſed & Papinian. ff. de verb. ſign.* & pulchre Curt. iun. *conſil. 111. & 112.*

30 Vbi autem agitur de perſonis honorandis, planum quoque eſt, fideicommiſſum ad perſonas nominatas reſtringi, nec fieri extenſionem à perſona ad perſonam, quia regula iuris eſt, perſonam extrinſecus in qualibet materia non ſubintelligi, *l. ſi ita ſtipulatus, §. Chryſogonus, ff. de verborum oblig. vbi Iaſ. num. 44.* ac idcirco pro regula traditur, in ſubſtitutionibus non fieri extenſionem de perſona ad perſonam. *Aret. Soc. Iaſ. & Moder. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de liber. & poſtum.* & ideo mortuo fideicommiſſario ſubſtituto ante conditionis euentum, non tranſmittitur fideicommiſſum ad eius hæredem, etiam, ſi ſit filius: quia alia eſt perſona, ſicuti notatur *in l. vnica. C. de his, qui ante aper. tab.* & in terminis ſic per præmiſſa iura. *Alc. tradita conſil. 31. num. 14. & 15. & conſil. 81. num. 12. lib. 9.* An autem fieri debeat extenſio ex lata ſignificatione vocabuli, de filijs ad nepotes, & de filijs ad filias? vide infra num. 37.

31 Concluſiue in conditionibus, ſi ſine filijs, adiectis in teſtamentis, ad excludendum ſubſtitutum vulgariter, aut per fideicommiſſum, nepotes, & vlteriores continentur maſculi, & femineæ. *l. Lucius. ff. de her. inſt. & l. 1. C. de cond. inſer.* & ab hac concluſione nemo diſcrepat, caſum dictorum iurium. *Bal. Ang. Imo. Alex. Are. & Soc. num. 4. in §. inſtituens. & idem Soc. conſil. 73. numer. 19. in ſ. & ſic notauit Ceph. conſil. 107. numer. 16.* & hæc concluſio locum habet in ordinatione facta à tranſeuſali, in quibus terminis loquitur text. in *d. l. Lucius.* & de re hac ample ſcripſi *in tr. 25.*

32 In diſpoſitionibus verò ſunt opiniones, prout referunt Scribentes *in l. Gallus. §. inſtituens, ff. de lib. & poſtum. & alibi ſæpe,* & communis traditio videtur eſſe, quòd vbi fideicommiſſum relinquitur filijs, & tempore cedentis fideicommiſſi, non extant filij, ſed nepotes, locus ſit nepotibus, *laſ. d. §. inſtituens. nu. 23. latiſſimè Soc. num. conſil. 146. in 2.* ego autem plene ſcripſi *in Art. 22. num. 47.* & de filiabus, an ſub filiorum nomine contineantur, dixi *in Art. 25. num. 2.*

33 Quod autem ad res pertinet, fideicommiſſorum fauor non operatur, vt quod magis eſt, debeatur, ſed quod minimum eſt ſemper requiritur, prout in legatis, quibus fideicommiſſa ſunt exæquata. *l. 1. ff. de leg. 1.* caſus eſt *in l. apud Iulianum. §. Seio. ff. de leg. 1. & in l. nummis. ff. de leg. 3.* nec mirum: quia capitur præſumptio, quòd teſtator minus grauauerit hæredem ſuum, quoniam ſibi magis dilectus fuit, quam fideicommiſſarius, *ad l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2.* & ſic per has rationes profeſſi ſtare *Rom. in l. ſi plures, ff. de damno infec. Dec. in l. in teſtamentis, ff. de reg. iur. Alc. conſ. 35. num. 17. & conſil. 36. colum. 1. lib. 9.* & idem repetit *in conſil. 46.*

34 Quam concluſionem intellige, cum ſic interpretando fideicommiſſum, & legatum, non inutile eſt: ceterum, ſi in minimo intellectum interciderent, de toto intelligenduni eſt, vt actus conſiſtat: & hic eſt caſus *in l. cogi, in prin. ff. ad Treb.* vbi hæres rogatus teſtituere tenſum, vel pecuniam teſtatoris, recuſans adire hæreditatem, quia intelligendo relictum, non de vniuerſa hæreditate, ſed de pecunia numerata, intercideret fideicommiſſum, *l. ſi nemo. ff. de reg. iur.* propterea ne fideicõmiſſum intercidat, ſumitur interpretatio, vt videatur rogatus de tota hæreditate, ac ideo hæres cogi poteſt adire, & reſtituere: ideoque ſi iam hæres adiuiſſet, confirmato per additionem fideicommiſſo, crediderim de pecunia numerata fideicommiſſum accipiendum eſſe: nil mirum autem quod capitur in eo tex. præſumptio illa, quia conſtabat fideicommiſſum conſtitutum fuiſſe, & an valeat, ſumitur illa interpretatiua præſumptio, quæ admodum fauorabilis eſt *l. quoties de verborum oblig. & l. quoties, ff. de reb. dub. cum pluribus concordantibus adductis per gloſ. ibid.* Adde. quod vbi conſtat fideicommiſ. fuiſſe conſtitutum, in dubio præſumitur non fuiſſe poſtea reuocatum; ſecus ſi dubitetur an ſit conſtitutum. *tex. in l. 3. §. ſi duobus, ff. de adim. leg. Cepal. conſil. 67. num. 4.*

35 Adeo, vt præſumptio, quæ ſtat pro actus validitate, ceteris omnib. prætuleat. *Dec. in l. in teſtamento, num. 12. C. de teſta. milit. & in conſil. 289. num. 4. Cranet. conſil. 51. & late Alciat. reg. 3. præſum. 34.*

Rurſus, quòd ad res, fideicommiſſum cenſeri non poteſt materia fauorabilis alio reſpectu, quia rem onerat, nempè de libera, quæ prius erat, afficitur conditionifideicommiſſariæ, ſic res oneratur aduerſus propriam eius naturam, *ad l. altius. C. de ſerui. & c. nimis, cum materia, ext. de iureiur.*

36 Similiter quo ad caſus, in fideicommiſſis ſtrictè proceditur; & ſi caſus diſpoſitus non eueniat, fideicommiſſum non debetur, & alius caſus euenies, qui fuit omiſſus, habetur pro omiſſo, quamuis magna præſumptio ſit in eum quoque caſum, teſtatorem fideicõmittere voluiſſe, *l. ex facto, §. ſi quis autem, ff. ad Treb. & ſic pro regula tradidere Signorol. conſil. 201. Ang. conſil. 51. & conſil. 92. Anch. conſil. 276. &* ſic

magister. Rom. consil. 134. & Anan. consil. 66. Dec. post plures, consil. 89. colum. 3. Alciat. consil. 44. num. 14. & consil. 50. num. 4. lib. 9. Ideo, quamuis in institutionibus, & in dispositionibus fauorabilibus, dispositio facta in vtroque casu simplici, trahatur ad casum mixtum, *l. si ita scriptum. ff. de lib. & posthum.* attamen secùs est in legatis, & in fideicommissarijs ordinationibus, *l. in conditionibus, §. fin. ff. de cond. & demonstr.* & in specie sic notauit Bart. *in l. cum auus, in fin. ff. eodem*, vbi adducit rationem: quia fideicommissum onus est, *dicta l. cohæredi, §. cum filiæ*, sequitur Socin. *ibi. num. 77. Alex. consil. 87. num. 2. Alc. in dictis consiliis.* Quandoque tamen fideicomissum profertur ad alium casum, per quem idem effectus contingat, quê testator in casu expresso considerauit, intellectu testatoris mẽte ex dispositis, sicuti dixi *in art. 11. num. 46.*

37 Pariter, & quoad tempus fideicommissum relictum sub certa conditione temporis, veluti, si hæres institutus decesserit ante 25. annum, vel si decesserit ante mortem suæ, non profertur ad aliud tempus, *l. si ita quis*. ff. de vulg. quia limitata ad tempus permissio, post illud videtur denegata, *l. si cum reo, & l. epistola, §. fin. ff. de pact. l. statu liberum. §. fin. ff. de leg. 2.* & è contra prohibitum ad tempus, post illud videtur permissum, *l. Imperator, ff. de postul.* & sic in terminis decidit Alciat. *consil. 100. lib. 9.* Itè, prohibitio de alienando facta ad certum tempus, eadẽm ratione non profertur ad aliud tempus. *l. pater filium, §. fundum. ff. de leg. 3.* ad hæc etiam optimus *text. in l. hæredib. in princip. ff. ad Trebell.*

38 In decisorijs autem, an in re dubia magis pro fideicommisso, quàm contra fideicommissum pronunciandum sit, concertant auctores: plures enim pro fideicõmisso sentiũt, *relati per Matzar. in 1. q.* quia fideicommissum sit res fauorabilis: nam sic argumentantur Bald. *consil. 216. testamentum in quo. vol. 4.* & pro ista sententia videtur casus *in l. ex facto, §. si quis autem, ff. ad Trebellian. ibi [extitisse fideicommissi conditionem magis dicendum est:]* & ad hoc illum text. post Nicol. de Neap. ponderauit Ang. ibi, *& ante eos glos. Accurs. in l. qui duos, §. cum in bello, ff. de reb. dub. & sequitur Soc. ibi, col. vlt. vers. quartò infertur*, vbi inquit, sic præsumi fauore fideicommissi conseruandi, & Ang. sequutus fuit Alex. *consil. 39. sub numero 2. in 3.* & post eum Philipp. Dec. *consil. 652. numero septimo*, & idem Soc. *in l. si filius, qui patri, sub num. 25. ff. de vulg. & in suo consil. 249. ante num. 26. 1. of. consil. 203. num. 1. & colum. 4. versic. non obstat, volum. 2.* & idem quoque probarunt Zas. & quidam Moderni, quos sequutus fuit Marzar. per text. *in d. l. cogi in princ. ff. ad Trebel.* ibi [ne intercidat fideicõmissum] & per text. *in §. 1. Instit. de fideicommiss. hær.* Quam opinionẽ maximè procedere in fideicommissis constitutis fauore familiæ & agnationis, asseruit: nam in his terminis pro fideicommisso à plerisque fuit respõsum, quos ipse retulit, & vltra eos Menoch. *consil. 95. num. 95. & consil. 97. num. 117. & 150. num. 57. & 204. num. 60. & 220. numero 48. & 232. num. 29.* Rimin. iun. *consil. 482. num. 69.* Addo ego text. *in l. Titia cum testamento, §. 1. ff. de leg. 2.* ibi, [verba testamenti sic accipienda esse ne fideicommissum fiat inutile.]

39 Alij verò aduersus fideicommissum pronunciandum esse censuerunt, per text. *in l. si fuerit, ff. de reb. dub. & in l. sed si alio. ff. eod.* arguendo à maiori; & quia fideicommissum onus est, *l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulg.* & pro reo potius est pronunciandum, *l. inter pares. ff. de re ind.* & pro possessore, *§. commodum, Instit. de interd. c. si à fede, de præbend. in 6.* & magis pro liberatione, *l. Arianus. ff. de act. & obl.* & pro libertate bonorum, *ad l. altius, C. de seru. & c. nimis, extra, de iureiur.* & contra eum, qui se fundat in verbis, *ad l. veteribus, cum sua materia. ff. de pact.* & quia pro hærede præsumitur magis ipsi testatori dilecto, vt grauatus non fuerit, *l. vnum ex familia, §. si rem, ff. de leg. 2.* & sic sæpissimè respõsum fuit, *Neuizan. consil. 6. num. 47. Alciat. lib. 9. consi. 35. consil. 44. num. 54. & consi. 60. num. 11. & consil. 72. Natta consil. 209. in fi. Crau. consi. 180. colum. 2. & melius consi. 208. sub num. 3.* vbi refert sic sensisse *Rot. in antiq. decisiõ. 864. Gab. conf. 95. num. 17. & 96. num. 9. Cyph. consi. 45. num. 12. 46. num. 15.* & melius *consi. 67. num. 4. & num. 27. Menoch. consi. 85. num. 50. & 233. num. 26. & 327. num. 41. Rimin. iun. 50. num. 55.* & latius *53 1. num. 21.* & late *Eugen. Persi. consi. 61. num. 13. Vincent. Honded. consil. 60. num. 13. & consil. 78. num. item 13.*

40 Et horum verior videtur sententia, per rationes supra breuiter relatas, & per casum *in c. si pater, de testam. in 6.* vbi substitutio magis præsumitur directa, quàm fideicommissaria, *& ad text. in d. l. cogi, in princ. supra resp. on. num. 3 1.* cum enim constat fideicommissum fuisse constitutum, ne pereat, capitur in dubio interpretatio pro eius validitate; sed cum fideicommissum suam recepit firmitatẽ, minus quàm possibile est, profertur ad hæredis grauamen, & sic præcisè respondit *Crau. d. consilio 208. numero 4.*

41 Ad text. verò *in d. §. si quis autem*, respondeo, id non contingere fauore fideicommissi, *per casum in d. l. sed si alio. & in d. l. si fuerit*, prout in specie per eamdem notarunt Alexan. *in d. §. & Bartol. in d. l. qui duos, §. cum in bello*, sed iure & ratione communi, nempe, quia conditio illa: si hæres fine liberis decesserit, satis dicitur purificata, perquẽtibus eodem casu; hæredẽ, & filio. Et est ratio: quia cum appareat liberos non superfuisse, fundata est intentio fideicommissarij, hæredem sine liberis decessisse. Sic enim communiter notarunt Scribentes in eo text. *Bartol. & Soccin. in d. §. cum in bello, Did. in variar. resolut. l. b. 2. cap. 7. num. 6.* & ego plenius scripsi *in art. 43. num. 27.*

42 Non obst. denique text. *in d. §. 1. Institut. de fideicom. hæred.* ibi, [tantus eorum labor. Iuam fauorem, text. ibi accipit pro frequentia & vsu,

vsu, qui inualuit, postquam duus Cæsar, fideicõmissa, quę prius à sola fide hæredis pendebant, ad necessitatem iuris deduxit, *vt ibi, & in §. fin. in eod. tit.*

43 In quibus ergo versabitur fideicommissorum fauor? Respond. fideicommissa fauorabilia esse, prout generaliter sunt quæque disposita in vltimis voluntatibus, quæ publicè expedit suum sortiri effectum, *ad l. vel negare, ff. quemad. testam. aper.* ac ideo pro his consequendis, de iure plura prodiere remedia, tam petitoria, quàm possessoria, de quibus *in artic. 45. 46. 47. & 48.*

44 Præcipuus autem fauor est, quia in fideicommissis, voluntas testatoris etiam minus solemnis seruatur, vel respectu testium, quia sufficiunt quinque testes, mares, vel fœminæ, etiam non rogati, *l. fin. §. fin. C. de codicil. cum glos. & Doct.*

45 Et quia in eis sufficit quęque voluntas, etiã coniecturata, nedum ex scripto, & expresso, *prout plenè exposui infra in art.* 11. sed etiam signis, & nutu demonstrata, ad text. *in l. nutu, ff. de leg.* 3. vbi etiam nutu fideicommissum relinquitur, *& l. & in epistola. C. de fideicom.* vbi Bald. & ceteri adnotarunt, & consulendo tradidere gra uissimi, ac consultissimi viri, *Corn. consil.* 257. *colum. vlt. num.* 1. *Aret. consil.* 71. *col.* 1.

Quæ tamen minus solemnis, & coniecturata voluntas in institutionibus vniuersalibus nequaquam sufficeret, *l. hæredes palam. ff. de testam. l. iubemus. C. eod.*

46 Et præterea omne verbum significans legitimum testatoris sensum, legare, aut fideicommittere volentis, sufficit ad inducẽdum legatum, & fideicommissum: siue sit præceptiuum, veluti iubeo, precipio; siue precarij, quale est, rogo, volo, fideicommitto. Sic textus elegans *in l. omne verbum, C. com. de leg. optimus text. in l. in legatis, C. de legat.* ibi, [nihil interest quis talem voluntatem casus verborum exceperit: aut quis loquendi vsus effuderit.] Quod mirabile visum fuit nonnullis in quadam graui causa, quòd verba precaria iuris necessitatem inducerent, ita vt hæres cogeretur inuitus præstare id, de quo precarijs verbis rogatus fuerat; quod ego indubitatũ fore interrogatus respondi, per illum text. & per text. *in §. Institut. de singu. reb. per fideic. relict.* vbi verba hæc, peto, rogo, volo, mando, fideicom mitto, in fideicommissis maximè in vsu habẽt *inquit text. ille.* & de verbo (rogo) quòd fideicommissum inducat, est casus *in l. cum pater, §. rogo, ff. de legat. 2. in l. vbi pure, §. te rogo, ff. ad Trebel. in l. rogo, ff. de fideicommiss. lib. & in pluribus aliis legibus. & l. seruos, ff. de manum. & testam.*

47 Immo verba denotantia desiderium testatoris, sufficiunt ad fideicommissum inducendum, qualia sunt: Cupio vt des, opto, exigo, desidero vt des, credo te daturum, scio te daturum. Casus est *in l. etiam hoc modo, & in l. & eo modo, ff. de leg. 1.* & horum est ratio: quia in fideicommissis sola voluntas spectatur, *l. pen. ff. de legat. 1. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. l. cum virum. C. de fideicom. cum pluribus congestis in Artic.* 10. Sic etiam verbum (potest) relatum ad hæredem, vel legatarium, importat non meram potestatem, sed necessitatem, *l. fideicommissa, §. Hæc verba, ff. de leg. 3. Bart. ibi, & in l. 1. sub num.* 8. *ff. de inoffi. test. & in l. Gallus, in princip. sub numero 4. & latius l. asse. num.* 23. *Paul. Castr. inter consil. vltim. volunt. lib. 2. consil.* 81. & sequuntur duo alij consulentes, *in d. l. Gallus, Gaule. num.* 19. *Nicol.* 133. Ad hæc etiam notabilis text. *in l. vnum ex familia, §. fin. ff. de leg. 3.* vbi verba hæc enunciatiuè prolata, quibus testator cauerat, se non dubitare, quæcumque vxor eius hæres instituta cepisset, liberis suis redditurum, pro fideicommisso accipienda, ex Rescripto Marci Imperatoris legitur, quia patris voluntatem manifestabant. Cuius exemplo Papinianus acutissimi ingenij iureconsul. *in l. Philo. in princip. ff. de leg. 2.* determinauit: hæc verba, [scio Pamphilę, omnia, quæ tibi relinquo, ad filios meos peruentura] dispositam inducere dispositionem. *& in l. fideicommissa, §. hæc verba, ff. de leg. 3.* collecta testatoris voluntate Vlpianus nobilissimus iureconsul. respondit, ea verba [te fili rogo, vt prædia, quæ ad te peruenerunt, pro tua diligentia diligas, & curam eorum habeas, vt possint ad filios tuos peruenire] licet non satis exprimant fideicommissum, sed magis consilium, quam necessitatem filijs relinquendi, vim tamen fideicommissi de ijs prædijs continere. Ad hæc etiam elegans text. *in l. codicillis. §. matrę, ff. de leg. 2.* vbi illa verba: [habes filius sororum tuarum, quibus relinquas,] fideicommissum inducunt, & *in l. peto, in princip. ff. de leg. 2.* vbi ea verba [peto, vt hæres meus contentus sit illa re] fideicommissum in residuo important. & si dictum fuerit: Titius contentus sit fundo Seiano, vel sufficiat sibi fundus Seianus; fideicommissum de eo fundo inducitur, *d. l. fideicommissa, §. si quis ita.* Sic etiam verba illa: scio te curaturum ne quid amicis meis desit; fideicommissum important, *l. Titia, §. Qui vero, ff. de Ann. legat. ex* Scæuolæ responso. similis casus legitur *in l. ex hac scriptura, ff. de donat.* vbi de verbis enunciatiuè prolatis: vnde colligitur ex iuribus præmissis, verba omnia, siue sint præceptiua, siue precaria, siue denotent testatoris desiderij, sufficere ad inducendum fideicommissum: quia demõstrant sensum testatoris fideicommittere volentis, *d. l. omne verbum*, & in fideicommissis sola testatoris voluntas spectatur, vti iam dixi, & ego in omnibus casibus, vbi similia occurrerent exempla, ea iura trahenda existimo, *sicuti argumentatur text. in l. apud Iulianum, §. fin. ff. ad Trebel. et probatur in d. l. omne verbum*, nec ea iura restringo, vbi verba enunciatiua referuntur ad filios tantum, prout in filijs testatoris loquitur text. *in d. l. vnum ex familia.*

lia. §. fin. et in d. l. Pamphilo, et in d. §. hæc verba: nam generaliter accipio ex mente Bartol. & aliorum, *per text. in d. l. ex hac scriptura,* & per communem Doct. distinctionem, vt statim dicam, facilius tamen est, vt liberorum fauore verba enunciatiua disponant, *Bald. consil. 179. in principio lib. 4. (Tauet. de antiquit. temp. in 1. par. c. 4. numero 61.* & quę dicta sunt in legatis, & in fideicommissis trahuntur etiam ad vltr. contractus, *Bartol. & communiter Doctores, in l. si quis mihi bona, § si pater, ff. de Acquir. hæred. & in l. 1. numero 3. ff. de oper. nou. nunc.*

48 Intellige, cùm verba deprecatiua, vel denotantia desiderium, aut enunciatiua, referuntur ad grauatum: nam non nisi grauandi causa censentur adiecta, ac ideo ne fides, quâ de hærede suo testator præsumpsit, illum decipiat, fideicommissum validum resultat, diuersum est, vbi referuntur ad honoratum: nam dispositionem non inducunt, quia adulatoria existimantur. Casus est *in l. Iulianus, §. ex his, ff. de legat. 3. in l. generali, in princ. ff. de vsufr. leg. & vtrobique notatur per Bart. & Doct. glos. Bart. & communiter cæteri, in l. peto, in princ. ff. de legat. 2. vbi sic distinguunt: Idem Bart. in d. l. ex hac scriptura, col. 2. ff. de donat. et in d. l. fideicommissa. §. hæc verba, et in d. l. Pamphilo, in princ. Socin. consil. 227 coham. 2. versf. secundò regula est: Dec. consilio 23. numero 4. & est distinctio communiter recepta. Contra vrget text. in l. peto, in princip. ff. de leg. 2.* vbi verba illa: [Peto tibi, vt contensus sis centum aureis] fideicommiss. ab hærede sibi præstandum important.

49 Verba autem, quæ consilium denotarent, quamuis ad hæredem relata, non inducunt necessitatem fideicommissi, quia consilium est hæredis fauor, cui potest renunciare. *casus est in l. cum pater, §. mando, ff. de leg. 2. vbi sic notarunt glos. Bartol. Bald. Alb. Imol. Paul. et omnes, et sentit text. in d. §. hæc verba.* Similiter, verba potestatis, ad hæredem relata, onus fideicommissi inducunt. *Bartol. in l. fideicommissa, § si quis ita, ff. de leg. 3. text. in d. §. Hæc verba, et text. in l. 1. cum glos. potest, ff. de iurisd. om. iudic. et Late Parisien. in Consuetud. C. 1. glos. 2. num. 3. Fortun. in d. l. Gallus, sub num. 32. Roland. consil. 30. num. 9. lib. 4. et vltra hos Iaf. in l. Gallus, in princ. coham. 5. in verf. 3. conclusio.* & Galiaul. *ibid. num. 19. Paul. Castr. cum duobus consil. seq. consil. 81. inter consil. vlt. volum.* lib. 1.

50 Item verba, quæ commendationis alicuius personæ causa proferuntur, vel quia testator personam aliquam hæredi suo commendauerit, fideicommissum non constituunt, *d. l. fideicommissa, § si ita quis, et h. ex verbo, C. de fideicom. libert. et l. Titius, § Lucius, ff. eod.* Prout nec etiam in contractibus obligatoria sunt, *l. si verò non remunerandi, § cum quidam, ff. mand. et l. ea quæ, ff. de contrab. empt.*

51 Dispositiua autē, & præceptiua verba, absque dubio semper inducunt fideicommissū, siue testator cum grauato loquatur, siue cum honorato, *vti est text. in l. miles ad fororem, in principio rem. Item § fin. et in d. § donationis, ff. de legat. 1. et ibi notant Bart. et Doct.* & in dubio, seruio ad hæredem refertur, *l. Iffelmus, § qui mihi, eodem.* tam, *ff. de leg. 1.* Quare ex præmissis satis constat, non mediocrem attributum fuisse fideicommissis fauorem, vt in eis quæque voluntas, non solemnis, vel etiam coniecturata, ac verbis quamuis non præceptis, sed precariis, & desiderij causa expressis, fuerint pro valida, & efficaci, ad iuris etiam necessitatem, explosa iuris antiqui inobseruatione.

52 Verba autē conditionaliter prolata, etiam in vltimis voluntatibus, dispositionem non faciunt, ac ideo fideicommissum non inducunt, *l. si quis sub condition., ff. si quis omis. cau. testam. l. si quis ita hæres instituatur, ff. de hæred. instit. glos. et communiter Doctor. in l. Lucius, ff. eodem. et plenè scripsi in artic. 28.* & est ratio: quia cum conditionaliter prolata sint ad conditionandum, & qualificandum dispositionem in alium collatam, satis est, vt secundum eorum naturam operentur effectum conditionis, nec vlla necessitas cogit, vt operentur effectum dispositionis: ideoque si conditio, & dispositio conditionata ad vnum & eundem relata esset, & dispositio inualida foret, eo casu verba conditionaliter prolata operarentur effectum dispositiuum, *per text. in l. scita stipulatio, ff. de oper. lib. Alexand. consilio 185. sub numero 30. in 2.* quia dictum fuisset, [si hæres meus non dederit decem Titio, det ei Capitolium.] *dixi in eo. art. num. 9.*

Addo similiter, quòd verba futuri temporis non sunt dispositiua, *Bald. in l. vel hum volo. C. de fideicom. Deci consil. 159. et est text. in l. Titia cum testamento, in princip. ff. de leg. 2. Bartol. in l. eam Iudex, adhibem, C. de sent. et interlocut. Subcet. 161. Paul. Castr. in d. l. Titia, Alexand. consilio 77. numero 3. in 1. Decian. consilio 55. numero 14. lib. 1.* Fallit in verbo substantiuo, Sum, prolato per tempus futurum: nam dispositionem inducit, *d. l. Titia, § Titia,* ibi [tua erunt,] *et inde notat Pit. numero 16.* Fallit in geminata voluntate ex professo dicta, *ad l. Pamphilo, § proposi tum, ff. de leg. 3.*

53 Cæterum, videndum est de differentijs inter legata, & fideicommissa, & de eorum exaquatione; & an omnimoda exaquatio inducta fuerit de iure Digest. per Vlpian. *in l. 1. ff. de legat. 1.* an verò per Constitutiones Iustiniani, *de quibus in d. l. 1. et 2. C. com. de leg. et in §. sed non vsque, et §. nostra autem, Instit. eod.* Quæ sanè disputatio potius curiosa, quam vtilis est: idcirco remittendum duximus scripta per Antiquos, & Moder. in locis præallegatis; vtile tamen est videre quis sit effectus adæquationis legatorum, & fideicommissorum: & an inter ea sit adhuc aliqua differentia, tàm circa modū deducendi in esse, quam circa iuris effectus: & an illud, quod est legatum, sit fideicommissum, & è cōtra. De quare abundè scripserunt Interpretes ofs *in Rubrica, & in*

& in d. l. 1. de leg. 2. & nouissime Pet. Riciar. Pistorien*s. in suis commentar. ad titulum de lege. fa-ne per d. l. 1.* constat, per omnia, legata fuisse exæquata fideicommissis. Iustinianus aũt *in d. §. sed non vsque*, inuenisse retulit, antiquitatem legata stricte concludentem: fideicommissis autem, quia ex voluntate testatorum magis descendebãt, pinguiorem naturam indulgen tem: necessarium autem duxisse omnia legata fideicommissis exæquare, vt nulla sit inter ea differentia, sed quod deest legatis, hoc repleatur ex natura fideicommisso, & è contra, si quid amplius in legatis esset, per hoc crescat fideicommissorum natura. & *in dicta l. 1. C. com. de leg.* rectius esse censuit, vnam omnibus tam legatariis, quàm fideicommissarijs naturam imponere, & omnibus tribuere actiones personales, reales, & hypothecarias, quibus valerent res quodcunque legati genus, vel per fideicommissum relictas, consequi, & *in l. 2.* constituit, in legatis, & fideicommissis, omnia verba significantia legitimum testatoris sensum, legare, aut fideicommittere volentis, siue directa, siue precaria sint, vtilia atque valida esse ad legatum, & fideicommissum, ita, vt omnia, quæ naturaliter insunt legatis, ea & fideicommissis inhærere intelligantur, & è contrario, quicquid fideicõmittitur, hoc intelligatur esse legatum, & si quid præterea tale esset, quod non haberet legatorum naturam, hoc ei ex fideicommissis accõmoderur, vt sic omnibus perfectus euentus, & ex omnibus profici scantur actiones illæ, & si quid cõtrarium in legatis, & fideicommissis eueniat, id fideicommisso quasi humaniori aggregetur, & secundum illius dirimatur naturam, ex quibus hæc omnia colliguntur, primò, legata, & fideicommissa vicissim in omnibus fuisse exæquata; Secundò, nullam esse inter ea differentiam, Tertiò, vnam esse omnium naturam; Quartò, quòd vnius erat proprium, cõmunicatum esse alteri; Quintò, quòd in quibus erant cõtraria, fideicommissorum naturam præualere, sic vt legata eo iure vtantur; Sextò, vt legatum fideicommissum sit, & fideicommissum sit quoque legatum, Septimò quòd actiones personales, reales, & hypothecariæ, communes sint pro legatis, & fideicommissis; Octauò, quòd per omnia verba, ex quibus demonstretur voluntas legare, aut fideicommittere nolentis, constituatur legatum, & fideicommissum. Has autem adæquationes intellige ex communibus interpretationibus, cæteris paribus, vt scilicet particularia particularibus, vniuersalia vniuersalibus, sint adæquata. Rursus intelige generaliter, quòd ad personas, actiue, & passiuè, item quòd ad res, denique quòd ad modos, vt scilicet ex testamento, in codicillis, in epistola, ac etiam nutu, legata, & fideicommissa relinqui possint.

54 Ideoque quamuis adhuc legata, & fideicommissa, per hæc diuersa nomina nuncupẽtur, *vt in Rubricis, ff. & C. de legatis, & de fideicommiss. & in l. huiusmodi, in principio, ff. de leg. 1. & in l. codicillis, & in l. cum pater, §. cum imperfecta, ff. de leg. 2. in l. in legatis, C. de legat. in l. cum virum, C. de fideicommiss. & in l. fin. C. de falsa cau. ad leg.* & in persona eiusdem in diuersis dispositionibus eadem res dicatur legata, & eadem per fideicommissum relicta. *l. si tibi certam. ff. de adim. leg.* attamen discurrendo iura scripta, aduerti ego, quam sæpissimè iureconsultos accepisse pro legato, quod testatorem fideicommississe proposuerat. *Casus est in l. fideicommissa, §. si quis decem, in l. qui habebat. in l. si mihi messem. §. ff. de leg. 3. in l. seruos, ff. de alim. & cib. leg. & in l. Lucius. ff. de auro, & ar. leg.* & è contra pro fideicõmisso, quod testator legasse dixerat: *ad hoc tex. in l. Cains §. fin. ff. de leg. 2. & in l. uxorem. §. felicissimo, ff. de leg. 3.* Immo eadem dispositio, legatum, & fideicommissum nominatur, *l. quidam testamento, in principio, ff. de leg. 1. l. uxorem, §. ægri plagã. l. patron. §. libertis, & l. Paulo Calvinacho, §. ff. de leg. 3. & l. Gaius. ff. de Aur. legat.* Et fideicommissum, legatum dicitur *l. & fideicommissum, & l. sæpe. ff. de leg. 3.* nec ars distinguunt, à quo sit relictum, & ad quem verba dirigatur: nam si ad hæredem, adhuc legatum denominatur, *l. Stichum, qui meus erit, l. huiusmodi, in princ. ff. de leg. 1. l. ita scriptum. §. fin. ff. de leg. 2. & l. uxorem. §. 1. ff. de leg. 3. l. generale. §. 1. ff. de usuf. leg. & l. si ita scriptum. ff. de manum. test.* alibi autem fideicommissum appellatur, *l. pen. in principio, & l. Lucius, §. quæsitum. ff. de leg. 2. & l. fideicommissa. §. si fit. ff. de leg. 3.* Et si verba grauaminis impersonaliter prolata fuerint: quandoque in iure accipiuntur pro legato. *l. si ita relictum. l. testator, §. Seio, ff. de leg. 2. l. liberto, in principio, ff. de ann. leg.* quandoque pro fideicommisso. *l. Titia Seio, in principio. l. cum pater, §. dulcissimis. ff. de leg. 2.* Rursus cum verba diriguntur ad honoratum, quandoque, pro legato accipiuntur. *l. si ita legatum, in principio, & §. 1. l. si fundum, §. Stichum, ff. de leg. 1.* & quandoque pro fideicommisso, *l. Titia cum testamento, §. 1. & l. miles ad sororem, §. 1. ff. de leg. 2.* Aduerti etiam legata appellari, quod ab hærede relinquitur Titio, Fideicommissum autem: si Titius id rogetur restituere; *l. si quis, ff. de vsufr. leg. & l. filius familias. §. apud Marcellum. ff. de legat. 1.*

55 Ex quibus planè constare videtur, legata & fideicommissa, sinonima esse, sicuti Bald. ait *consi. 46. & consi. seq. in* 1. nullamque inter ea esse effectualem differentiam, sed verbalem tantum, sicuti tandem cõcludebat Pau. Cast. *in d. l. 1. sub num. 5.* cuius sententia probatur *in d. §. sed non vsque ibi*, vt nulla sit inter ea differentia: ac idcirco illa nominum diuersitas, non constituit inter legata, & inter fideicommissa, effectualem, aut substantialem differentiam, obstat adæquationem vniuersalem,

&

& communicationem naturalium vnius ad alterum. & ita regulare eſt, quamuis certis caſibus ſignetur differentia inter legatum, & fide icommiſ. *ad l. quod traditum in iſta. leg. per fideicommiſſum ff. de cond. & demonſt.*

56 Proinde indubitata tam arbitror deciſionem Crau. *in d. Rnb. num.* 275. aduerſus Alexan. de ſtatuto prohibente maritum legare vxori, vel extantibus maſculis legare filiabus ſœminis, vltra certam menſuram, prout extant Paduæ, vt etiam poteſtas per fideicommiſſum relinquendi ſit ſublata: quia fideicommiſſum legatum eſt, *d. l. & fideicommiſſum, cum pluribus ſupra adductis*, quod etiam conſulendo probauit Corn. *conſil.* 161. *in 1. volun.* vbi tamen arguit ex eo ſtatuto prohibente legare, non videri prohibitam hæredis inſtitutionem. Fulg. *conſil.* 215. & nouiſſime latè cõſuluit Laderch, de Imol. *conſil.* 87. Cuius tamen contrarium verius eſt, ex lata illius verbi ſignificatione, *d. l. verbis legis*, & ex iuris interpretatione, *ad rex. in l. filium*, §. *ſed & ſi portio, ff. de leg. præſtan.* & ne alias ſtatuti prohibitio reddatur eluſoria: quod ne contingat, lex amplianda eſt, *c. ſi ciuitas. de ſent. excom. in* 6. Et concluſiue ſic tenuere *in d. Rnb.* Ruin. Crau. Socin. iun. & Clariſſimus D. Torniel. præceptor meus, *num.* 21. *Rolan. conſilio* 34. *Deciſ. Pedemont.* 58. *num.* 8. *auctor. Teſſauro.* His autem ſic præmiſſis, agendum eſt nobis.

De Senatuſconſul. Trebelliano, ac ratione & effectibus illius.

SVMMARIVM.

1 *Trebellianum Senatuſconſultum ad fideicommiſſarias hæreditates, non ad res ſingulas pertinet.*
2 *Quo tempore, & quæ de cauſa fallum fuerit.*
3 *Creditor non cogitur mutare ſeu nouare perſonam ſui debitoris.*
4 *Pegaſiani Senatuſconſulti auctoritas ex toto translata fuit in Trebellianum.*
5 *Trebellianum Senatuſconſultum tria induxit, & tria præſuppoſuit.*
6 *Fideicommiſſaria ſubſtitutio transfert ab hærede in alium, non ſic directa.*
7 *Et grauatum, ac ſuccedẽtem ex indicio teſtatoris, alias non debetur.*
8 *Ideo non debetur ex teſtamento, nullo hærede inſtituto, nec inſerta clauſula codicillari.*
9 *Nec etiam, cum hæres ſcriptus eſt incapax ſucceſſionis.*
10 *Vel cum deceſſit teſtatore ſuperſtite.*
11 *Vel inſtitutionis conditio defeciſſet.*
12 *Hærede non adeunte hæreditatem, expirat fideicommiſſum vniuerſale, cum alijs.*
13 *Nec debetur à venientibus ab inteſtato.*
14 *Fideicommiſſo grauari poteſt omnis in hæreditate ſuc-*
ceſſor per vltimam voluntatem: ſecus autem ſi ex pacto & ex conuentione ſuccedit.
15 *Fideicommiſſum vniuerſale debetur à venientibus ab inteſtato, ſi ab eis fuerit repetitum.*
16 *Idem ſi in teſtamento fuerit inſerta clauſula codicillaris.*
17 *Clauſula codicillaris adiecta in teſtamento, repetit fideicommiſſa in eo relicta, nedum à venientibus ab inteſtato, ſed etiam à ſuccedentibus ex priore teſtamento.*
18 *Operatur tamen manente teſtatore in eadem voluntate, non aliter: ideo adiecta in primo, non grauat ſuccedentes ex ſecundo reuocante primum teſtamentum.*
19 *Fideicommiſſum in teſtamento ordinatum in compluribus caſibus debetur à venientibus ab inteſtato, & præſertim cum teſtator hæredem inſtituendo erraſit in coniunctione naturali aut ciuili.*
20 *Legitimatio facta de aliquo, vti ſpurio, vel naturali, ſi inualida ſit, inualidam reddit inſtitutionem de eo vti legitimato.*
21 *Solemnitas in actu interpoſita, quæ neceſſaria non ſit, & minus legitima, non vitiat.*
22 *Falſa cauſa vitiat inſtitutionem.*
Fideicommiſſa debentur, vitiata inſtitutione ex aliqua falſa cauſa, declarando, vt ibi.
23 *Item cum hæres ſcriptus adire omiſit ex teſtamento, & adit ab inteſtato.*
24 *Item cum ex cauſa præteritionis, aut exhæredationis, rumpitur teſtamentum.*
25 *Item cum hæredi ſcripto, vti indigno, aufertur hæreditas.*
26 *Aut cum teſtator nomine hæredum cancellauit, expreſſa cauſa, quia indigni ſint.*
27 *Item cum teſtator non ait diſpoſita in teſtamento.*
Iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris, ac omni meliori modo.
28 *Item cum teſtator in defectum inſtitutorum fideicommiſſa reliquit.*
29 *Item cum quemcumque futurum ſibi hæredem oneraſſet.*
30 *Item in omnibus caſibus, in quibus clauſula codicillaris tacitè ſubintelligitur.*
31 *Clauſula codicillaris an tacitè ſubintelligatur in teſtamentis.*
Panciroli opinio in conſil. 54. reijcitur.
32 *Item cum fideicommiſſum fuit relictum perſonæ dilectæ, & pietatis cauſa.*
Dilectio magna, ac licita, accedente pietatis intuitu, facit relictum valere omni meliori modo.
33 *Idem in fideicommiſſo ad pias cauſas.*
34 *Idem cum teſtator relinquit fideicommiſſa poſt mortem filij impuberis.*
35 *Et cum teſtator iubet fideicommiſſa perſolui etiam hæreditate non adita.*
36 *Militaria teſtamenta ſunt priuilegiata, vt relicta ex eis debeantur, etiam ſi hæres non adierit hæreditatem.*

37 Fi-

37 *Fideicommissa repetita à venientibus ab intestato, non aliter debentur, nisi ab eis adita fuerit hæreditas.*

38 *Et oportet, vt per eum, qui est in primo gradu, adeatur hæreditas secundum pleroſque: contra tamen decidit auctor.*

39 *Fideicommissa nominatim ab vno relicta, non censentur ab alio repetita.*

40 *Fiscus ex bonis vacantibus sibi delatis non præstat legata, aut fideicommissa.*

41 *Trebellianum præsupponit hæredem institutum gratuatum in tota, aut quota hæreditatis.*

42 *Legitima an præbeat titulum institutionis, an verò sit quota bonorum.*

43 *Trebellianum locum habet, cum testator rogat de hæreditate sua, non alterius.*

Testator in dubio de sua hæreditate rogasse intelligitur, ac de rebus suis disposuisse.

44 *Trebellianum induxit, vt facta restitutione hæreditatis, actiones hæreditariæ, actiues, & passiuæ, trãseant in, & contra fideicommissarium.*

Fideicommissarius ex Trebellia no, est loco hæredis.

45 *Pegasianum Senatusconsultum induxit duo, quæ Trebelliano attribuit a fuere.*

Heres gratuitus per fideicommissum vniuersale detrahit quartam hæreditatis.

46 *Trebellianicus hæres qui sit, & quis sit Falcidius.*

47 *Actiones hæreditariæ non dantur legatarijs, nec contra legatarios.*

48 *Legatarij, & fideicommissarij particulares non cogũt hæredem adire hæreditatem.*

Fideicommissarius autem vniuersalis cogere potest.

49 *Trebellianum Senatusconsultum induxit, de quibus ibi.*

50 *Restitutio hæreditatis ex Trebelliano, quo ad fideicommissarium, operatur eosdem effectus, quos operatur aditio hæreditatis in persona hæredis.*

Restitutione facta, ex tunc transeunt in fideicommissarium rerum dominia, & actiones omnes.

51 *Restitutio hæreditatis fieri debet ab hærede fideicommissario vniuersali, vti testator iussit, aliquin non transeunt actiones.*

Fideicommissario, absurdum est, plus præstare, quam testator dederit.

52 *Fideicommissum vniuersale, cedi non potest.*

53 *Restitutio ex Trebelliano duplex est, hominis, & legis.*

Verbalis restitutio, quæ sit.

54 *Restitutio realis ex Trebelliano, duplex est, expressa, & tacita.*

55 *Fideicommissarius, an vrgere possit hæredem, vt res hæreditarias, quas non possidet, venditet, & sibi restituat.*

56 *Restitutio legalis ex Trebelliano pluribus casibus à lege inducitur.*

Primò cum hæres Trebellianicus contumaciter abest.

57 *Secundò, cum hæres gratuitus decessit sine hærede.*

58 *Tertiò, cum fideicommissarius fideicommissario restituit, quo casu, maximè dubitatur, an absque alia mora, actiones ipso iure transeant.*

59 *Fideicommissarius fideicomissario non detrahit quartam Trebellianicam, ideo actiones ab vno in alium ipso iure transeunt, secus in hærede.*

60 *Res semel facta transibilis, & alienabilis, de facil durat alienabilis.*

61 *Quarto in alienatis ab hærede gratuito.*

62 *Quinto in fideicommissis relictis ecclesijs, & locis pijs.*

63 *Sexto de iure Canonico.*

64 *Fideicommissario non ante quæruntur iura, & actiones, nisi prius agnoscat fideicom.*

Lex licet aliquid ipso iure inducat: attamen intelligitur parte volente.

65 *Fideicommissarius, periculo suo, cum vniuersalis est, cogere potest hæredem adire, & restituere hæreditatem.*

66 *Compellendi adire hæreditatẽ remedium legale adhuc necessarium est.*

67 *Fideicommissarius vniuersalis quãus vulgariter substitutus, cogere potest hæredem adire, & restituere.*

Vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum facta substitutio, cuius sit virtutis.

68 *Et sic facta, valet iuxta naturam & casus illarum substitutionum, & etiam si facta sit per verba meræ directa, vel meræ obliqua.*

69 *Fideicommissarius vniuersalis præfertur substituto per vulgarem.*

70 *Fideicommissarius compellere non potest hæredem adire, cui dedit facultatem absteniendi declarando, vt ibi.*

71 *Hæres exeipiens contra fideicommissarium de testamento, an audiatur.*

72 *Et quid si de fideicommisso excipiat.*

73 *Exceptio, tua non interest, potest opponi in vim declinatoriæ, & peremptoriæ.*

74 *Exceptio, non esse tale, ot poni semper potest.*

75 *Hæres omnia quicunque sit per fideicom. vniuersale gratuitus rogi potest adire, & restituere.*

Et is qui ex persona hæredis gratuiti efficitur hæres.

76 *Hæres decedens post iussum de adeundo, ante aditam, quo ad confirmandum fideicommissum vniuersale habetur, ac si hæreditatem adisset.*

77 *Hæres incapax, an cogi possit à fideicommissario adire.*

78 *Hæres qui indignus est rem retinere, cogi potest adire, & restituere.*

79 *Hæres omnino incapax non cogitur adire, & restituere.*

80 *Qui vero capax est alicuius quotæ, licet in totius assis, cogitur adire & restituere, non tamen ex Trebellianio retinet plus quam capax sit.*

81 *Hæres etiam post repudiatam hæreditatem, rebus tamen integris, cogitur adire.*

82 *Hæres in diem, vel sub condition, institutus, an cogi possit adire, & restituere.*

Fideicommissarius in diem, vel sub conditione, an compellere possit hæredem.

83 *Fideicommissarius an cogere possit, cum alijs cohæres adiuit.*

84 *Fideicommissarij si plures sint, an vnus siue alio hæredem cogere possit.*

85 *Fideicommissum ad pias causas patitur detractionem quartæ, quando incertum est, piam causam successuram.*

86 *Hæres adire coactus à prætore tuetur, ne damna aliqua*

qua ſuſtineat, neve lucra aliqua amittat.

87 *Hæres coactè adiens amittit lucra omnia, quæ habiturus non erat, ſi hæreditatem non adiiſſet.*

88 *Non tamen amittit ea lucra, quæ habiturus erat etiam hæreditate non adita.*

89 *Hæreditate per hæredem coactè adita, qui inde naſcantur effectus.*

Hæreditate per hæredem adita omnis defuncti voluntas confirmatur.

90 *Fideicommiſſum expirat nullo exiſtente hærede.*

91 *Fallit in nonnullis caſibus.*

Hærede nolente adire quia Falcidia ſit ſibi prohibita, non pereunt legata, nam hæreditas denoluitur legatarijs.

92 *Trebellianicus hæres differt à Falcidio.*

Trebellianica ſi prohibita ſit hæredi, & hoc prætextu nolit hæreditatem adire, an cogi poſſit à fideicõmiſſario, & eo non cogente an fideicommiſſum pereat.

93 *Fideicommiſſaria militaris continet in ſe tacitam vulgarem.*

94 *Fideicommiſſum vniverſale, an validum ſit quò ad Trebelliani effectus, ſi hæreditas ſit non ſaluendo.*

Articulus Secundus.

1 DE Senatuſconſulto Trebelliano, ac de eius ratione, & effectibus tractatum aggredior. Hoc autem Senatuſconſultum ad hæreditates fideicommiſſarias pertinet, non ad ſingulares res per fideicommiſſum relictas. *l. 1. in principio, l. mulier. §. fin. ff. eod. l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2. & Inſtit. de fideicom. hæred. per totam.*

2 Factum autem fuit tẽporibus Neronis Imperatoris V III. Calend. Septembris Anneo Seneca & Trebellio Maximo Conſulibus, *ſicuti legitur in d. l.* ab Aduentu Chriſti Saluatoris noſtri anno L VII. circiter.

3 Cauſa autem ea fuit, quia cum ex auctoritate Cæſaris Auguſti Fideicommiſſa incœpiſſent habere vim, & efficaciam, vti dixi *in Articulo præcedente*, hæredes cogebantur præſtare fideicommiſſa, qui tamen oneribus hæreditarijs implicabantur. quandoquidẽ paſſiuæ actiones inuitis creditoribus non egrediãtur debitoris perſonam, quia creditor perſonam debitoris nouare, aut mutare non cogitur, *l. ſi mandato. ff. mand. l. 2. C. de pact. l. 2. C. de hæred. ven. & l. hæreditatem. ff. de donation.* ideo factũ fuit Senatuſconſ. illud in hæredum gratiam, cuius auctoritate actiones actiuæ, & paſſiuæ, in, & contra fideicommiſſarium vniuerſalẽ, pro qua rata reſtituitur hæreditas, trãſferuntur, *d. l. 1. & plenius dicam infra, num. 44.*

4 Cęterum, licet actiones tranſirent, quia tamen hæredes, pro modico, aut nullo lucro, quia in vniuerſum grauati, ſæpè recuſabant hæreditates adire, ac ideo fideicommiſſa peribant, temporibus Veſpaſiani Cæſaris anno à Chriſti aduentu 73. Pegaſo, & Puſione, Cõſulibus, alio Senatuſconſ. prouiſum fuit, tam hæredibus, de quarta retinenda, quam etiam fideicommiſſarijs, de remedio, vt hæredem nolentem adire, cogere poſſent. Cuius Senatuſcõſ. auctoritas, remotis ambagibus, & circuitibus ſtipulationum inter hæredem, & inter fideicommiſſarios, in totũ attributa fuit Senatuſ. conſ. Trebelliano, adeo vt de Pegaſiano vlterius agendum non ſit, ſicuti Iuſtinian. auctoritate Cæſarea cenſuit, *Inſtit. de fideicommiſſ. hæred. §. ſed quia.*

5 Hæc autem Senatuſcõſulta, ſicuti tria hæc conſtituerunt, de quibus plenè inferius agemus: ſic etiam tria principaliter præſuppoſuere. Primum, quòd de fideicommiſſo ipſo conſtat: cum enim de aliquo diſputatur, in cæteris præſupponitur habilitas, *ad l. qui teſtamento, in princip. ff. de teſtamen.* Quibus autem modis de fideicommiſſo doceatur, *dicam in Artic. 43. in princip.* Secundum extare hæredem, à quo fideicommiſſum ſit præſtandum. Tertium, quòd hæres rogatus ſit de vniuerſa hæreditate præſtanda, tota, aut quota, de quibus duobus, quoniam vtilia & neceſſaria ſunt, prius videndum eſt.

6 Præſupponit itaque Senatuſcõſultum, hæredem extare, à quo teſtator fideicommiſſũ reliquerit. nec mirum: quia ſubſtitutio fideicommiſſaria differt in hoc à directa, vti dixi *in Artic. præcedente, num. 3.* quoniam per directã ſubſtitutus in re ſua, ſine alicuius miniſterio hæreditatem, quia vacantem reperit, capit: fideicommiſſarius verò, quia iam hæreditatem ab alio acquiſitam conſequitur, nec vacans eſt, miniſterio, ac de alterius manu illam capit. ideoque fideicommiſſaria ſubſtitutio, tranſitiua, ſeu translatiua dicitur, quia tranſfert hæreditatem ab vno in alterum, ſic elegãter Bald. *in l. eam quam, ſub num. 14. C. de fideicom.* & in hac locum habet Senatuſconſ. in directis autem ſubſtitutionibus nuſquam habere locum conſtat.

7 Hæredem autem, vt in eo eius fideicõmiſſi vniuerſalis fundari poſſit, oportet iudicio teſtatoris vocatum eſſe, ita vt nõ ſufficiat, eum ſuccedere, præter, vel contra fideicommittẽtis voluntatem, ac eius prouidentiam, ex beneficio, & auctoritate legis. Caſus eſt, notãdus in hac materia *in l. ſed ſi ſic. §. 1. ff. de legat. 3. vbi Bart. idem Bart. in d. l. eam quam, col. 2. verſ. Ratio igitur. Bald. num. 3. Aſ. num. 20.*

8 Ideoque ſi teſtator teſtamentum fecerit, & fideicommiſſum vniuerſale conſtituat, nullo inſtituto hærede, quia non eſt hæredis perſona, à quia fideicommiſſum deberi poſſit: & ſine inſtitutione hæredis, ſcriptura teſtamenti eſt omnino nulla, & inualida, fideicommiſſum non debebitur. *§. in prmis. Inſtit. de fideic. her. l. proximè. ff. de his quæ in teſt. del.* niſi inſerta fuerit clauſula codicillaris, vt infra dicam.

9 Item ſi hæredis perſona ſit pro nõ ſcripta, vt quia in rerum natura non ſit, vel quia dam natus in metallum, deportatus, frater minor,

vel

vel aliter incapax, nec substitutum, aut coniunctū in hæreditate habeat, inutile est, quia non est hæredis persona, in qua consistat, *l. si in metallum, ff. de his quæ pro non script. l. quidam refer. ff. de iure cod. & l. 1. C. de hared. instit. & l. 1. §. in primo. C. de cad. tol. Bart. d. l. eam quam, fub nu. 5. Baldus fub num. 18.*

10 Sic quoque, si testator superstite decesserit hæres, caduca redditur institutio de eo, *d. l. 1. §. pro secundo. de cad. tol. & d. l. quidam referunt*, ac ideo euanescit institutio, & testamentum, & sic præsupponit *total. Gallus, ff. de lib. & posthum.*

11 Item si institutio facta fuerit quasi caduca, vt quia hæres sub conditione casuali institutus, interim decesserit, aut conditio defecerit, euanescit fideicommissum ab herede relictum, prout quoque alia relicta, *l. sed & si alio, §. fin. vbi Bart. & alij, ff. ad Trebell. & d. l. §. fin autem sub conditione, C. de cad. toll.*

12 Rursus si hæres instituтus delatam sibi hereditatem non agnouerit: & decesserit non transmissa hæreditate ad aliquem, prout regulare est, *ad d. l. 1. §. in nouissimo, C. de cad. tol.* quia nullus est, qui ex testamento adire possit, & restituere, perit fideicom. vniuersale, ac cætera in testamento dispositа, *d. l. ille à quo, §. si de testamento. ff. ad Trebell. d. l. eam quam. C. de fidei. §. sed quia. Inst. de fideicom. hær. l. si nemo. ff. de testam. iunct. & l. si nemo. ff. de reg. iur.* notarūt plenissime gloss. & Doctores omnes *in d. §. si de testamento, & in d. l. eam quam*, & ratio est: quia hærede non adeunte, non resultat ille quasi contractus, per quem hæres obligatur fideicommissarijs, adtex. *in §. hæres, Instit. de oblig. quæ ex qu. cōtr.* sic Bal. *d. l. eam quam, nu. 3.* Ias. *num. 10.*

13 Nec in præmissis casibus euanescēte hæredis institutione, & redacta ad intestati causam, fideicommissaria hæreditas debetur à venientibus ab intestato, sed penitus expirat, vt in dictis iuribus, quod tamen rationi non satis consentaneum videtur: quia si hæredes scriptos magis sibi dilectos grauauit, fortius ergò grauare voluisse venientes ab intestato, credendum est, *ad l. Publius, §. 1. ff. de condit. & dem.* quo genere argumenti in materia fideicommissaria vtuntur sæpe Doctores. Dec. *in cons. 205. num. 8.* Ruin. *67. num. 4. in 2.* Paris. *18. nu. 72. lib. 2.* Crau. *cons. 62. num. 7.* Menoch. *cons. 85. num. 24.* Sed ea est ratio: quia non omnis successor, & hæres, fideicommissio tenetur, sed qui ex iudicio testatoris succedit, & ex eius voluntate, non fortuito, ex legis auctoritate, & prouidentia, prout venientes ab intestato, *d. l. si fuerit*, & dixi *supra, num. 7.* post Bart. & Bal. & Iason.

14 Omnis ergo in hereditate successor, vel de iure Ciuili, vel de iure Prætorio, & ex cuiusque testamento patrisfamilias, aut filiifamilias, de Castrensi peculio, vel quasi, vel etiam ab intestato, per codicillos, fideit. omisso vniuersali grauari potest, *l. 1. §. hoc autem. ff. eo.* vbi plenè notarunt scribentes; ideo quia pacto hæreditas non datur, *l. hæreditas. C. de pact. conu. notatur plenè per Doctores, in l. C. de pact. & in l. Stipulatio hoc modo concepta, ff. de verbobl.* proinde nec fideicommissum pacto constituti potest, *l. quidam cum filium. ff. de hared. institu. l. verba contraxerunt, ff. de verb. sign. dixi in Artic. præcedente, num. 8. & num. 18. & 19. simus in Artic. 51.*

15 Properera euanescente heredis institutione, si testator in testamento suo repetijsset à legitimis hæredibus legata, & fideicommissa: quia tunc hereditatem haberent ex defuncti iudicio, de heretur abillis, fideicommissario, fideicommissaria hæreditas, *d. l. eam quam*, secundum vtum intellectum communiter receptum, *& l. ex testamento. C. de fideicom. & l. si ita scripsit, C. de testa. manu. l. 1. & l. si. C. de codicill.* idem esset, si ex testatoris ordinatione resctuata esset legitimis hæredibus intestata successio, in casu *l. si ita quis hæres instit. ff. de hæred. instit.*

16 Idem est, quando in testamento reperitur adiecta clausula codicillaris: nam hæc operatur effectum repertionis relictorum in testamento ab hæredib. legitimis, *d. l. ex testamento*, & *l. si frater*, & *vbique notatur*, & plenius in *d. l. eā quā. C. de fideicom. & l. si ita scripsit. C. de manumiss. testam. Alberic. in Auth. ex causa. C. de lib. præt. num. 33. Bald. col. 4. vers. sicut enim. Corn. num. 153. pulebre Bart. in l. 1. in prima q. ff. de iure codicil. Guido Pap. dec. 323. Ias. in d. l. eam quam, num. 11. Dec. cons. 320. col. 1. 478. col. 2. & iterum cons. 343. col. 2.* vbi quod omnes conditiones fideicommisso vniuersali in testamento adiectæ, videntur quoque repetitæ ab intestato, ita vt à legitimis hæredib. non plus consequatur fideicommissarius, quam ab hæredibus scriptis. *quod etiam tradidit Soc. sen. cons. 140. fub num. 7. in primo*, & operatur effectum suum, quia præsumitur adiecta de voluntate testatoris, quamuis solita sit à notarijs poni. *late Menoch. cons. 37. num. 30. vbi alios citat.*

17 Et clausula hæc operatur, nedum in casu, quo hæreditas transit ad venientes ab intestato, sed etiam si præcessisset aliud testamen tum solemne, ex quo hæredes scripti succederent: nam ex vi illius clausulæ quicunque succedens in hereditate intelligitur rogatus. *sic Bart. in d. l. 1. in 1. q. per text. in l. si quis cum nullimi, ff. de iure codicil. sequitur Alex. in Auth. Ex causa, ad finem, C. de liber. præter. vbi reprehendit Bal. & Ias. aliter tenentes; Guido Pap. in dec. 513. num. 3. & est communis tradito. Socin. iun. cons. 106. num. 37. in 1. cui tamen contradicere videtur Bart. Theor. in l. si iure. col. vlt. ff. de leg. 3.* vbi, quòd si in secundo testamento inuenio inserta sit clausula codicillaris, & adiecta sit clausula; Cassans, &c. vult per additionem legitimorum cōfirmari illam clausulā, & excludi institutos ex primo, sed eius traditionem improbauit *Socin. dicto loco, & idem Alex. in l. sæpenumero, ad finem, C. de testamen. illum tamen probauit Alex. testus 7 fol. 2. in 1. & tuetur Dieff. de Aerte test. in tit. de mutat. Test. in 3. cautela, ob illam expressam clausulam, Cassani, &c.* Aduerendum

dum tamen est: quod si scriptus in testamento de iure inualido ob defectum alicuius solemnitatis, adiret hæreditatem ex eo testamento, quod quidem postea pronunciaretur nullum, non posset postea variando ex codicillis petere fideicommissum ex vi dictę clausulæ, *l.fin. C. de codicil. & ibi notariusi omnes.* nec iuris ignorantia excusaretur; *præcisè Bart. in l. Clodius. ff. de acquir. hæredit.*

18 Notandum tamen est, q clausula codicillaris demum operatur dictos effectus, manente testatore in eadem voluntate. Cęterum, si aliud testamentum fecerit validum iure cõmuni, aut priuilegiato, primum intelligitur penitus sublatum, cum omnibus suis clausulis, & adiectionibus, & idcirco clausula codicill. adiecta in primo, non onerat instit. in secundo *Bar. in d. l. in 15. q. Bal. d. l. eam quam, num. 20. Guido Pap. decis. 323. num. 3.*

19 Sunt præterea complures alij casus in iure scripti, in quibus fideicõmissa, & legata, præsumuntur repetita à venientibus ab intestato, quos enumerarunt glos. & Doctores *in d. l. eam quam*, videlicet cum testator hæredẽ instituens errauit in cõiunctione sanguinis naturalis, aut ciuilis, credens eum esse filium, aut proximiorem agnatum, qui nõ erat, nam vitiatur institutio, *l. si pater, & l. nec apud. C. de hæred. instit.* fideicommissa autem eo casu debentur à venientibus ab intestato, quia hæreditas ad eos transit ex præsumpta defuncti voluntate, quoniam lex præsumit, testatorem voluisse magis venientes ab intestato habere hæreditatem suam, quam illum, ac ideo capiunt, non fortuito, sed ex iudicio defuncti, ideo fideicommissum illi iniunctum præstare tenentur. Hic est casus *in d. l. eam quam secundum lectiuram Azonis communiter receptam, Bar. Bal. Ang. Sal. Fulg. Pau. & Ias. & apud Vincent. Franc. in Neapolit. Decis. 1.* Ad hæc etiam, quia falsa causa, quæ vitiat institutionem, non vitiet legata, *l. fin. ff. de hæred. instituend.*

20 Ideoque si testator legitimari faciat spurium, aut naturalem, & legitimatio fit inualida aliquo respectu, eumque instituat hæredem, & per fideicommissum oneret, licet institutio de eo sit nulla, & inualida, ob errorẽ testatoris circa legitimationem, *ad text. in d. l. si pater, & in d. l. nec apud*, valebit tamen fideicommissum, & debebitur à vententibus ab intestato, *sic eleganter Paul. Castr. in d. l. eam quam, num. 4. sequitur Ias. ibi, sub num. 2. idem Ias. in cons. 127. lib. 4. Run. 63. in 2. Dec. cons. 176. per totum, & 288. colum. 2. & 320. colum. 1. Pariſ. cons. 3. num. 18. in 2.* Quæ tamen decisio, quò ad naturalem tantum, qui non existentibus legitimis, ex testamento etiam circa vinculum legitimationis capere poterat, *ad text. in Authent. Licet. C. de natur. lib.* non tuta videtur, *Ias. d. consil. 127. num. 7. volum. 4.* nam testator in naturali coniunctione non errauit, sed in ciuili, cuius error non videtur obesse, *l. post emancipationem, cum glos. ff. de leg. 3.* Præterea, legitimatio facta ad augendam naturalis iura, quamuis inualida sit, non debet operari diminutionem iurium ipsius naturalis, vt ea de causa ex testamento capere
21 re nequeat, qui aliàs capere poterat; nam solemnitas non necessaria in actu, adhibita, & minus solemniter, actum non vitiat, *l. in princip. C. de rei vxor. act. glos. notabilis in §. multis, Institut. de libertin: cum pluribus concordantibus*, post *Bald. & alios, adductis per Ias. in l. vinum, sub num. 33. ff. si certum petatur.*

22 Secundus casus est, *in terminis l. finalis, ff. de hæred. instit.* quãdo, scilicet, ex aliqua falsa causa vitiatur institutio: tũc enim fideicommissa, & legata in eo testamẽto relicta, à successore in hæreditate præstantur, de qua materia tetigit Bartol *in d. l. si ita re, ff. de legat. 3.* & est casus satis similis præcedenti, & generale est vt cessante causa institutionis, cesset institutio, vti Signorol. tradidit, *consil. 254. ex visione.* Petr. Pecius, *de testam. coniug. lib. 1. cap. 19.* subsistendum tamen existimo: nam licet ob defectum causæ vitietur institutio, non tamen fideicõmissa absolutè ab omni successione præstanda sunt: sed ab eo tantum, qui volũtatem testatoris habet, vel expressam, *in casu d. l. eã quam.* Nam qui fortuito ab intestato succedit, legata, & fideicommissa non præstat, *d. l. sed & si sic, §. 1. ff. de legat. 3.* pulchrè Bart. *in d. l. eam quam, col. 2. & dixi supra.*

23 Tertius casus est, cum hæres scriptus fideicõmisso oneratus, idemque ab intestato successor, repudiat ex testamento, & ab intestato hæreditatem agnoscit: nam prætoris edicto legata, & fideicommissa præstat *toto titu. ff. & C. si quis omiſ. cau. teſtam.* Verum cum fideicõmissarius vniuersalis possit cogere illum adire, & restituere, *vt infra dicam*, edictum minimè sibi necessarium est.

24 Quartus casus est, cum ex causa præteritionis, vel exhęredationis testamentum infirmatur, nam legata, & fideicommissa etiam vniuersalia salua manent, *Authent. Ex causa, & in corpore, vnde ſimilitur, C. de liber. præter. & in ſpecie Bart. ibi, num. 16. Ias. num. 11. Vbi de conuenti, idem Bart. & Imol. in l. filio præterito, ff. de inoff. teſtamento, & conſulendo tradiderunt Anton. de Butr. conſ. 15. Viſis Ioan. de Ana. conſ. 28. Viſis, & ponderatis, Dec. conſ. 86. colum. 2. Pariſ. conſ. 60. col. 2. & 3. & conſil. 64. vol. 2. Clar. in §. Teſtamentum, q. 54. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 134.*

Similis casus est, cum contratabulato testamento legata, & fideicõmissa præstantur quibusdam priuilegiatis personis, *de quibus in tit. ff. de legat. præſtandis.* Obiter tamen aduerto (& est obiter uandum) quod etsi legata, & fideicommissa contratabulato, & rupto Testamẽto ex causa præteritionis, aut exhæredationis conseruentur: attamen, sic conseruantur, vt non plus habeat legatarius, aut fideicõmissarius, quam filius rumpens, *text. in l. filium, §. ad*

eum, & l. Salvius declaratur, ff. de leg. præſtand. & huius rei practica in l. Virilis, ff. eod.

25 Quintus caſus eſt, cum hæreditas aufertur hæredis vti ab indigno, & fiſco, aut aliis ex lege defertur: nam fideicommiſſa & legata ſalua manent: nil mirum, quia delictum illius, nō debet alteri nocere, l. non debet, ff. de regul. iur. & ad hoc ſunt plures caſus legum, prout ex pluribus cauſis, in iure hæreditas ab hæredibus ſcriptis aufertur, l. cum fiſco, ff. ad Syllan. l. 1. § ſed ſi legatum, ff. ſi quis aliq. teſt. prohib. l. Marcellus, § fina. ff. ad Trebel. huc etiam ſpectat caſus in Authent. Si captiui, C. de Epiſcop. & clerie. & in Authent. Liberi, C. de Epiſc. aud. & in Auth. Idem eſt, C. de hæret. nam in illis Authētic. hæres excluditur à ſucceſſione teſtari, ſaluis diſpoſitis in teſtamentis ad aliorum commodum.

26 Sextus caſus eſt, cum teſtator hæredum inſtitutiones cancellauit expreſſa cauſa. quia eos indignos exiſtimauerit: tūc enim ſucceſſio ad ueuientes ab inteſtato deuoluitur ex eius voluntate, ac idcirco legata, & fideicommiſſa præſtant, l. proximè, ff. de his, quę in teſtam. del. l. noſtram, C. de teſtament. & l. hæreditas, C. de his quib. vt indign. & in diſtis iuribus plenè vtatur.

27 Septimus caſus eſt, cum teſtator iurauit diſpoſita in teſtamento: nam iuramentum habet vim clauſulæ Codicillaris, & omni meliori modo, l. cum pater, § filius, vbi Bart. Bald. & alo. ff. de legat. 2. Bartol. poſt gloſ. in dicta l. eam quam, vbi Aſ. plenè, nu. 17. Alex. conſil. 42. num. 20. in 1. & 37. num. 22. in 2.

28 Octauus caſus eſt, cum teſtator in defectum inſtitutorum fideicommiſit: nam à venientibus ab inteſtato videretur repetiſſe fideicōmiſſum, l. Latius, § filiam. ff. de leg. 2. vbi Bart. & cęteri notarunt, Bald. in l. ſi iure, C. de man. teſtam. Bald. num. 4. & Aſ. d. l. eam quam ſub num. 12.

29 Nonus eſt caſus, cum teſtator quemcumque ſibi futurum hæredem grauaſſet, gloſ. Bartol. & communiter alij, in l. duobus, § 1. ff. de vulga. Iaſon, dicto loco, intellige niſi teſtator aliud teſtamentum feciſſet, etiam iure ſingulari validum, nam ab vniuerſo priore iudicio videretur receſſiſſe, l. eū qui, §. fin. ff. de indigu. per quem text. ſic eleganter dixit Bald. poſt antiquos in dicta l. eam quam, numero 20. vbi inquit, quòd dicta clauſula, & aliæ clauſulæ repetitiuæ, intelligi debent, niſi teſtatorem eius teſtamenti pœnituerit: nam corruit cum omnibus ſuis clauſulis, dixi ſuprà nu. 18.

30 Decimus eſt caſus, cum in teſtamento ſub intelligitur clauſula codicillaris, veluti in teſtamento inter liberos. gloſ. fin. in l. cohęredi, § cum filij, ff. de vulg. quam aduerterunt ibi Imola, Alexand. Aret. et Aſ. idem Alex. & Iaſ. in l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto, C. de teſtament. & eſt communis opinio, vt idem Iaſ. ait, ſequitur Dec. conſil. 242. num. 6. & in teſtamento militis, vt infrà num. 36.

31 Et ideo, cum ſecundum complures, clauſula codicillaris, etiam non expreſsè adiecta à notario in teſtamenti factione, habeatur pro adiecta, eo quia ſolita eſt poni in inſtrumentis teſtamētorum, & notarius cenſetur rogatus de clauſulis ſolitis, ſicuti ex profeſſo, per hanc rationem conſuluit Pancirol. conſil. 54. ideo facto teſtamento per notarium, indiſtinctè videbantur fideicōmiſſa repetita à venientibus ab inteſtato, quod quidem magni effectus eſſet, ſi verum foret, ſed ego non facilè conſentio, vt clauſula hęc ſubaudiatur, ad transferendum fideicommiſſi vniuerſalis onus, ab hærede ſcripto, ad hæredem legitimum: nam ſic violarentur multa iura, in l. ex teſtamento, in l. ſi veritas, d. l. ſi frater, & in d. l. eam quam, C. de fideicommiſ. & in d. l. fin. C. de codicill. & in terminis aduerſus D. Pancirol. extat deciſio Gram. 62. num. 23. ſequitur Menoch. in conſil. 37. num. 59. Nec Doctores allegati per D. Pancirol. id ſatis dicūt, nam Dec. in l. ſemper in ſtipulationibus, num. 11. ff. de regul. iur. ex mente ab eo relatorum cōcludit, clauſulam videri appoſitam de mente, & ex voluntate teſtatoris, quod etiam tradidit Alexand. conſil. 142. numero 7. in 2. & 125. numero 16. in 1. nec aliter ſenſit Ripa in l. Centurio, num. 80. ff. de vulg.

32 Vndecimus eſt caſus, cum fideicommiſſum vniuerſale relinquitur perſonæ valde dilectæ teſtatori, licita tamē dilectione, & in qua etiam pietatis ratio ſit conſiderabilis, vtrumque enim deſiderare videtur text. in l. in teſtamento, ff. de fideicommiſ. libert. quem pro limitatione ad regulam adduxit gloſ. in dicta l. eam quam, Barto. ibi, & latè Iaſ. in l. non dubium, num. 6. C. de teſtament. vbi inquit, quod pietatis, & licitæ affectionis ratio, operatur in his relictis vim clauſulæ codicillaris, vt ab inteſtato videātur repetita, & pulchrè Bald. in d. l. ſi iure, C. de teſtam. manumiſ. vbi vtramque qualitatem requirit, & præter hos Tiraquellus, de pijs cauſis, priuil. 92.

33 Duodecimus caſus eſt, in relictis ad pias cauſas: nam quò ad hæc ſuſtinetur teſtamentum, etiam ſine inſtitutione hæredis, propter libertam in his cauſis facultatem diſponendi à lege attributam, in l. 1. C. de ſacroſanct. eccleſ. Et ſic poſt Bartol. in d. l. 1. Paul. de Caſtr. Abb. Barbat. & Firman. tradidit Tiraquel. de priuileg. pię ca. in priuil. 15. ideoque ſi hæres inſtitutus adire recuſet, vt relicta hęc ſeruentur, bona adijciuntur. vel pijs perſonis, & cauſis, vel alteri, qui caueat de præſtandis ipſis relictis, & ſic in libertate; quæ quidem pia cauſa numeratur, iure ſcripto ſtatutum fuit in l. 2. & ll. ſequent. ff. de fideicom. lib. & in l. ſi. C. eod. & Inſtit. de eo cui bona adjuc. & ſic quoque in relictis, eccleſijs, & pij locis, ſtatuendum eſt, vt aliquis hæreditatem adeat, laſ. in d. l. eam quam, num. 19. vbi ſic ex Bartol. Angel. Fulgoſ. Imol. Cumano, & aliis ſcripſit, & in ſpecie ex facto conſuluit Socin. conſil. 116. num. 25. in 1. & infinitos propemodum ad rem hanc congerit Tiraq. in priuil. 33. & 76. Maturati autem materiam iſtā de relictis ad pias cauſas explicuit Hier. Gabr. conſ. 9. lib. 2.

34 Decimus tertius caſus eſt; Cum teſtatur poſt mortem filij ſui impuberis relinquit: nam quia eius impuberis legitimos hæredes, eo in pupillari ætate decedente pater grauare poteſt, l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin. & l. ſequen. ff. de legat. 1. ſic quoque decedente impubere ante hæreditatem aditam, legata, & fidei-

commissa videbuntur à legitimis hæredibus repetita, vt ab eis debeantur, sic eleganter Fulgos. *i.d. l. eam quam*, vbi sic intelligit text. illum, secuuntur Monte ſperell. & Ial. ibi, *col. 3.* Soc. *d. consil. 116. num. 26.*

35 Decimus quartus casus est, cum testator iussisset legata & fideicommissa persolui, etiã non adita per hæredes hæreditate, sic ex communi Ial. *d. l. eam quam, col. 11. versic. Decimus casus*, sed & hic continetur sub octauo supra relato.

36 Decimus quintus casus est, in relictis in testamento militis: nam si iure communi deberi poterunt, debebuntur, sin autem iure militari, *l. 3. ff. de milit. testa. Bartol. in l. 1. in 15. quæst. ff. de iure codicil.* iure autem speciali militum cõstitutum fuit, vt relicta in militis testamento, non adita per hæredes hæreditate, iure directo debeantur legatarijs, & fideicommissarijs particularibus, aut vniuersalibus, *Imiles ita, §. fin. & l. neque enim, §. fina. vbi Bartol. sic notauit, ff. de milit. testam. & l. Antoninus, ff. de fideicommiss. liber. sequuntur relati, infra numero 92.* & hæc est vera ratio, quare in militum testamẽtis cessat Falcidia, & Trebellianica, *l. in testamento, C. de testament. milit. l. Marcellus, §. quod autem, ff. ad Trebellian.* nam aliàs priuilegium redundaret in odium militum. Quam etiam rationem aduertit Ripa *in l. 1. §. in filijs, num. 7. & in §. denique, num. 2. ff. eo.* & est veriſſima ratio (quicquid in re hac fluctuauerit, Ial. *in d. §. denique, & in dicta l. in testamento.*) & in militibus ratio est: quia quomodo velint, & possint testari, valent, & etiam decedere pro parte intestati, *dicta l. 3. & l. si duobus. §. fin. ff. de milit. testam.*

37 In his autem casibus, & si qui alij similes sint, in quibus fideicommissa videntur repetita ab intestato, ad hoc vt efficaciter debeantur, opus est, vt per eos agnoscatur hæreditas, alioquin non adita hæreditate fideicommissum euaneſceret, *gloſ. notabilis, in l. qui filio, §. ſerno, ff. de hæredibus inſtituend. quam Bart. ibi aduertit, Bald. in Authent. Ex causa, C. de liber. præter. Alber. Bald. numero 4. Paul. & Ial. in dicta l. eam quam, numero 12. Alexand. conſilio 5. colum. vlt. volum. 2.* & est casus *in l. 3. ff. de fideicommiſ. liber. in l. fina. C. de testament. manumiſ. & in titu. de eo cui liber. can. bona adjic. quæ iura Bart. adducit, & ſic quoque Guido Papæ deciſ. 323. ſub num. 2.*

38 Amplius voluerunt, repetito fideicommisso à venientibus ab intestato, vt per eos, qui sunt in primo successionis gradu, adeatur hæreditas, alioquin eis repudiantibus, vel aliter exclusis, succedentibus sequentibus in gradu, fideicommissum vniuersale abillis non debeatur, quasi fortuito, & non ex testatoris iudicio succedant, sicuti clarè notauit *gloſ. in l. non inſtam. C. ad Trebellian. per text. in l. 1. §. fin. ff. de legat. 3. ſequuntur, Bald. & Aug. ibi, idem Bart. in l. licet Imperator, vbi Ial. num. 38. ff. de legat. 1. Paul. Caſtr. in d. §. fina. Angel. Aret. Inſtitu. de codicill. in princip. vbi refert ſic practicaſſe Ial. in Authent. ex causa, in fine, C. de liber. præter. & ibidem Corn. quoque.*

Horum tamen traditio mihi nunquam placuit: quia cum fideicommissum simpliciter relinquitur à legitimis hæredibus, vel vbi ineſt clausula codicillaris, quæ eundem operatur effectum, à quibuscumque, & in quocumque gradu existentibus, relictum intelligo, per text. *in l. conficiuntur, et in l. ſi quis cum nullum, ff. de iure codicill.* cum *ſimilibus*, vbi indefinitè ab hæredibus legitimis dicitur relictum; & quia cum simpliciter fideicommissum relinquitur, de facili repetitio conceditur, Bartol. *in d. l. eam, quam, ante num. 7.* per illum textum, Ial. ibidem, *num. 4. et 5.* probat texille, iuxta tertium intellectum Iacobi de Aret. Nec obst. text. *in d. l. 1. §. fin.* nam textus ille præcisè loquitur, cum specialiter, & nominatim relinquitur à primo gradu: nam eo casu, non videtur repetitum à secundo gradu, *ſic gloſ. et Bartol. ibi, idem Bart. in d. l. ſi quis, cum nullum, et in l. cum pater, §. cum æſtimaret, ff. de leg. 2. et in conſilio 204. Sal. et Paul. in d. l. non inſtam, et ſenſit Curt. iun. d. Auth. Ex cauſa, numero 73.*

39 Nam & aliàs, cum nominatim ab instituto relinquitur, non censetur fideicommissum repetitum à substituto, aut à legitimis hæredibus, *l. Ceſſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2. l. ſi plures, ff. de leg. 3. l. 1. §. id quod ex ſubſtitutione, ff. ad leg. Falcid.* & in specie sic in materia notatur Bartol. ipse *in d. l. eam quam, ante num. 7.* vbi sic eam legem limitauit, & eadem ratione, sic quoque limitauit Bal. *l. finalem, de hæred. inſti. in d. l. eam quam, ſub numero 13.* & sequitur Ial. *num. 4. et 5.* de qua re latissimè scripsi *in Artic. 16. num. 53.*

40 Hæredibus autem testamentarijs, & legitimis non succedentibus, quo casu bona vti vacantia fisco deferuntur, *toto titu. C. de bonis vacantibus*, fiscus quidem ad præstationem fideicommissorum, & legatorum, non tenetur: quia non ex iudicio defuncti succedit, nisi auferat bona vti ab indigno, propter aliquod delictum; sic in specie, post antiquos, notarunt Raph. Alexand. & Aquenſ. *in l. recuſare, §. ſi fiſco, ff. ad Trebel. per text. in l. ſi nemo, ff. de reg. iur. in l. ſi nemo, ff. de teſtl. tut. et in d. l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell.* & ad text. *in d. §. ſi fiſco.* respondent, vt locum habeat, cum hereditas ab hærede vti ab indigno auferitur: secus autem, cum bona ob non additionem hæredum vacant, & fuit de mente Bartol. *in d. l. eam quam*, vbi Ial. *numero 13.* sequitur, & communem dicit Ripa *in l. ex facto, §. ex facto, numero ſexto, ff. ad Trebell. dixi in tract. de iure fiſci, in titu. de bonis vacantibus, numero 26.* Quæ omnia nota, quia sunt valdè vtilia.

41 Tertio principaliter Senatusconsul. præsupponit, hæredem rogatum de restituenda hæreditate testatoris, tota, vel quota hæreditate. Casus est *in l. ita tamen, §. Trebellianum, et in l. Paulus, ff. eodem, et in lege Titius, ff. ad legem Falcidiam, et in §. nihil autem, Inſtitu. de fideicommiſ. hæred.* Aliàs si de rebus certis, aut de certa vniuersitate bonorum, rogatus sit, non erit locus Trebellianno, *l. cæci, §. et generaliter, et §. ſi quis hæres, et §. ſed ſi miles, ff. eodem, et lege ſi quis omiſſa, ff. ſi quis omiſſa cauſa teſtam.* intellige propositam regulam, siue per verba fideicommissa, siue legati,

gati, de hæreditate, vel eius quota, rogatus ſit: nam vtroque caſu, Trebelliano locus erit, *l. mulier, §. fin. ff eod.* & eſt ratio: quia legata vniuerſalia, æquiparata ſunt fideicommiſſis vniuerſalibus, *l. 1. ff. de lega. 1.* & ſic communiter tradiderunt interpretes, Alex. poſt alios, *in d. l. mulier. §. fin.* Ripa *in l. in quartam, num. 3.* & *4. ff. ad leg. Falcid.* & dixi infra *in Artic. 5. num. 16.* Hoc autem ſuppoſitum in duas ſcinditur partes: prima, vt fideicõmiſſum ſit de tota, vel de quota hæreditatis; ſecunda, vt ſit de hæreditate teſtatoris. Ratio primæ eſt: quia Trebellianum (vt dixi) transfert actiones ab hærede in fideicommiſſarium, ideo toties Trebelliano locus eſt, quoties ex natura relicti actiones tranſire poſſunt, quod eſt, cum tota, vel quota hæreditatis eſt in reſtitutione: cum autem actiones tranſire nequeunt, ceſſat Trebellianum, ſic ex auctoritate Mettani argumentatur Vlpianus *in d. §. ſed & ſimiles*, vbi propterea infert, hærede rogato reſtituere res certi loci, ſeu hæreditatem, in qua teſtator ab alio inſtitutus fuerat, Trebelliano locum non eſſe, quia res illæ, & hæreditas teſtatori quæſita, conſiderantur vti res particulares teſtatoris, *ad l. cum filius, §. Lucio, vbi Bartol. notat. ff. de legat. 2.* Diuerſum conſtituit in milite: quia ſicut miles teſtando in rebus certi loci, in hæredem transfert actiones, etiam ſi quò ad alia velit decedere inteſtatus, *l. ſi certarum. d. ſi miles ex fundo, ff. de milit. teſtam.* ſic & hæredẽ rogando, vt res certi loci reſtituat, eum Trebelliano teneri facit. Et nota Metiani argumẽtum ductum ab inſtitutione, ad reſtitutionem fideicommiſſariam, in milite abſolutè procedere poteſt, quia miles poteſt pro parte decedere teſtatus, & pro alia inteſtatus, *l. ſi duobus, ff. de milit. teſtam.*

In pagano autem, abſolutè militat, quoties fideicommiſſaria eſt facta in tota, vel in quota, ſed vbi facta eſt in rebus certis, argumentum abſolutè conſiſtere non poteſt: quia inſtitutio ex rebus certis, ex teſtamento pagani facta, non transfert actiones, niſi ex accidenti, nullo dato cohærede, *ad lex falſo, ff. de hared. Inſtit. & l. quoties, C. eod.* hoc autem caſu, an hærede ex re certa inſtituto, rogatoque eandem reſtituere, reſoluta inſtitutione in vniuerſum, etiam fideicommiſſum reddatur vniuerſale, *dixi in Artic. 5. ſub numero 14. & 25.*

42 Ex his infertur, an filius in legitima inſtitutus, dicatur inſtitutus in quota hæreditaria, vt grauatus teneatur fideicommiſſo vniuerſali, nõ dico in caſu, quo velit legitimam ex teſtamento habere, nam in ea grauari nequit, *ad l. quoniam in prioribus, C. de inofic. teſtam. & in l. cum patronus, ff. de leg. 2. & in l. patronus, ff. ad Trebel.* Sed in caſu quo recuſaret ex teſtamẽto adire, quo caſu legitimam perderet *ad notata in l. quia poterat, ff. eo. & in l. hæres inſtitutus, C. de inoffi.* Nam videretur, quod legitima ſit quota hæreditatis, a cideo grauamen ſit ex Trebelliano ſic expreſsè Ang. *in l. ita tamen, §. ſi patronus, ff. eod.* arguendo à legitima patroni, ad legitimam filiorum, ſequitur Paul. Caſtr. ibi, vbi inquit, ita fuiſſe de mente Bald. *in l. quoties, C. de hared. Inſtit.* & ibi infert, quòd filius inſtitutus in legitima, eſt hæres pro tertia, & pro tertia à creditoribus conueniri poſſe, prout hæres Trebellianicus, *l. 1. & 2. C. eod.* & licet legitima debebatur deducto prius ære alieno. *l. Papinianus, §. quarta, ff. de inofic.* illud quidem verũ eſſe, quò ad finalem effectum, quia creditores præferuntur filio. Addo quod Bald. multum notabiliter *in l. pater filii, col. pen. in princ. ff. de inofic.* dixit, ſucceſſorem in legitima, ſuccedere in partem vniuerſi iuris actiui, quod defunctus habuit tempore mortis, ſiue in corporibus, ſiue in nominibus, ideoque ſecundum eum, dicitur hæres vniuerſalis, præterquam quòd ad onera creditorum, adducit text. *in l. 2. §. ſi quarta, ff. famil. erciſc.* & ſic quoque voluit Burſat. *conſil. 8. num. 10. et conſil. 59. num. 13.* ſequitur Petra Placent. *de prohib. fideicom. q. 15. numero 27.* Ad hæc facit, quod legitima habetur iure hereditario, *§. 1. in Auth. vt cum de appel.* Bart. Angel. & late Alexand. *in d. l. quia poterat, num. 10. et 11* idem Alexan. *conſ. 42. ſub num. 9. in 2.* lal. *in l. filium qu. m., num. 8. C. famil. erciſc.*

Sed contra facit, quia legitima filiorum non eſt quota hæreditatis, ſed bonorum, ſicuti poſt Ang. Bal. Imol. & communiter Doctores tenuit Alex. *in d. §. ſi patronus*, per text. *in d. l. Papinianus. §. quarta, et in l. quiſquis, §. ad filias, C. ad leg. Iul. ma.* vbi Ang. in ſpecie ſic notauit, & per plura alia, ſequuntur Cranet. *conſ. 107. num. 7.* Rolan. *conſ. 39. in princip. volum. 2.* & late Berengar *in rep Lin quartam, num. 114.* & eſt text. *in l. 2. §. quarta, ff. fam. erciſc.* putarem diſtinguendum ſicut dixi *in Artic. 36. num. 60.* et *in Artic. 5. num. 24* et *infra.*

43 Ex ſecunda autem ſuppoſiti parte, cp fideicõmiſſum debeat eſſe de hæreditate teſtatoris tota, vel quota, inferuntur hæc: primum, cp ſi teſtator rogauerit hæredem de parte hæreditatis, ac de Titiana hæreditate, ex qua teſtator ipſe inſtitutus fuerat, Trebelliano locus erit, propter illam partem. *Caſus eſt in d. l. cogi. §. ſed ſi quis.* Secundum, quòd ſi teſtator rogauerit hæredem de reſtituenda Titiana hereditate, in qua ſucceſſerat: non erit locus Trebelliano, quia fideicommiſſum nõn eſt de quota hæreditatis teſtatoris. *Caſus eſt in d. l ita tamen, § Trebellianum. et plenè dixi in d. Artic. 5. num 32.* Tertium, quòd ſi teſtator rogauerit hæredem de ſua, & de Titiana, ex qua hæres inſtitutus fuerat: ſiquidẽ hæres recuſet adire, non erit locus Trebelliano, niſi quoad hæreditatem teſtatoris, nõ autem quo ad Titianam: ſi verò ſponte adierit, tenebitur Titianam præſtare, prout quamlibet aliam particularem hæredis rem, per particulare fideicommiſſum relictam, *dicto §. Trebellianum.* Quartum, cp hæres hæredis grauati, in quem tranſmittitur hæreditas grauata per fideicommiſſum vniuerſale, nõ poteſt cogi adire hæreditatẽ illius hæredis auctoris ſui, quam non reperitur grauatus reſtituere illi fideicommiſſario. Sic & bene Paul. & Alex. *in l. ille à quo. §. ſi de teſtamento. ff. eod col. vlt.*

Limita in ſubſtituto per fideicõmiſſum vni-

uersale, subſtituto pupillariter filio impuberi, nam moriente filio in pupillari ætate, non adita per eum paterna hæreditate, poterit fideicommiſſarius ex Trebelliano cogere ſubſtitutum pupillarem paternam adire hæreditatem, per tacitam vulgarem comprehenſam in expreſſa pupillari, & confirmatis tabulis, cogere eum, ſibi vtramque reſtituere, *l. apud Iulianum, §. idem Iulianus, l. ita tamen. §. à patre. ff. eodem, & vtrobique not. attr.*

In dubio autem fideicommiſſum ordinatum intelligitur de hæreditate teſtatoris, non hæredis, ſic Bartol. *per illum text. in l. cum in teſtamento, ff. de auro, & argento*, leg. Gloſ. Bartol. & communiter alij, vt ibi per Alexand. *in Lex facto, in principio, ff. ad Trebell.* Curt. ſen. *conſil. 40. colum. 6. & 7.* Curt. iun. *conſil. 139. num. 12.* plenſſime Pariſ. *conſilio 51. columna penultima, & vltima in 2.* & generaliter in legatis, & fideicommiſſis, vt de re teſtatoris videantur relicta, Alexand. & Iaſ. poſt alios *in l. legato generaliter, numero 21. ff. de leg. 1. Rolaad. conſilio 70. numero 78. lib. 3.*

44 His autem propoſitis, deſcendo ad Senatuſconſulti tractatum. Cum enim, vt iam dixi, ad effectum, vt fideicommiſſum vniuerſale debeatur, oporteat prius hæredem exiſtere, qui hæreditatem adeat, & de cuius manu fideicommiſſarius capiat: cumque per additionem hæreditatis omnia iura hæreditaria, actiua, & paſſiua, in hæredem translata forẽt, *toto tit. C. de hæred. action. & l. hæreditas, ff. de regul. iur.* & qui ſemel eſt hæres, non poteſt amplius, ſecundum iuris regulas, deſinere eſſe hæres, *l. & ſi ſine. §. ſed quod Papinianus, ff. de minor. l. ei qui ſoluendo, ff. de hæred. inſtit.* Ideoque cum ex iuſſione teſtatoris hæreditas reſtituenda ſit fideicommiſſario, optima ratione Senatus conſtituit, vt facta reſtitutione, pro rata, vel pro quota, actiones paſſiuæ, prout actuę, cum bonis, in & contra fideicommiſſariũ tranſeant: ita vt reſtitutione facta, hæres pro qua parte reſtituit, actiuas actiones exercere nequeat: & paſſiuas quoque nec ſuſcipere cogatur. *l. 1. in principio, §. 1. & l. reſtituta, ff. eod. l. 1. & 2. C. eo. §. reſtituta, Inſtit. eod. & l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2.* Conſequenter pro quota reſtituta ex auctoritate Trebelliani, fideicommiſſarius loco hæredis eſt: & eius vices, & iura gerit, *caſus eſt in l. qui CCCC. in l. poſtulauit, §. 1. in l. ex aſſe. ff. eodem & l. ſi filius, ff. quod cum eo.* & fideicommiſſarius vniuerſalis ad ſimilitudinẽ hæredis eſt, inquit text. *in §. etenim in legatariis, in Auth. de hæred. & Falcid.* & actiones tranſeunt, quamuis hæreditas ſit nõ ſoluendo, *l. ſi hæres, ff. eod.* nil mirum, quia hæreditas etiam ſine vllo corpore, iuris habet intellectum, *l. hæreditas. ff. de petit. hæred.* & reſtitutione hæreditaris facta hæres redigitur ad inſtar miniſtri, *l. in fideicommiſſi. §. cum Pollitius. ff. de vſur.* & fine verbum Bald. *in lege prima, C. de Act. & oblig. ſub numero 19.*

45 Acceſſit præterea, vt dixi, Senatuſconſultum Pegaſianum (cuius auctoritas poſtea attributa fuit Trebelliano,) quo fauore hæredum, & ad adeundam hæreditatem, allicerentur, conſtitutum fuit, vti liceret hæredibus grauati, quartam partem hæreditatis retinere, atque ex lege Falcidia, ex legatis retinere conceditur, pro qua tamen quarta teneretur creditoribus, & oneribus hæreditariis, ſic vt pro rata, onera inter hæredẽ, & fideicommiſſarium diuiderentur, & præterea in fauorem fideicõmiſſariorum prouiſum fuit: vt ſi hæres nollet quocumque animi ſui motu, vel quia damnoſam, aut quia ſibi non expedire exiſtimaret adire hæreditatem, cogi poſſet periculo ipſius fideicommiſſarij illam adire, & reſtituere: *ſicuti hæc leguntur in d. §. ſed quia hæredes, & in §§. ſequentibus, Inſtit. eod. & in d. l. quia poterat. & in l. ſed ſi alio. ff. eodem.*

46 Vnde pro magiſtrali doctrina colligo duas hęredum ſpecies, Falcidium ſcilicet, & Trebellianicum. Falcidius eſt, qui legatis, & fideicõmiſſis particularibus oneratur: Trebellianicus, qui per fideicommiſſum vniuerſale grauatur, vt in quinto Articulo declarabo. differunt autem inter ſe. Nam Trebellianicus ſi tertium reſtituit aſſem, nulla retenta quota hæreditatis, nõ exercet actiones aliquas, nec actiuas, nec paſſiuas, *l. 1. in principio, & §. ſublata, ff. eod.* Immo etiam ſi iuſſu teſtatoris, retenta certa re hæreditaria, etiam ſi illa maximam hæreditatis æſtimationem contineret, hæreditate reſtituta hæres creditoribus non tenetur, niſi in ſubſidium, ſed fideicommiſſarius vniuerſalis. *l. 1. §. ſi hæres. ff. eodem, vbi plenè notatur, & §. ſi quis vna, Inſtitu. de fideicommiſſ. hæred.* Falcidius autem actiones agit, & actionibus conuenitur.

47 Nil mirum, quia hæreditariæ actiones non dantur legatariis, nec in legatarios: ſicuti plenè notatur *in dicto §. ſi hæres.* & eſt text. *in l. fina. C. de hæredit. actio. & in l. 1. C. de hæredit. Inſtitu. in l. cum autem. ff. de legat. 2. in l. aris alieni, C. de donat. inl. fina. §. fina. ff. de contrahen. empt.* in quibus iuribus abunde probatur actiones perſonales non tranſire aduerſus ſingulares ſucceſſores. Immo nec in hæredem ex re certa ſcriptum, dato coħæredeviniuerſali, & per eum adita hæreditate, *vti eſt caſus in dicta lege prima, & inde notat Iaſon. numero tertio, poſt Bald. et alios, et plenè conſuluit Socin. iun. conſilio 45, in 1. latiſſime Iaſon. et Ripa, in dicto §. ſi hæres.*

48 Ideoque quia actiones reſtituta hæreditate tranſeunt in fideicommiſſarium, recte conſtitutum fuit, vt Trebellianicus cogi poſſit adire, & reſtituere, hæreditatem: nempe nullum grauamen, vel damnum prætextare poteſt, *d. l. 1. in principio, et in §. ſublata.* Falcidius autem per legatarios, & fideicõmiſſarios particulares cogi nequit, *l. mulier, §. fin. et l. ſi patroni. §. qui fideicommiſſariam. ff. ad Trebellian. l. ſi quis omiſſa. ff. ſi quis om. teſta.* quia cum in eos actiones non tranſeant, dictis iuribus, ſed ex lege XII. tabul. in hæredes tantum. *l. pacto ſucceſſorum. C. de pact. l. ea quæ, et l. licet. C. famil. erciſcun.* Ideo in damno Falcidius verſari poteſt. Quare ſi omiſſa cauſa teſtamenti, ab inteſtato adiret: forte quia eſſet legiti-

mus

mus hæres, legatarijs teneretur, per edictum, ſi quis omiſ. cau. teſtamen. & in hoc legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus conſultum legitur.

49 Ex his conſtat, Senatuſconſ. tria hæc induxiſſe; primum, vt reſtituta hæreditate, actiones, & iura, actiuæ, & paſſiuæ tranſeant in fideicommiſſarium vniuerſalem loco hæredis: ſecùdum, vt hæres grauatus quartam deducat: quam vulgo Trebellianicam appellamus: Tertium, vt hæres inuitus volente fideicommiſſario cogatur adire, & reſtituere, de quibus ſingulis Trebelliani effectibus videndum eſt. Principalior autem effectus eſt primus. Nam ſi deficiat primus ille translationis iurium, nunquam locus erit Trebelliano: *vti plene dixi in Artic. 5.* poteſt tamen Trebelliano locus eſſe, licet quarta Trebellianica non detrahatur: *ſicuti dixi in Artic. ſequ.* vbi caſus retuli, in quibus Trebellianica non detrahitur. Rurſus Trebelliano poteſt eſſe locus, quamuis ceſſet remedium coactionis, *vti in caſibus relatis infra, num. 84. & num. 93.*

50 Capiendo itaque primum, quod reſtitutionem concernit: prænotandum eſt, reſtitutionem hæreditatis, quò ad perſonam fide: commiſſarij eoſdem operari effectus, quos operatu aditio hæreditatis in perſona hæredis, ſic enim argumentatur Metianus *in l. cogi, §. ſed & ſimiles, & §. ſi ſeruo, & clarè in l. ſeruo inuito, in principio, & in l. ſi hæres ab eo, ff. eodem, tex. notab. in l. ſed & ſi reſtituatur, in princip. ff. de iudic. Paul. Caſtr. conſilio 152. numero 2. in 2. & ante eum Accurſ. in l. 1. ff. de fideicomm. hæred. pet. in gloſ. 2.* ac idcirco ſicut adita per hæredem hæreditate, ex tunc hæredi, rerum dominia, iura, & actiones, acquiruntur, licet poſſeſſio non, quia factum appræhenſionis in ea requiritur, ad text. *in l. cum hæredes, ff. de acquir. poſſeſſ. & in l. 1. §. Scæuola. ff. ſi quis teſtam. liber. & plenè notatur in l. fin. C. de edict. D. Adri. & toto titu. ff. & C. quor. bonor.* & ante aditam hæreditatem iura hæc in hæreditate iacent, *d. §. Scęuola:* Sic quoque ante reſtitutionem, non quæruntur fideicommiſſario rerum dominia, iura, & actiones, & multo minus poſſeſſio rerum, quia iura hæc cum hæreditate ſunt apud hæredem, ac ideò ante reſtitutionem hæredi rectè ſoluitur, & ipſe rectè ſoluit. *l. ante reſtitutam, ff. de ſolution.* Interim autem ante reſtitutionem non poteſt fideicõmiſſarius hæreditarias actiones peragere. Quia ſibi quæſitæ non ſunt. *l. reſtituta, & ad Trebellian. & inde notarunt Imola, Paul. & Alexand. numero 2. Angel. Aretin. in §. reſtituta, Inſtitu. eod. Bald. conſilio 219. numero 1. lib. 2. ſorn. conſilio 231. numero 3. lib. 1. Roland. conſil. 78. numero 14. lib. 3. Natta conſilio 200. colum. 1. Franc. Bec. qui alios adducit, conſilio 97. numero 2.* vbi quòd nec teſtator contrarium diſponere poſſit. *Sequitur Honded. conſilio 26. numero 2.* de quo tamen dicto dubitari poteſt: ſiquidem in vltimis voluntatibus teſtatoris poteſtas latiſſima ſit: & quod diſponit, pro lege ſeruatur, *l. verbis legis, ff. de verbor. ſignific.* & ſicut lex ſui auctoritate, in compluribus caſibus, abſque hæredis facto, inducit reſtitutionem, *vt infra dicam:* ſic videtur, vt teſtator poſſit, nam & alias tranſmiſſibile facit, quod tranſmiſſibile non eſt, *vti dixi in Artic. 3 1. numero 23.* Facta autem reſtitutione, ex tunc rerum dominia, iura, & actiones, in fideicommiſſarium tranſeunt, quamuis adhuc rerum poſſeſſionem nactus non ſit, etiam quòd reſtitutio ſit verbo tantum facta. *d. l. reſtituta, & l. facta, ff. eod. & §. reſtituta, Inſtit. eod.* Et tranſeunt actiones vtiles, directæ autem remanent apud hæredem grauatum, *l. 1. in princip. ff. eod. l. fin. ff. de tranſaction.* Inefficaces autem ſunt apud hæredẽ: quia poſt reſtitutam agere nequit, ſed earum exercitium acquiſitum eſt fideicommiſſario, quoniam hæres reſtituendo, fideicommiſſarium loco ſui poſuit, *l. qui 400. ff. eod. Paul. & Alexand. num. 26. Ripa, num. 13. in d. l. 1. in princ.* Ad vnum tamen effectum iuuant directæ, quę manſerunt penes hæredem, quia ſi debitor hæreditarius ignorans hæreditatem reſtitutam, ſoluerit, aut bona fide cum hærede tranſegerit, tranſactione, & ſolutione liberatur, *d. l. fin. ff. de tranſact. & ibi communiter notatur per ſcribentes.* Et præterea in fideicommiſſarium tranſeunt actiones, quales ſunt in hæreditate, actiuæ & paſſiuæ, purè, in diem, aut ſub conditione, ſiue hæres, ſiue hæredis hæres reſtituat, *l. ita tamen, §. qui ex Trebelliano, l. quamuis, l. poſtlauate, §. ſed & in huiuſmodi, ff. eod.* ſiue naturales, ſiue ciuiles, ſint obligationes, *l. ſi eius, ff. eod.* Ac ideo ſicut hæres poſt aditam hæreditatem petitione hæreditatis agit, & non ante, ſic etiam fideicommiſſarius vniuerſalis reſtituta hæreditate, & non ante, agit fideicommiſſaria hæreditatis petitione, *l. 1. ff. de fideicommiſſ. hæred. petit. vbi ff. Bart. notauit, a ſimili ab hærede ad fideicommiſſarium, quia loco hæredis fideicommiſſarius eſt, d. §. ſed & in huiuſmodi, & d. l. ſi filius, ff. quod cum eo, ſequitur Natta d. conſil. 200. colum. 1.* Sunt tamen iura quædam, quæ in fideicommiſſarium non tranſeunt, *de quibus dixi in 6. Articulo.*

51 Rurſus, prænotandum eſt, vt actiones in fideicommiſſarium tranſeant, oportere reſtitutionem fieri, vti teſtator rogauit, alioquin non ex Trebelliano tranſibunt, caſus eſt *in l. ſed ſi ante, & in l. mulier, in principio, ff. eod. in l. filiusfamilias, §. Diuus, ff. de leg. 1. in l. vnum ex familia, in principio, in l. cum pater, §. hæreditatem, & §. a filia pater. ff. de leg. 2. & ff. de leg. 3. l. vxorem, §. Seiam, & plenè ſcribitur in l. poſt mortem, C. de fideicommiſſ. & per Bart. in d. l. ſed ſi ante,* vbi communiter concluditur, hæredem poſt eius mortem rogatum reſtituere pluribus, vel primo vni, & in eius defectum, alteri, ante caſum mortis, non poſſe reſtituere, quia non ita reſtituit, prout teſtator reliquit, & ea reſtitutio poſſet alteri eſſe præiudicialis, ſicut ea iura dicunt, & quia abſurdum eſt à Prętore plus tribui fideicommiſſario, quam teſtator dederit, *vti in quæ text. in l. facta. §. ſi ſub conditione, ff. eod.* Sed vbi hæres poſt mortem ſuam certæ perſonæ rogatur reſtituere, etiam ante caſum mortis reſtituere poſſe, fatẽtur quamplurimi auctores: quia nõ ortis dilatio in hæredis fauorem adiecta ſit, perinde, ac ſi cum voler, fuiſſet rogatus, *ſic gloſ. per*

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

illum text. in d.l.vxorem, §. *Sceuola, & per textum in d.l. post mortem, C. de fideicommiss.* vbi sic quoque notarunt glos. Bald. Angel. Fulgos. & Salicet. post Din. Iacob. Butrig. & Martinum Silim. ab eo relatos, & idem quoque tenuerũt Cuman. & Alexand. *in d. l. sed si ante.* Ad quod etiam inducitur text. *in l. patrem, ff. de his, quæ in fraud. cred. et in l. si sponsus,* §. *si quis rogatus, ff. de donat. inter virum,* per quę iura Bald. notanter, *in Rubr. C. de reuoc. his, quæ in fraud. cred. num.* 11. determinauit, patrem grauatum restituere hæreditatem post mortem filijs suis, restituere posse in vita, omissa quarta, & cum fructuum beneficio, nec illam restitutionem retractari posse per creditores, vti in eorum fraudem factam, secutus est Rebuff. *cons.* 175. *num.* 18. *& 19.* & melius *in cons. seq. num.* 20. de quo plenius dicam *in seq. Art. num.* 118. Contra verò eam restitutionem fieri non posse, vti ex Trebelliano, sed tantum per viam cessionis, & donationis, in vita ipsius rogati, quæ postea eueniente fideicommissi casu, mutet causam, & trãseat in restitutionem ex Trebelliano, post Petr. Iac. de Aret. & Cin. firmarunt Bart. Paul. & Ias. *in d. l. post mortem,* Bart. & Imol. *in d. l. sed si ante,* & communem dixit Aquĕs. ibi, & Montesper. *in d. l. post mortem, & in suo consil.* 253. *& videtur text. in d. l. sed si ante, & in d.* §. *vtrum.* in Feudalibus autẽ, an refutatio fieri possit agnato proximiori, ita, vt ex tunc spectetur huius persona, nec amplius cõsideretur persona refutantis, latissimè scripsit Milanẽs. *lib.* 1. *decis.* 8. *nu.* 288. vbi post plures firmat refutationem ex tũc considerari: quia iura feudalia considerant duos casus, mortis, & refutationis.

Aduerte tamen, quod si primus substitutus rogatus post mortem suam restituere repudiaret. & nollet sibi acquirĕ. locus esset per vulgarem substituto. Grat. ex professo *cons.* 124. *lib.* 2.

52 Et ex his infertur ad rationem, quare fideicommissum vniuersale non potest alteri cedi, ita vt cessionarius cogere possit hæredem adire, & hæreditatem restituere, *ad l. mulier,* §. *hæres ex asse, ff. de iure dot.* nam ea ratio est; quia restitutio non fieret prout testator disposuit, & ideo non ex Trebelliano; sic Bart. *in l. quidam,* §. *primo, ff. eod.* & quia iura passiua ex contractu in alium transferri non possunt, sic Bald. notabiliter *in l. 2. in d. opp. C. de pact.* & latè Ias. *in l. 1. numero* 84. *ff. de leg. primo,* & idem Ias. *in rep. l. quo minus, ff. de flumin. col. antepen.* Ruin. *consil.* 104. *col. vlt. & 126. lib.* 3. cum concordantibus adductis à Tiraq. *de retract. lignag.* §. 26. *glos.* 1. *numero* 52. & præter eos Natta *consilio* 200. *num.* 7. Et idem est in hæreditate delata: nam ius illam adeundi, alteri cedi non potest, Corn. *cons.* 239. *col.* 2. *& 3. in* 4. cum alijs cumulatis per Tiraq. *d. loco, num.* 49. & sicut post aditam hæreditatẽ cedi potest, *toto tit. ff. de hæredit. vend.* sic post restitutũ fideicommissum, alteri cedi poterit, veluti pulchrè docuit Curt. iun. *in d. l.* 2. C. de pactis.

53 Restitutio autẽ in proposito hoc, duplex est, hominis, & legis hominis autem intelligo, quæ factum ipsius desiderat, & hæc duplex est, verbalis, & realis. Verbalis est, cum hæres, purè, vel conditionaliter rogatus, eueniente conditionis casu, verbo, & per actum verbi, iudicialem, aut extraiudicialem, hæreditatem restituit, *d. l. restituta, in principio, & l. postulante,* §. *sed & in huiusmodi. glos. in* §. *sed quia heredes, Instit. de fideic. hered. in verbo, restituerit, vbi de hac duplici restitutione.*

54 Realis autem est facti, dum scilicet de facto hæres grauatus, res transfert in fideicommissarium, expresè, vel etiam tacitè, permittendo fideicommissarium tenere, & possidere, nam tacitè restituisse videtur, Bartol. & Alex. *in d. l. restituta,* vbi per hanc realem restitutionem, etiam quòd de vna re facta sit, omnium dominium, ac iura & actiones in fideicommissarium transferri assẽuerant: quia habet vim verbalis restitutionis; possessionem autem eius rei tantum, quæ tradita fuit, non aliarum rerum. Et sic quoque post Cuman. notauit Socin. *in lege prima, in princ. num.* 1. *ff. eod.* Aretin. *in consilio* 102. *colum. penult. vers. Nec potest,* & vltra eos Bald. *in d. l. penult.* §. *cum autem, num.* 10. Ista autem restitutio facti, per quam rerum possessio transfertur, necessaria est etiam post restitutionem verbalem, & legalem, Bartol. *in d. l.* 1. §. *sed & quoties,* Bald. *in l. & sine. sub numero 4. in fine. C. eod.*

55 Et si quidem possessio reperitur penes hæredem grauatum, absolutum est: cæterum, si alius possideret, vtrum fideicommissarius vltra cessionem verbalem vrgere possit hęredem, vt rem vendicet, & de manu sua ipsi fideicommissario restituat, pulchra est quæstio. Nam Paul. Castr. *in l. recusare,* §. *si quis alio, ff. eod.* in vna lectura, tenuit pro fideicommissario: quia fideicommissa, & legata, de hæredis manu capiuntur. Alexand. verò *sub numero* 14. *&* 15. contra tenuit, cum testator simpliciter rogat; secus cum in certo loco restitutionem fieri iubet, & sic intelligit textum illum. & opinio Alexand. in fideicommissario vniuersali, dummodò non alienauerit hæres, verior videtur, quia in eum facta verbali restitutione actiones transeunt, & hoc respectu fideicommissum vniuersale de hæredis manu capitur. At in legatario particulari, vt hæres expensis hæreditatis, res legatas, post testatoris mortem inuasas vendicare, & illas legatario præstare teneatur, ex facto iudicatum vidi, sed contra reperi sensisse Rimin. sen. *consilio* 121. *colum.* 1.

56 Legalis autem restitutio, pluribus modis in iure contingit, primo cum hæres Trebellianicus dolosè se absentat, ne restituat hæreditatem, siue ante, siue post litem contestatam, hoc enim casu, lex ipso iure restituit, & iura vtiliter in fideicommissarium transeunt, ne in potestate hæredis sit, deludere fideicommissariam restitutionem, *l. penult.* §. *cum autem, C. ad Trebellian. vbi Bartol. Bald. Sal. Paul. & alij.* Et hoc casu opus non est, vt iudex ferat sententiam diffinitiuam pro restitutione, formato solemni processu aduersus absentem: sed sufficiet, quòd iudex faciat in actis redigi, quemadmodum citatus fuit personaliter, & non comparuit; vel

quod

quod facta citatione ad eius domum, citatio ad illius aures peruenit; aut quòd dum nuncius vellet eum citare, præripuit se, & latuit: in his enim casibus actiones absque alia restitutione ipso iure transibunt in fideicommissarium, & absque alia sententia, facta tamen prius pronunciatione super facto, illum dolo abesse, ac verum contumacem esse in restituendo; sic Bartol. *per illum text. in d. l. penult.* §. *cum autem*, sequitur Paul. de Castr. *num.* 3. idem Bartol. & latè Alexand. *in l. stipulatio*, §. *& habet. ff. de oper. nou. nunc.* vbi inquit, præticam esse, quòd iudex pronunciet hæredem verum contumacem, sed opus non est, vt pronunciet, actiones ipso iure translatas; quia id in consequentiam sequitur. Cinitamen & Iacob. Butrigar. non requirunt illam pronunciam super facto, sed tutior est practica Bartoli, *ad textum cum materia, in l. eius qui*, *ff. de iure fis.* Hic autem casus præsupponit ab hærede aditam fuisse hæreditatem, aliàs in eo contumacia considerari nequitet. Rursus præsupponit fideicommissum purè relictum, aut in vita ipsius hæredis purificatum, & de hoc, prout de aliis scripsit Honded. *d. consil. 26. num. 9.*

57 Secundus casus est, cum hæres grauatus decessit sine hærede, d. §. cum autem, & si hoc constaret, res in aperto esset: vt autem constare possit, practica est secundum Bartol. & Doctores ibi, quòd de mandato iudicis fiat publicum præconium, vt si quis intendit esse hæres Titij defuncti, comparuisse debeat intra terminum dierum quinque: nam nemine comparente, videbitur decessisse sine hærede, *argumento l. si eo tempore*, *ff. de remiss. pign.* & actiones ipso iure transibunt, *dicto* §. *cum autem, in 2. responso*, absque etiam aliqua iudicis pronuncia, & sic voluit glos. ibi, quam ad hoc commendant Cyn. Butrigar. Bald. & alii, sequitur Aretin. *consil. 37. numero 20. Iaf. in l. Marcellus*, §. *res quæ, numero 14. ff. eod. Rub. consil. 64. Cacher. consil. 15. numero 1. & 2. Menoch. de adipisc. possess. in 4. Remed. num. 202.* Aduerte tamen, quòd hic casus præsupponit ab hærede aditam fuisse hæreditatem, vel saltem iusum fuisse à iudice adire, & ante aditam decessisse: nam quò ad hoc pro adita haberetur, *ad d. l. non iustam, C. eod. & quod notauit gl. finalis, in fine, in ille à quo*, §. *si de testamento, ff. eod.* & sic aduerterunt *in dicto* §. *cum autem.* Bald. *num.* 2. & Paul. Cast. *in principio.*

58 Tertius est casus, cum fideicommissarius primus, qui fideicommissum agnouit, rogatur restituere secundo, nam à primo fideicommissario in secundum transeunt ipso iure actiones, & rerum dominia, absque alia restitutione verbali, per textum *in dicto* §. *cum autem, in tertio casu*, quem sic simpliciter intellexerunt Bart. & Paul. & siue fideicommissum sit purè relictum, vel per aduentum diei, & conditionis purificatum, & siue primus sit in mora restituendi secundo, vel non, quia tex. ille simpliciter loquitur, & ad *tex. in l. prima*, §. *de illo, ff. eod.* qui factum restituentis, seu moram in restituendo, videtur in primo præsupponere, respondent, quòd est correctus *per dictum* §. *cum autem*, & hanc probauit Alexan. *in dicto* §. *de illo* & Ripa *ibidem, numero* 7. & quando primus purè rogatur restituere secundo, minus inest dubitationis, quia videtur electus vti usufructuarius, & cōmissarius, qa apud eum nullū remanet cōmodum, sed cum in diem, aut sub conditione, relictum est à primo, per euentum diei, & conditionis, videtur induci quædam tacita interpellatio, quæ quidem sufficere videtur pro interpellatione hominis, sic Bald. *in dicto* §. *cum autem, ante numerum quartum, per text. in l. si ex stipulatu, ff. de verborum obligat.* & clarè fuit de mente glos. *in dicto* §. *de illo, in verbo, actiones*, quatenus intelligit text. illum in fideicommissario rogato sub conditione, vel in diem, sponte restituere ante euentum diei, vel conditionis, vt actiones transferat, & valide probatur horum sententia *in dicto* §. *cum autem*, & videtur casus *in l. prima*, §. *sed & quoties, ff. eodem*, & inde colligit Ripa *in quinto notabili.*

Contra verò, quòd à fideicommissario in fideicommissarium nō transeant ipso iure actiones, nec ficta restitutio ex lege resultet, nisi precedente mora fideicommissarij grauati, per interpellationem etiam extraiudicialem, tenuit Bartol. ipse *in dicto* §. *de illo*, sequuntur Ang. Imola, Roman. Iaf. & Claud. vbi de communi, Petr. Cyn. Salic. & communiter alii, *in dicto* §. *cum autem*, quibus in locis dicunt, differentiam quò ad hoc, inter hæredem, & inter fideicōmissarium grauatum, esse: quia in hærede requiritur, vt actiones transeant, non simplex mora, sed vera contumacia, & latitatio, vti dixi supra, in primo casu: in fideicommissario autē sufficit simplex mora, per interpellationem tamen iudicialem, aut extraiudicialem, & hanc consulendo probauit Cephal. *consilio* 49. *numero* 18. & *consil. sequ.* vbi propterea infert, fructus interim perceptos à fideicommissario, vel eius hærede, ante interpellationem non deberi, nec restituendos esse sequenti fideicommissario, quod nota, quia est maximi effectus, nam fructus rei dominum sequuntur, *l. ex diuerso*, §. *primo, ff. de rei vendicatione*, vnde resolutio pendet, an absque alia hominis interpellatione, lex ipso iure transtulerit iura, & actiones; in facto autem obseruatum vidi fructus non deberi, nisi ex die interpellationis, de qua re plenius dixi *in 2. Articulo* 49. *numero* 91. & 92.

59 Ratio autem quare in secundum fideicommissarium actiones ipso iure à priori fideicommissario transeant, est, vt Salicet. post antiquos *in dicto* §. *cum autem*, ait: quia fideicommissarius, non detrahit Trebellianicam à sequente, *l. 1.* §. *deinde, & l. si patroni*, §. *qui fideicommissum suum*, *ff. eodem.* & videtur vera ratio: nam per contrarium, ideo ab hærede in fideicommissarium non trāseunt, quia hæres prius Trebellianicam detrahere debet, sic Bartol. *in l. 1. C. comm. de legat. in prima colum.* vbi hanc adducit rationem. Et licet rationes istæ non sint perpetuæ, sicuti Bartol. aduertit *in dicto* §. *cum autem*, quia fideicommissa-

rius quandoque detrahit Trebellianicam, & hæres quandoque non, vti dixi in tractatu de quarta Trebellianica, attamen satis est regulam attendere, nec enim speciales casus sunt considerandi, *l. iusſingulare, l. quod verò, & l. nam ad ea, ff. de legibus.*

59 Aliam autem reddidit rationem Bartol. ipse, quia cum semel actiones transierint ab hærede in primum fideicommissarium, facile est, vtà primo transeant in secundum, quia factæ sunt transibiles, & deuolubiles, ad text. *in l. pater filium*, §. 15. *ff. de legat. 3.* & quod ibi not. Bartol. & idem Bart. post Gulielm. de causa semel delegata, *in l. 1. ff. de offic. eius*, & de re semel alienata, *per text. in d.* §. 15. *Ruin. consil. 113. num. 5. in primo, Socin. iun. consil. 89. num. 11. volum. 3. Tiraquel. de iure primigen. quæſt. 4. num. 58.* & quia ab hærede videtur facta restitutio primo pro se, & sequentibus fideicommissariis, ideoque ante restitutionem factam ab hærede, primo fideicommissario text. ille locum non haberet, Corn. *in consil. 304. numero 17. libro 3.* sequitur Honded. *d. consil. num. 14.* Vel dicamus, secundum Paul. de Castr. *in d.* §. *cum autem*, quòd in fideicommissario fructratoria est restitutio secundo, quia iura vtilia penes primum existentia, toraliter transeunt in secundum, *l. ex asse, ff. eodem, & ibi notatur*: in hærede autem secus est, nam penes illum remanent directæ, *l. si hæres institutus, ff. eod.* nec antè vtilia producuntur in esse, quàm fiat restitutio, idcirco quò ad hæredem, restitutio necessaria est. ex quibus planè patet Senatusconsultum locum quoque habere inter fideicommissarios vniuersales.

60 Quartus casus est in alienatis ab hærede grauato, nam cum horum restitutionem facere nequeat, ipso iure in fideicommissarium transeunt actiones, sic glos. *in d.* §. *cum autem, per text. in l. fin.* §. *fed quia, C. commun. de leg. vbi Bartol. Bald. Paul. & Ias. numero* 5. sic quoque notarunt, & est communis tradirio recepta per Bart. & alios, *in d.* §. *cum autem*, idem Bartol. & communiter Doctores, *in l. Marcellus*, §. *res quæ, ff. ad Trebellian.* vbi Alex. *sub num.* 8. inquit, & bene, sic in practica seruari, & consulendo sic quoque tradiderunt, Aretin. *consil. 37. in vltimis verbis*, Socin. iun. *consil. 90. ad finem, volum. 3.* Bero. *consil. 190. numero 31.* Menoch. *consil. 44. num. 15.* cum alijs adductis ab Honded. *d. consilio numero 16.* potest tamen fideicommissarius vrgere grauatum pro rebus fideicommissarijs, ab eo alienatis, *dixi in Artic. 45. num. 14.*

61 Quintus casus est in fideicommissis, etiam vniuersalibus, relictis, ecclesijs, pijs locis, pauperibus, & alijs priuilegiatis, de quibus *in l. fin. C. de sacrosanc. eccles.* nam in eas personas, & causas, iura dominij, & actiones, ipso iure transeunt, etiam absque alia restitutione, quamuis possessio non: & eam legem etiam in fideicommissis vniuersalibus procedere asseuerauit Ias. ex communi, *ibidem numero 6. & 11.* Bartol. *in sua quæſt. incip. filium adultum*, Bald. *in l. fin. numero 39. C. de edict. D. Adr.* Alexand. Socin. & Iason. *in d. l. 1.* §. *fed & quoties, ff. eod.* Abb. & Canon. *in c. 2. ext. de consuetud.* & consulendo Cap. *consil. 32. num. 17.* Alexand. *consil. 82. num. 4. in 2. & consil. 23. ad finem & 40. colum. 2. in 3.* Ias. *consilio 214. colum. penult. volum. 2.* & generaliter in omnibus causis ad quas illius legis final. decisio protenditur, idem Alexand. *consil. 4. num. 35. in 2.* latissimè Tiraquell. *de priuileg. pia causa, in 39. priuilegio.* Ego autem aduerto verum esse in ijs causis, aduersus quas cessat Trebellianicæ detractio, sed cum aduersus ciuitatem, & fiscum, locus sit Falcidiæ, & Trebellianicæ, *l. 1.* §. *ad municipium, ff. ad legem Falcid. l. Marcellus*, §. *fin. & l. recusare*, §. *item si municipes, ff. ad Trebel. & l. 3. C. eodem*, ideo quòad has causas, actiones ipso iure non transire, verius est, per Bartoli doctrinam *in d. l. 1. colum. 1. C. commun. de legat. supra allegatam numero* 58. Immo generaliter existimo actiones ipso iure ac rerum dominia non transire, nisi post fideicommissi agnitionem, per ea quæ statim subijciam.

62 Sextus casus est de iure Canonico. Nam pro æquitate illius juris ad tollendos varios circuitus circa restitutiones istas actiones absque alia restitutione verbali ipso iure transeunt in fideicommissarium, & illas exercere potest sic Bald. originaliter *in c. in presentia, per illum text. num.* 31. *ext. de probat.* quem illic sequitur Dec. *sub numero* 9. & Mant. *in* 3. *columna* Gulielm. Bened. *in repet. cap. Raynutius, in verbo, si absque liberis, el* 2. *numero* 85. vbi dicit, de æquitate iuris Canonici opus non esse aliqua restitutione verbali, aut reali, & hodie cessare multas vanas subtilitates, & circuitus inanes, & sic vidisse iudicari in parlamento Tolosano. & subsecuti sunt Boer. *decisio* 156. *numero* 8. vbi ad hoc induxit text. *in d. cap. Raynutius, & in cap. Raimaldus*, Riminald. iun. *consilio* 190. *numero* 33. *consilio* 363. *numero* 25. *consilio* 376. *numero* 16. & 625. *numero* 36. Roland. *consilio* 78. *numero* 20. *libro* 3. & nouissimè Ioan. Vincent. Honded. *consilio* 26. *numero* 24. vbi hanc probauit, siue fideicommissarius agat peritorio, aut possessorio, & ego *vt aliàs dixi* verbalem restitutionem nunquam practicaui, nec practicatam vidi.

Sed contra, vt de Iure Canon. nihil sit immutatum, defendit Bero. *d. cap. in præsentia, numero* 27. & fuit de mente Imol. & Aterini *in* 3. *notab. colum.* 2. vbi demonstrat text. illum non probare Bald. assertionem, & sic quoque sensit Paris. *ibi*, & consuluit Bertazol. *consilio* 116. *numero* 52. & fortasse verior est horum sententia, quia inter Ius Canonicum, ac Ius Ciuile, non est constituenda differentia, nisi quatenus auctoritate Canonis scripta reperiatur, *cap.* 1. & 2. *ext. de oper. nou. nunc.*

63 Hic autem notandum est, quod in omnibus casibus, in quibus actiones ipso iure transeunt, & rerum dominia, requiritur tamen, vt prius fideicommissarius declaret, se velle agnoscere fideicommissum, nam antè non transeunt, sic Paul. de Castr. *in l. cogi.* §. *Metimus, ante numerum* 4. *ff. eodem.* Socin. *in d. l.* 1. §. *fed & quoties, sub numero* 5.

Ripa

Ripa *ibi ſub num. 7. & in d. §. de illo verò.* & idem Ripa *in l. 1. num. 50. & 51. ff. de leg. 1.* Cephal. *conſ. 318. num. 94.* Beret. *conſil. 27. num. 10.* Et ratio eſt: quia fideicommiſ. eſt loco hæredis, dixi ſupra, *nu. 44.* ideo ſicut in hærede requiritur aditio hæreditatis, ad effectũ, vt inducatur ille quaſi contractus obligatorius inter hæredem, legatarios, & creditores, ad text. *in l. ex maleficijs, §. hæres, ff. de action & oblig.* declarata per aliquem extrinſecũ actũ, ad text. *in l. pro hærede, ff. de acquir. hæredi.* ſic & in fideicommiſſario vniuerſali requiritur agnitio fideicommiſſi, ex dictis ſupra, num. 49. nam aliàs non poſſet reſultare quaſi contractus obligatorius, ideoque apud nos practicatur, per mortem primi pronunciare caſum fideicommiſſi in perſonam ſecundi, quando fideicommiſſi caſus cõmittitur per mortem grauati, vel per euentum alterius conditionis, nemine citato, & hoc modo fideicommiſſa agnoſcimus, nil mirum quia eſt declaratio voluntatis fideicommiſſarij, non autem petimus pronũciari caſum aditionis hæreditatis, quia aditio hæredem conceruit, & eſt actus hæredis, aliàs imperite ageret fideicommiſſarius, ſicuti aduertit Paul. Caſt. *in d. reſtituta, in principio,* & idem Paul. & Riminald. *in l. inter omnes, ff. qui ſatisda. cog.*

64 Ratio autẽ prænotatæ concluſionis eſt, quia licet lex aliquid ipſo iure inducat, id intelligitur parte volente, & declarante ſe velle, ſicuti de compenſatione dicitur, *in l. fin. C. de compenſ.* vt ſcilicet compenſatio fiat ipſo iure, parte tamen volente, & de teſtamento, quod præteritione filij ipſo iure nullum eſt, *l. filio præterito, ff. de iniuſto teſtam.* filio tamen ſic volente, *l. filio præterito, ff. de iniuſto teſtam.* & quod de legitimæ ſũpplemento dicitur, vt ipſo iure fiat, *l. ſcimus, C. de inoffic. teſt.* parte tamen volente, *vt per glo. & communiter Doctores ibi, Iaſon in l. vniuerſa, C. de precib. Imp. offe. & in l. cum ibi, §. eam, ff. de tranſac. Rip. in l. 4. §. hoc autem iudicium, ff. de damn. infec. Cephal. d. conſil. 49. num. 20.*

De ſecundo autem principali Senatuſconſulti effectu, ſcilicet, detractionis quartæ partis aſſis hæreditarij, quam quidem quartam Trebellianicam denominamus plenè dicã in Articulo ſequente, vbi particularem Trebellianicæ tractatum edidi.

65 Quatenus autem ad tertium effectum, notãdum eſt, quod fideicommiſſarius periculo ſuo, hæredem inuitum nolentem adire hæreditatẽ, cogere poteſt officio iudicis illam adire, & reſtituere, *dicta l. quia poterat, l. ſed ſi alio, l. ſi legatus, cum gloſſ. & l. omnes, ff. eodem titu. §. ſed quis, Inſtit. eodem,* quicũque ſit fideicommiſſarius, & cuiuſque teſtamento, bonæ, vel infamatæ conditionis, *l. ſed & qui, ff. eodem, & l. mulier, §. non eſt,* & cogitur officio iudicis, quia ante hæreditatis aditionem, nulla eſt nata actio, *l. ſi tibi homo, §. cum ſeruus, ff. de legat. 1. ſic Bald. in l. & fine, num. 4. C. eodem,* & in eodẽ libello ſic dicere poteſt, *Bald. in d. l. & fine, & clare dicitur in d. l. quia poterat, & in d. l. ſed ſi alio,* quò caſu, hæres ſi deliberare prætendat, aditionem differre nequit, vt ſic fideicommiſſum confirmetur, reſtitutionem autem vtique, vt interim deliberet, an ſibi expediat vti commodo teſtamẽti, & Falcidiæ, an potius ſe exoneret actionibus hæreditarijs *ſic text. in d. l. ſed ſi alio, in d. l. ſi legatus, & in d. l. omnes.*

66 Et remedium compellendi hæredem adire adhuc neceſſarium eſſe, caſu quo per fideicommiſſariam tantum facta ſit ſubſtitutio, notiſſimum eſt, quia aliàs decedente hærede, non adita hæreditate, fideicommiſſum expiraret, *vt dixi ſupra, num. 6.*

67 Immo etiam ſi idem ſubſtitutus ſit vulgariter, & per fideicommiſſum, poteſt hæredem repudiantem cogere adire, licet ex vulgari ſuccedere ualeat, quando quidem ſibi magis expedire poſſit ex fideicommiſſaria, quam ex vulgari hæreditatem habere, vti eſt caſus *in l. recuſare, §. Titius, ff. eo.* vbi Bar. ſic notauit, inferens ad clauſulam illam, ſubſtituens vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, ſolitam in ſubſtitutionibus apponi, vt per eam videtur attributa fidei cõmiſſario facultas eligendi, repudiante, hære de ex qua ſuccedere velit, & eo moriente in pupillari ætate, ſi pupillaris caſus contingat, ẽt ex fideicõmiſſo prætendere poſſe, ſequuntur Ang. Paul. Alexand. & Claud. Aquenſ. ibi, idem Bar. *in l. Centurio, columna antepenul. ff. de vulg.* & poſt eum Alex. *num. 96.* Aret. *ſub num. 16.* & idem Bart. *in l. ſitio, ff. de vſufr. leg.* & conſulendo communem dixere Corn. *conſilio 158. ſub num. 4. & 6. in 3.* Socin. *conſ. 144. colum. 2. lib. 1. & conſ. 290.* Beltrand. *conſil. 252. Viſo, vol. 2.* Pariſ. *conſil. 36. num. 40. & 42. in 2.* & ſic determinatum fuiſſe refert D. Guido Papæ, *q. 532.* & communem dixit quoque Ripa, *in d. l. Centutio, ante num. 171.* pro qua vltra textum *in dicto §. Titius,* adducitur text. *in l. ſi quis ſeruo, ff. de manumiſſ. teſtam.* vbi ſic tenuit Benedict. de Plumbino, ſic vt ex qualibet capi poſſit, modo caſus eueniat conſuluit Decian. *conſil. quadrageſimoprimo, num. 11. in 1.* & quandoquæ magis expediat capere ex fideicommiſſaria docuit Socin. *dicto conſilio 244. col. 2.* & adde quod iſta clauſula operatur, vbi vulgaris, pupillaris, & fideicommiſſaria, ſint expreſſæ: Bart. Bald. & Angel. *in l. quærebatur, ff. de teſtamen. milit.* Caſtr. Alex. & Aret. *in l. verbis ciuilibus, ff. de vulgar.* Socin. *in l. 1. colum. 2.* Rip. *nu. 112. ff. de vulg.* Surd. *conſil. 236. num. 19.*

Sed contra quòd non ſit in electione ſubſtituti, ſed ea clauſula operetur in ſingula ſpecie, prout caſus obtulerit, vt ſcilicet, ſi hæres repudiet, ſit locus vulgari, non fideicommiſſariæ: ſi ſit pupillus, & in pupillari ætate moriatur, ſit locus pupillari, & non fideicommiſſariæ: ſi autẽ maior factus decedat, ſit locus fideicõmiſſariæ, tenuerunt Cyn. *in l. precibus, in materia compendioſe, C. de inoffi.* Imola, Rapha. & Roman. *in d. §. Titius,* & idem Imola *in d. l. Ceuturio; & in cap. Raymundus, de teſtamen.* Quorum opinionem in compendioſo, etiam quod dictum fuiſſet vulgariter, pupillariter, & per fideicõmiſſum, tuetur Dec. *in d. l. precibus, num. 20.* Quia ea eſſet expreſſio eius, quod tacite inerat, ſecus autẽ ſi teſtator diſtinctè ſubſtituiſſet

ſtituiſſet per vulgarem, & per fideicommiſſariam, & ſic intelligit text. *in d.§. Titius*, cuius diſtinctionem reiecit Pariſ. *dicto conſil.* ex communi intentione ſuſtineri poſſet horum ſententia, quãdo teſtator expreſſiſſet caſus, quia dixiſſet, & ſi filius meus hæres non erit, ſubſtituò Titiũ, & ſi hæres erit, ſubſtituo eundem Titium pupillariter, ſi in pupillari ætate deceſſerit, ſin autem per fideicommiſſum, ſic Claud. Aquenſ. *in d.§. Titius*.

68 Et pro corroboratione communis opinionis, ãdde, quòd tanta eſt vis huius clauſulæ, vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, vt faciat ſubſtitutionem illam valere, ſecundum illas tres ſpecies ſubſtitutionum, dummodo conueniat perſonis, & caſui, ſiue facta ſit per verba communia, ſiue per verba directa, aut omnino obliqua, nam directum vertitur in obliquum, vt deſeruiat fideicommiſſariæ, & obliquum in directum, vt pupillari, & vulgari congruat, nil mirum quia ſic fert voluntas teſtatoris, cui verba ſeruire debent, *vti plenè dixi in Articulo* 11. & ſic in terminis decidunt Bartol. *in l. quærebatur, ff. de teſtamen. milita*. Ripa *in d.l. Centurio, num.* 78. Socin. iun. *numer.* 242. *&* 312. & ſic poſt Cagnol. Bologn. & Sforc. tradidit Menoch. *libro* 4. *præſumpt.* 55. *num.* 26. *& præſumpt.* 58. *num.* 4. *& num.* 9. ac inſuper operatur, vt adiecta inter perſonas impares in reciproca, faciat quò ad pupillum valere iure pupillaris. *Ripa poſt Imol. inl. Lucius. nu.* 46. *ff. de vulga.* ſequitur idem Menoch. *præſumpt.* 60. *num.* 84.

69 Quod ſi hæres inſtitutus habeat duos ſubſtituros, alterum vulgariter, alterum verò per fideicommiſſum, quis præferatur eo repudiante, an vulgaris, an verò fideicommiſſarius, ſic vt illum cogere poſſit adire & ſibi reſtituere uariant maiores noſtri. Nam Bar. *in l. falta, §. Iulianus. ff. eodem. ſummando tex. illum*, præſupponit fideicõmiſſarium præualere, & clariſſimè Paul. Caſtr. *ibi.* Din. Bartо. Angel. & Alexand. *in l. ſi patroni, §. fin. ff. eadem*, vbi Alexand. de communi, *per tex. in dicto §. Iulianus*. Et idem Alexand. *in l. prima, num.* 27. *ff. de vulg.* poſt Imol. & alios ab eo relatos, *vbi præterea induxit tex. in dicta l. non inſtam, C. ad Trebell. & inſt. quia poterat, ff. eod.* Et quia teſtator dando ſubſtitutum fideicommiſſariũ conſiderare potuit, quòd habebat facultatem cogendi hæredem adire, & ſibi reſtituere, vnde vulgaris videbitur facta, in caſu, ſi hæres non erit, aut fideicommiſſarius eũ non coegerit, vel amplius cogere non poſſit.

Sequuntur Socin. & communiter alij, vti teſtatur Ripa, *num.* 160. Bald. *in dicta l. non inſtam*, vbi quòd dato ſubſtituo per fideicommiſſum videtur ablata hæredi facultas abſtinendi & repudiandi, & fuit dictum Angeli *in l. Papinianus, §. quoniam autem, ff. de inoffic.* & ſequitur Aret. *in d.l. Centurio, ante num.* 17.

Contra verò pro ſubſtituto vulgari, *tenuit glo. ſecundum primum intellectum, in dicta l. ſi patroni, §. fin.* ſequitur dubitatiuè tamen Bartol. *in dicta l.* 1. *num.* 25. *ff. de vulg.* vbi tamen limitat, quando fideicommiſſum foret repetitum à ſubſtituto vulgari, *per caſum in dicta l. non inſtam, quam ſic intellexit*, & in hoc caſu concordant communiter Doctores omnes, Ripa verò per contrarium diſtinxit, vt ſcilicet, quãdo fideicommiſſum non fuit repetitum à ſubſtituto vulgari, fideicommiſſarius præferatur, ſed cum repetitum fuit, ſubſtitutus vulgariter præferatur, & ab eo fideicommiſſarius fideicommiſſum capiat cum beneficio Trebellianicæ. Concluſiue communis opinio optimè probatur per caſum in dicto §. Iulianus, nam & ibi intereſſe poterat ſubſtituti vulgaris, vt ex vulgari adire poſſet, & ſibi ſubſtituto cum beneficio Trebellianicæ hæreditatem reſtituere, *eſt etiam caſus, ſi rectè aduertatur, in d.l. non inſtam, in fine*.

70 Intellige, & declara, niſi teſtator dediſſet facultatem hæredi ſcripto, ne cogi poſſet adire & reſtituere, nam hoc teſtator præſcribere poteſt, quia in teſtamẽtis, teſtatoris voluntas totũ facit, *ad Lex falcõ. ff. de hæred. inſtit.* & quia abſurdũ eſt, plus tribui à prætore, fideicõmiſſario, quam teſtator ipſe voluerit, *inquit tex. in dicta l. falta, §. ſi ſub conditione, ff. eodem*, & requiritur, vt teſtator expreſſe dicat, ne cogi poſſit, nam ſi eum hæredẽ ſcripſerit, ſi hæres eſſe voluerit, non tamen reſeuatur, quin cogi poſſit adire, & reſtituere, *ſic notauit glo. ſi in l. debitor, in ſiue principij, in verbo, Contrà voluntatem, ſi. eodem*, quam ibidem notarunt Ang. & Alex. *nu.* 13. Idem Alexan. *in d.l. 1. num.* 27. *ff. de vulga.* Dec. *d.l. Centurio, ante num.* 17.

71 Et quia res hæc celeritatem deſiderat, ne interim decedente hærede fideicommiſſum euaneſcat, ſummatim de ea re prætor decernit reiectis dilatorijs ab hærede propoſitis; & ſi quidẽ hæres excipiat de inualiditate teſtamenti, non auditur, *d. l. ille a quo, §. ſi de teſtamento*, niſi notoriũ foret, teſtamentum eſſe nullum, *ſic Barto. in dicto, §. ſi de teſtamento, per tex. in l.* 1. *§.* 2. *ff. de tab. exhib. cum gloſ. & in l. ſi quis legatum, §. primo, ff. de falſis, & quod notatur in l. eam quam. C. de fideicommiſſ.* Nam vt ſupra in principio dixi oportet prius conſtare de fidei commiſſo, & quia lex, & prætor, fruſtratorie non operantur, *l. hæc ſtipulatio, §. Diuus, ff. vt leg. nom. l.* 1. *§. dixerit aliquis, ff. de publican.* vel niſi ipſiſmet excipiẽtis intereſſet, quia fortaſſe ſucceſſurus eſſet ab inteſtato, nam prius examinanda eſſet exceptio iſta, veluti poſt Bart. declarat Alexan. *vbi in pennit. colum.* ſi tamen exceptio hæc requiret altiorem indaginem, interim compulſo hærede adire, & confirmato fideicommiſſo, reſeruaretur eius exceptionis cognitio in aliud tẽpus, ad iudicium ordinarium, ſicuti Bart. & Doctores ibi explicant, & latè Alex. *num.* 4. & ea teſeruatio operabitur, vt ſi poſtea in iudicio ordinario apparebit exceptiones eſſe veras, & iuridicas, quicquid eſt factum reuocabitur, & habebitur pro nõ facto, veluti Bart. ibidem tradidit, *per tex. in l. prætor, in principio, & in lege, qui vas, §.* 1. *ff. de damno infec.*

72 Aut vero hæres excipit de viribus fideicommiſſi, & tunc aut poſt repudiatam hæreditatem, & eo caſu, quia nihil ſua intereſt, non auditur, *d. §. ſi*

d. §. ſi de teſtamento. Vnde regulam colligunt Bart. Ang. Imo. Raph. Paul. Alexandr. & Claud. non audiri excipientem, cuius non intereſt, *ad quod text. in l. 1. ff. de appel. recipiend.* ſicut etiam non auditur agens, cuius non intereſt. *l. fin. C. de rei vend. Loci corpus, §. competit, ff. ſi ſer. vend. notatur in l. vbi patet. C. de tranſact. l. ſed nec legatarius, ff. de cond. furtiva,* & in terminis noſtris, ac in materia, eſt caſus *in l. ſi patroni. §. qui fideicommiſſariam. ff. ad Trebellian.*

73 Et exceptio hæc, ſua non intereſt: vt obiter dicam, poteſt quandocunque opponi, tam ad impediendum litis ingreſſum, quam etiam in meritis in vim peremptoriæ, ſicuti poſt Bald. Ang. & alios tradidit Alexand. *ibi in 1. colum.* & hoc, vbi exceptio hæc non reſpicit perſonam tantum, nam tunc poſſet opponi in vim dilatoriæ tantum: ſicuti poſt plures diſtinxit, Fel. *in cap. ſuper his. ext. de accuſat.* Blanc. *de cõpromiſ. q. 4. nu. 100.* & per Dec. *conſil. 302. colum. 11.* Immo etiam ſi lite pendente quoquomodo deficeret intereſſe actoris, repelleretur ab agẽdo, veluti poſt multos docuit Tiraquel. *de Retr. lignag. §. 1. gloſ. 2. n. 53.*

74 Si verò excipiat reus de nullitate, & inualiditate fideicommiſſi, quia neget fideicommiſſum factum, vel quia neget vniuerſale eſſe, hoc caſu priùs de fideicommiſſo agendum eſt, deinde de executione eius, *ad l. 4. §. condemnatum, ff. de re iudic.* vbi Bart. & Ias. in prima columna, pluraq; hoc cumulauit pulchè Bartol. *in l. prima, §. & parui. colum. 2. ff. quod vi aut clam,* Fel. *in ca. cum Ioannes, num. 35. ext. de fide inſtrument.* Quòd ſi exceptio hæc latiorem requireret indaginem, compelleretur interim hæres adire, reſeruata illius cognitione ex quibus, ſi recte aduertatur, parum intereſt inter exceptionem teſtamenti, & inter exceptionem fideicommiſſi: nam ſolum aduertendum eſſet, an exceptio altiorem requirat indaginem.

75 Porrò omnis hæres grauatus cogi poteſt à fideicommiſſario vniuerſali adire, & reſtituere, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, grauatus ſit, etiam magnæ dignitatis, & conditionis, *l. ſed & qui. ff. eodem* ſed & fiſcus principis *l. Marcellus. §. fin. l. recuſare. §. ſi fiſco. ff. eod.* Immo & princeps, *l. ſi legatus. §. fin. ff. eodem* nam legibus ſe alligatum profitetur, *l. digna vox. C. de legibus.* Nec ſolum nominatus hæres, ſed & qui ex eius perſona factus fuit hæres, veluti pater ex perſona filij, dominus per ſeruum, Monaſterium ex perſona Monachi, fiſcus per delinquentem, hi omnes cogi poterunt adire & reſtituere, *d. l. recuſare. §. meminiſſe, per totum, & l. cum filio familias. ff. de leg. 1.* Item hæres hæredis, in omnibus caſibus, in quibus hæreditas non adita tranſmittitur ad hæredes cogi poteſt, veluti in caſu *l. cum autiquioribus, l. ſi infanti. C. de in. del. l. vnica. C. de his qui ante aper. tab. l, apud hoſtes, C. de ſuis, & legit. & ſi qui alij ſint, de quibus per Bartol. in l. ventre. ff. de acquir. hæred. ſic pulchrè Bart, ipſe, in dicta l. a quo. §. de teſtamento, ſub num. 2. & num. 6. idem Barto. in dicta l. eam quam, ſub num. 4.* vbi quoque ſequuntur poſteriores: declarando tamen, dummodo hæredis hæres illius hæreditatem agnoſcat: tũc enim hæreditatem tranſmiſſam cogi poſſet adire, nẽpe quia tranſmittitur vti adeunda, non vti adita, *l. ſi quis filium. §. 1. ff. de acquir. hæred.* quòd ſi hæreditatem hæredis grauati repudiaſſet, vtique cogi non poſſet adire, nẽpè perſonam grauantis hæredis non ſuſtinet, *ſic poſt Pau. Ch. Alexand. & bene indicto §. ſi de teſtamento. colum. vlt.* & hæredis hæres pro qua parte eſt hæres, tenetur reſtituere & ſimiliter ſi plures ſint fideicommiſſarij, hæredes, pro ratis hæreditarijs fiet reſtitutio, *l. ſi eius. §. ſi quis rogatus, ff. eodem.*

76 Quòd ſi fortaſſe contingeret hæredem decedere poſt iudicis præceptum de adeundo, anteaditam hereditatem, equidem quòad fideicõmiſſarium, & fideicommiſſum confirmandum, hæreditas haberetur pro aquita, *vti eſt tex. in d. l. non inſtam. C. ad Trebell. vbi Bartol. ſingularem dixit, & ſequitur Doctores communiter ibi. gloſ. & ſcribentes omnes, in d. §. ſi de teſtamento, Barto. in d. l. eam quam, verſ. ſeptimus eſt caſus. Bald. ſub num. 15.*

77 Hæc autem procedunt ſupponendo, hæredẽ grauatum ſucceſſionis capacem eſſe, data autẽ incapacitate, vtrũ cogi poſſit adire, & reſtituere, concertant gloſ. Barto. & cæteri *in dicta l. eam quã.* vera autem reſolutio eſt, vt diſtinguamus inter incapaces, & inter indignos: inter quos multũ intereſt, *ſicuti ample docui in titu. de indignis. & in tit. de inc. ſpacibus, in tract. de iure fiſci.*

78 Indignus enim capax eſt habere, ſed non retinere, quia fiſcus aufert: & nullus alius præter fiſcum. *glo. notabilis, & Bal. ibidem in l. his conſequẽter, §. 1. ff. ſam. her.* hic igitur adire cogitur, & reſtituere, quia capax eſt ſuccedere, & acquirere, & eius adirione teſtamentum, & fideicommiſſum confirmari poteſt, & eſt caſus *in dicta l. Marcellus, §. fin.* & ſic concludunt Bart. *in dicta l. eam quam, ſub num. 5. & 6. Bald. num. 18. Iaſ. num. 22.*

79 Incapax antem duplicis eſt conſiderationis. Nam quandoque eſt in totum incapax, veluti damnatus in metallum, deportatus, ſernus pœnę, Frater minor. Hi enim incapaces ſunt ſucceſſionum, ſicuti pleniſſime diſſerui in dicto tractatu: & hi quidem cogi non poterunt: quia eorum inſtitutio ab initio eſt pro non ſcripta, vel ex poſt facta caduca, & cum ipſi capere nequeant, additione eorum non poteſt teſtamentum cõfirmari, quia eſt actus turis ciuilis, *l. actus legitimi. ff. de reg. in.* quorum ipſi incapaces ſunt: ſic Bart. *in dicta l. eam quam, ſub nu. 5. per textus infra proxime allegandos,* ſequitur Ias. *num. 22,* Alexan. *in l. cogi. §. hi qui ſolidum. ff. ad Trebellian.* & præter eos, Bald. *in dicta l. eam quam, num. 18.* Imol. *in l. hi qui ſolidum. ff. de hæred. inſtit.* In hoc tamen aduertendum eſt: quòd vbi tẽpore teſtamenti incapaces ſunt, portio ex qua inſtituti fuere, eſt pro nõ ſcripta: ac etiam legata, & fideicommiſſa omnia, tam particularia, quàm vniuerſalia, ab eiſdem relicta, pro non ſcriptis cenſentur, caſus eſt *in l. ſi in metallum. ff. de his, qua pro non ſcript. & in l. 1. §. in primo. C. de cad. toll.* ac ideo vniuerſale diſpoſitionem, eo caſu, non deberetur, nec ab inſtituto, nec à ſubſti-

subſtituto, necà coniuncto: nam portio hæreditatis pro non ſcripta, tranſit ad ſubſtitutum, vel ad coniunctum ſine onere, dictis iuribus: ſecus autem cum à principio relictum fuit validum, ſed viuente teſtatore factum fuit caducum: nam tunc portio illa grauata tranſit ad ſubſtitutum, vel ad coniunctum, cum onere fideicommiſſi vniuerſalis, *d. l. vnica, §. pro ſecundo*, & ſic ſenſit Bart. *in dicta l. eam quam. ſub num. 6.* vbi tamen nõ firmat, ſed remittit ſe *ad ſcripta in dicta l. 1. §. his ita, & in l. quæ conditio. ff. de cond. & dem.* & eſt pulchra materia, quam ego plene diſcuſſi *infra in Art. 16. num. 66. et 67.* quibus addo optimam declarationem, *in 2. Artic. 4. num. 53.*

80 Quandoque verò eſt incapax totius, ſed tamẽ capax eſt alicuius quotæ hæreditariæ, & hoc caſu, inſtitutus in ſolidum grauari poteſt per fideicommiſſum vniuerſale, & cogi poteſt adire, & reſtituere, non tamen retinet ſupra quotam à lege conceſſam, caſus eſt *in dicto §. hi qui ſolidum*, & inde notarunt communiter omnes. Exemplum ſecundum gloſſam ibi communiter receptam in filio naturali, nã hic extantib. legitimis capax eſt ſucceſſionis pro vna vncia tantum, *l. 2. C. de natur. lib.* & eſt veriſſimum exemplum, ſecus in ſpurio, nam hic omnino incapax eſt ſuccedere ex teſtamento patris, *§. ſi vero eſſuſa, in Auth. quib. mod. eſſic. ſui.* Et licet Alex. *in d. §. hi, qui ſolidum*, in ſpurio admiſerit concluſionem in terminis iuris ciuilis, de iure tamen Canonico aliud ſenſit: quia eo iure capaces ſunt ſaltem alimentorum, *cap. cum habeat, text. de eo qui dux.* Dubito tamẽ; quia in propoſito per Bart. & Doctores, capacitas conſideratur reſpectu quotæ hæreditariæ, & ſic reſpectu tituli hæreditarij, non autem reſpectu extraordinariæ prouiſionis in cauſam alimentorum, nam & damnatus in metallum eſt capax alimentorum, *d. l. ſi in metallum*. attamen Bart. *per illum text.* & communiter Doctores determinant damnatum in metallum incapacem eſſe ſucceſſionum, & pro non ſcripta habere inſtitutionem de eo, nec non legata, & fideicommiſſa, ab eodem relicta, pro non ſcriptis cẽſeri.

81 Cogi autem poteſt hæres adire, etiam poſt repudiationem, rebus tamen integris, ideſt bonis nec dum à creditoribus diſtractis, *l. non quod §. 1. ff. eodem*. planè ſi dum cogitur, petit tempus ad deliberandum, & iuſtra tempus impetratum adierit, non videbitur coactus adiuiſſe, *l. ſed & ſi alio, ff. eodem.*

82 Cum autem hæres fuit purè inſtitutus, & purè rogatus, hęc quidem abſolutè procedunt: ſed hunc caſum ego nunquam hactenus practicaui: at vbi hæres fuit inſtitutus in diem, vel ſub conditione, an ante euentum diei, aut cõditionis, cogi poſſit adire: & pariter an fideicommiſſarius vniuerſalis, in diem, vel ſub conditione, cogere poſſit hæredem grauatum: pulchrè, & vtiliter, diſtinxit Bart. *in d. l. ſed & ſi alio. ff. ad Trebel.* & ſequuntur communiter Doctores ibidem. idem Bart. Bald. & alij, *in l. poſt mortem. C. de fideicom.* tetigi aliqua, ſup. *num. 51.*

83 Si tamen hæres grauatus cohæredem habearet, qui hæreditatem adiiſſet, per cuius additionẽ teſtamentum confirmatum foret, nõ eſſet opus coactione, quia à cõiuncto fideicommiſſum repetitum videretur, *per regulam in l. ſi Titio, & Mæuio, §. Iulianus. ff. de leg. ſecundo*, per quam ſic decidit text. *in dicta l. non iuſtam, C. ad Trebellian.* & ſunt eaſus *in l. ſed cum ab hærede. in l. cogi, §. cum quidam, ff. eod. & in l. apud Iulianum, §. idem Iulianus*, & idẽ eſt, quando hæres haberet ſubſtitutum vulgarem, nam & ab eo fideicommiſſum videretur repetitum, *ad regulam in l. licet Imperator, ff. de leg. primo, & in dicta l. non iuſtam*. Verum quia complures ſunt caſus, in quibus fideicommiſſa non cenſentur repetita, vti plenè habetur *in dicta l. licet Imperator*, & ego plenè dixi *in Art. 16.* ideo fideicommiſſarius tunc rectè cogeret hæredem ſcriptum. Caſus eſt *in l. facta, §. Iulianus. ff. eodem.*

84 Cogere autem poteſt fideicommiſſarius, ſiue in tota, ſiue in quota hæreditatis, ſit beneficiatus, quia alia portio alio non ſuccedente, ſibi accreſcit, ac portio ſuæ, *l. 1. §. ſed & quoties, l. cogi, §. cum quidam, §. Metianus, & §. idem Metianus, ff. eod.* Et ſi plures ſint fideicommiſſarij, quibus hæreditas reſtitui debeat: alter purè, alter ſub conditione, vel in diem, in aliam portionem vocatus, poteſt qui purè in partem vocatus eſt hæredem cogere, vt adeat, & ſibi totam hæreditatem reſtituat: adueniente autem die, vel conditione, ipſo iure in fideicommiſſarium alterius partis tranſibunt actiones, *d. §. ſed & quoties*, fructus tamen interim à cõ fideicommiſſario percepti non reſtituuntur, quia nec ab hærede præſtarẽtur, ideoque ſufficit quòd debet ei ius ſuum integrum ſeruari, non etiam melioremeius conditionem fieri, *vti inquit text. in l. ex aſſe, ff. eod.* portio tamen tertij accreſcẽs auget quoque, & portionem fideicommiſſarij conditionalis, *dicta l. ex aſſe, §. fin.* Et eſt ratio: quia portio accreſcit portioni, non perſonæ, *l. ſi totam. ff. de acquir. hæredit.* & eſt caſus in materia, *in l. Papinianus, ff. eodem.* Et vnionem faciat, ac ſi eodem iure hæres, aut fideicommiſſarius vtramque haberet, *l. ſi res aliena, §. fin. ff. eodem.*

Si verò ſint ſubordinati; ſolus primus, penes quem non ſit remanſura quota hæreditatis, non poteſt cogere hæredem, etiam quod fructus ex hæreditate pro certo tempore percepti, aut res aliqua particulariter relicta, penes eum maneret, ſed ad vtriuſque inſtantiam. Caſus eſt *in d. l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ff. eodem*, & eſt ratio, quia fideicommiſſarius, penes quem quota hæreditatis non remanet, ſed fructus, aut res alia qua particularis, haberur pro ſingulari non vniuerſali fideicommiſſario, ſicuti notarunt ſcribẽtes ibidem Alexand. poſt Bart. Aug. & alios, ſub num. 4. Et ſi primus fideicommiſſarius recuſaret, poſſet ſecundus hæredem cogere, & nõ ante, *vt in eo text. & plenè poſt Imol. Alexand. in quinto notab.* fideicommiſſarius autem fideicõmiſſarium non cogit, *vt ibi*. Et nota, quia intelligo textum illum in ſecundo fideicommiſſario, cui primus

purè,

purè, vel in diem certâ regatus fuerat reſtituere, ſecus autem in fideicommiſſario conditionali, cuius conditio poteſt ſe habere ad non eſſe, nã primus, quia interim quota hæreditatis in eum reſidet, & poteſt eſſe, vt per tempus reſideat, rectè hæredem cogere poterit.

85 Et hanc differentiam, an certum ſit hæreditatem peruenturam ad ſecundum fideicommiſſarium, an incertum ſit, ob dubium conditionis euentum, in materia conſiderauit Roman. *conſil.* 206. licet de communi. columna vltima, vbi cõcludit, regulam iuris, de relictis ad pias cauſas non detrahi Falcidiam, aut Trebellianicam, *Auth. ſimiliter, C. ad leg. Falcid.* locum habere in relictis purè, aut in diem certam, ſecus in relictis conditionalibus, quorum euentus ſit incertus, ſequitur Alexand. *in I. cum dotem, ff. ad leg. Falcid. & conſil.* 20. *columna vltima, volum.* 3. Socin. *conſil.* 77. *num.* 9. 73. *columna* 1. 80. *num.* 7. *&* 144. *colum. fin. in* 1. de quo puncto latius dicam *in* 2. *Art. ſequen.*

86 Quia autem hæres inuitus adire cogitur, & officium cuique ſuum nemini damnoſum eſſe debet. *l. ſed & ſi quis ex ſignatoribus, ff. quem ad. teſt. aper.* nec ad alterius iniuriam aliquid ad alterius, commodum decerni debet, *ad l. ſecunda, §. merito, & §. ſi quid à principe. ff. ne quid in loco pub.* ideo prætor hæredi coacto in pluribus prouidit, primo, vt ſi extra locum aditio, & reſtitutio facienda ſit, fieri debeat petentis impendijs, *l. ſed ſciendum, ff. eodem*, Secundò, vt damna omnia, quæ ſibi occurrerent, pariter, & lucra, quæ ob aditionem amitteret, ſibi reſtituantur, ita vt damna omnia emergentia, & lucra ſibi exinde ceſſantia, reſtituantur, *d. l. ſed ſciendum*, & ſunt caſus notabiles, & aperti in *l. apud Iulianum, in principio, in l. ita tamen, §. ſi percepti, & l. ſi cui. §. ſi ſub conditione, & l. debitor, in fine principij. ff. eodem.* Immo ſi quod onus adeundo ſubiturus erat, vt adeat, a prætore ſibi remittitur, *l. falla, §. in danda, ff. eodem.* Tertiò, vt ex ea coacta aditione creditoribus hæreditariis non teneatur, *l. quia poterat, ff. eod. §. ſi tamen recuſet*, & *§. ſed quia ſi pulationes, Inſtitut. de fideicommiſſ. hæred.* Immo ſi caſu accidiſſet, poſt compulſionem, & aditionem, præcedere fideicommiſſarium, ante ſibi factam reſtitutionem, nec hæredem habeat, prætor eduntem tuetur, & permittit creditoribus bona hæreditatis venundari, vti eſt caſus *in d. l. apud Iulianum. §. vtrum, & §. Antiſtia. & in l. ille a quo, in principio, & in l. poſtulante, in fine principij. ff. eod.* & hæres ipſe petere poteſt ſeparari bona hæreditaria à ſuis. *d. l. 1. §. ſed ſi quis, ff. de ſeparat. bon.*

87 Ex aduerſo autem hæres, qui ſponte adire contempſit, & coactus adijt, eſſicitur indignus aliquid capere ex voluntate defuncti, de illius bonis, quoniam ſupremas defuncti preces deſtituit, *d. l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam. ff. eod.* ac ideo generaliter amittit lucra omnia, quæ habiturus non erat ſi hæreditatẽ non adijſſet: *ſic pro regula legitur in l. ita tamen, §. qui ſuſpectam. ſ. eod.* quia coacta aditio, quo ad eum, qui defuncti preces deſtituerat, habetur pro non aditione, etiam legitimam iure naturæ debitam, *l. ſi poſtulante, vbi Caſſ. ff. ad Trebell.* ac idcirco ſi ſolus erat inſtitutus, & ſubſtitutus pupillariter pupillo, quia eo repudiante pupillaris euanuiſſet nec ex eâ potuiſſet ſuccedere, *l. ſecunda, §. adeo. ff. de vulga. d. l. apud Iulianum, §. idem Iulianus, ff. eod.* ideo coactus adiẽs, ex pupillari nõ ſucceederet ad ſui commodum, nam reſtituere tenetur fideicommiſſario, *dicto §. qui ſuſpectam.* ſecus ſi cohæredem habuiſſet, qui hæreditatem adiiſſet, nam per illius additionem tabulæ pupillares confirmarentur, ac ideo ex pupillari ſibi ſuccederet, *vt clare præſupponit tex. ille, & notarunt Bartol. Alex. md. & alij in dicta l. ita tamen, §. à patre, per illum textum.* Item ſubſtitutus pupillo, cũ ea adictione, quiſquis mihi hæres erit, quia eſſe ctualem requirit additionem, *l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulga.* coactus non capiet ex ea ſic ordinata, *dicto. §. qui ſuſpect. am.* Item amittit quartam Trebellianicam, quia nec hanc repudiata hæreditate habiturus erat, *dicta l. quia poterat.* Item & perceptiones omnes amittit, *dicta l ita tamen. §. ſi percepti*, necnon & reſtitutiones ex fideicõmiſſo à cohærede, *dicto §. qui fideicommiſſariam.* nec reacquirit, quia peniteat ſi repudiaſſe, *caſus eſt in l. nã quod §. qui compulſus, ff. eodem.* fallit in hærede conditionaliter inſtituto per fideicommiſſum grauato, compulſo de facto adire, vel etiam hærede purè inſtituto, & conditionaliter per fideicommiſſum grauato, interim à fideicõmiſſario adire compulſo, nam poſt conditionis aduentum pœnitere poteſt, ac ſponte adire, & lucra ſibi ſeruare *vt eſt caſus in dicto §. qui fideicommiſſariam, pro pe finem, &* ibidem Alexand. *ſub num. ſeptimo*, alias tradidit limitationes, non tamen amittit, quæ implendæ cõditionis cauſa non de bonis teſtatoris habuit, *l. qui hæredi. §. 1. ff. de conditio. & demonſt.*

88 Quæ autem lucra habiturus erat, etiam non adita per eum hæreditate, non amittit, veluti legata ſibi relicta ſub conditione, ſi hæres non eſſet, data ſibi cohæredẽ, indemnis enim ſeruari debet, & legatum illud à fideicommiſſario prætendum eſt, *caſus eſt in d. l. apud Iulianum, in principio.* Item lucra omnia, quæad eorum confirmationẽ non deſiderant hæreditatis aditionem, ſit ma manent, veluti donata inter viuos, donata cauſa mortis, donata inter coniuges, donata à patre in filium, *gloſſ. in l. filia, C. f amil. hercisc.* Bartol. *in l. in mortis, in fine, ff. de donat. cau. mor.* Idem Bartol. & Bald. *in l. 1. ff. de donat. inter virum*, Bartol. *in l. ſequens quæſtio. ff. de leg. 2.* Alexand. poſt alios *in l. 2. ff. de leg. 1.* Iaſ. *in l. eam quam. colum. 1 1. in octauo, & nono caſu. C. de fideicommiſſis.*

89 Effectus autẽ additionis compulſoriæ hi ſunt, nam teſtamentum confirmatur, conſequenter fideicommiſſum vniuerſale ac cætera omnia in teſtamento diſpoſita conſtabiliuntur, *d. l. nam quod, §. ſi quis compulſus.* Cum enim ſemel hæreditas adita eſt, omnis defuncti voluntas, rata conſtituitur, *inquit text. in dicta l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam.* Item per additionem hæres efficitur. *d. l. apud Iulianum. in principio*, qui à voluntas, quamuis coacta, voluntas eſt, ac idcirco rerum hæreditarium dominiũ in eum tranſit, & ab eo per ſubſequen-

sequentem restitutionem transfertur in fideicommissarium. Casus est *in dicta l. ita tamen*, §. *primo*, vbi Doctores notarunt, post coactionem, & additionem, adhuc necessariam esse restitutionem, ac ideo fructus, & omnes vtilitates ex rebus fideicommissarijs perceptos, & perceptas, ante moram restitutionis hæres facit suos, perinde ac si sponte adijsset, casus est *in dicta l. ita tamen*, §. *primo*, & hoc operatur vis dominij & possessionis, interim penes hæredem existentis, & negligentiam fideicommissarij in non petendo, pro vt etiam cum hæres sponte adiuit, *ad l. mulier*, §. *si hæres*, *ff. eod.* non tamen à creditoribus conueniri potest, quia id onus est, & prætor, quē coegit, tuetur, *gloss. in l. cum hæreditates ex Trebelliano*, *ff. eodem*, *text. in terminis in l. si postulante*, *ff. eodem*, *quem aduertit P. Aud. Cast. sub numero tertio*, de qua tamen materia dicam infra *in Artic. 4. in princ.* & dixi supra, *nume.* 86.

90 Cum autem nullus est, qui cogi possit adire & restituere hæreditatem, soluitur, ac inualidum redditur fideicommissum, *d. l. ille à quo*, §. *si de testamento*, & *d. l. eam quam*, *cum aliis adductis supra*, *nu.* 14. Nec sustinetur, quia hæreditas sit iacens, cui, dari possit curator, & compelli hæreditatē adire, nam hæreditas iacens non subsistinet vices hæredis, sed defuncti *l. hæres*, & *hæreditas. ff. de vsucap.* constat autem testatorem proprijs legatis, & fideicommissis non obligari, *ff. de hæred. instit. l. non minus*, §. *fin.* & *ff. de leg. 1. l. legatum*, §. *alienus*, & sic pulchrè notauit Bald. *in d. l. eam quam*, *sub nu.* 5.

91 Nisi aliquis subesset specialis casus, in quo fideicommissum vniuersale deberetur, non adita hæreditate, per hæredes testamentarios, aut legitimos, sic Bartol. *in dicta l. eam quam*, *ante numer. quinto* vbi nonnullos enumerat. Primus est, cum hæres recusat adire hæreditatem, pp hoc, quia sibi fuerit prohibita Falcidia, nam locus aperitur fideicommissarijs, legatarijs, & personis uumeratis in §. *si vero expressum*, *in Autent. de hæred. & Falcid.* sequitur Iason, *ibi*, *columna nona*, vbi concordantes adducit, & idem quod de hærede Falcidio dicitur, dicendum quoque videtur in hærede Trebellianico, arguendo de Falcidia ad Trebellianicam, quo argumento vtitur text. *in l. Martellus*, §. *quod autem*, *ff. eod.*

92 Sed tamen casus iste non est proportionabilis ad Trebellianicam, nam Falcidius si adire recusat, non potest à legatarijs, & fideicommissarijs particularibus compelli adire, dixi supra, numero quadragesimooctauo, ideo prohibita Falcidia, & concessa à lege noua, eius prohibitione, quam iure Digestorum prohiberi minimè concessum erat. *l. Secus*, & *Augerius*, *ff. ad leg. Falcid.* oportuit nouam superinducere prouisionem ad legatariorum commodum, ne alioquin destituto hærede à commodo legis Falcidię, nolente eo adire, legata pereant, & sic legatarium fauore extraordinem, eo casu, consultum fuit: diuersum est in fideicommissario vniuersali, nā hic hæredem nolentem adire ob Trebellianicæ prohibitionem compellere potest, vt adeat, & si non fecit, sibi imputandum est, ac ideo eo nō cogente, & defuncto hærede, cessante transmissione, periret fideicommissum, sic Iacob. de Beluis. *in §. hinc nobis*, *in Autb. de hæred. & Falcid.* sequitur Bald. *in l. filium quem habentem*, *nu.* 41. *C. famil. herciſc.* Roman. *in d. Authen. similiter*, *in* 21. *Specialis*, Ias. *dicto loco*, Ripa *in l. nemo potest*, *num.* 46. *ff. de leg.* 1. Crot. *nu.* 35. Text. tamen *in dicto §. si vero expressum*, fouet etiam fideicommissarios vniuersales, dū refert se ad decisionem superiorem, *in §. si quis vero non impleuit*, ideoque fortè dici posset, accedente expressa prohibitione concessum esse fideicommissario vniuersali, cum ob id hæres declarat se nolle in hæreditate immiscere, recta via omisso curcuitu coactiones, hæreditatem ipsam adire.

Alius casus est in eo, cui libertatis causa bona adijcitur, de quo *Inſtit. eod. tit.* & *in l. 2. & ſeq. ff. de fideicommiſſ. lib. & in l. fin. C. eo.* sed hic non pertinet ad fideicommissarijs hæreditates.

Tertius casus est in relictis ad pias causas, *de quo supra dixi*, *num.* 33.

93 Quartus est etiam casus in testamentis militum de quo dixi, supra numero trigesimosexto. Et hic casus commode congruere potest fideicommissario, qui aliquo casu non coegerit hæredem adire, & qui interim decesserit hæreditate non transmissa, & sic præcise casum istum euenisse legitur *in l. Antoninus*, *ff. de fideicom. liber. & in l. neque enim*, §. *fin. ff. de teſt. mil.* Et nota quod in testamento militis fideicommissaria subſtitutio directatur, nam tacitam vulgarem cōtinet, prout expressa pupillaris, Bartol. Bald. & Ang. *in d. l. neque enim*, §. *fina.* idem Bartol. *in l.* 1. *numer.* 32. *ff. de vulg.* & sequuntur communiter Doctores, Soc. ibi, *ſub num.* 32. Ias. *num.* 57. Ripa, *num.* 162. & consulendo Alexand. *conſil.* 1. *column.* 4. *in* 1. & 188. *num.* 5. *in* 2.

Et idem quoq; dici posset in fideicommissis vniuersalibus relictis ad pias causas arguendo à testamentis militum ad causas pias, veluti argumentatur Dīn. *in l. Lucius. ff. de teſtam. mil.* Tiraq. post plures, *de priuileg. pia cauſa*, *in* 6. *priuileg.* Nam relicta ad pias causas non subsunt solemnitatibus iuris positiui, sed tantum iuris diuini, naturalis, & gentium, Bar. Bal. Fulgos. Sal. Ias. & alij *in l. prima*, *C. de ſacroſanct. Eccle.* Card. & Abb. *in cap. cum eſſes*, *ext. de teſtam.* Alex. *conſi.* 210. *in* 2. Tiraq. *in priuileg.* 164. sed contra, vt requiratur aditio hæreditatis, tenent relati *supra*, *num.* 34.

94 Restat, vt videamus, quid si hæreditas soluēdo non sit, vtrum locus sit Trebelliano, tam ante, quam post aditam. & videtur, quod non, *per textum in l. ſucceſſores. C. ad leg. Falcid. & in l. si vniuerſæ*, *C. de legat.* sed contra est casus expressus *in l. si hæres ab eodem*, *ff. ad Trebel.* vbi distinguitur inter legatarios, & fideicommissarios particulares, & inter vniuersales, vt primo casu legata, & fideicommissa non valeat: quia hi non sustinent vices hæredis: secūdo vero casu, locus sit Trebelliano, quamuis hæreditas soluendo non sit, quia fideicommissarius vice hæredis sungitur: hæreditas

ditas autem etiam ſine vllo corpore, iuris habet intellectum, *l. hæreditas. ff. de petit. hæred.* vnde rectè dicimus, quòd ſicut ſe habet aditio hæreditatis in hærede, ſic ſe habet reſtitutio hæreditatis in fideicommiſſario, *vti dixi ſupra, num.* 50. & ſic in ſpecie decidunt, Din. & Bartol. *num.* 8. *in l.* 1. *ff. de leg.* 1. & ſequitur communiter Doctores, Ruin. & Torniel. *num.* 64. vbi dicunt, quòd fideicommiſſum vniuerſale nunquam excedit vires hæreditarias. quo circa ad textus in dictis iuribus contra adductis, reſponde quòd procedant in particularibus relictis. Item in vniuerſalibus, quando hæres ſolemniter cõſumpſit totam hæreditatem in ſolutione æris alieni, Bald. *in d. l. ſucceſſores.* Vel & tertiò, cum hæres pro ſuis creditis totam occupat hæreditatem, nam ſua intereſt non reſtituere, ſic intellexerunt Bartol. & Paul. *in l.* 2. *C. ad Trebel.*

95 Quid ſi hæres grauatus deceſſerit ante aditã hæreditatem, & ad hæredes ſuos tranſmiſerit hæreditatem vti adeundam, ex potentia ſuitatis, aut ex iure deliberandi, an illius hæres cogi poterit adire; & reſtituere, dic quòd ſic. *Gloſ. cõgruntur, in l. extra quam, C. de fideicom. Bart. Sal. Paul. Alex. et Ial. ibi,* & ex potentia ſuitatis. *Imola ad Alexand. col.* 2. *in l. ita tamen, §. ſi pater, ff. ad Trebellian.*

De Trebellianica, & Falcidia.

SVMMARIVM.

1 *Trebellianicæ tractatus plura habet capita.*
2 *Trebellianica quid ſit.*
3 *Trebellianica ſemper eſt quarta portionis per fideicommiſſum vniuerſale reſtituendæ.*
4 *Trebellianicam detrahit, qui quoquomodo vniuerſalis ſucceſſor eſt in hæreditate, per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, titulum hæredis habens, ſiue ex ſua, ſiue ex perſona alterius.*
5 *Qui vero titulum hæredis non habet, quamuis in hæreditate ſucceſſerit, veluti fideicommiſſarius vniuerſalis, legatarius hæreditatis: Hi quartam Trebellianicam non detrahunt.*
6 *Fideicommiſſarius vniuerſalis, non detrahit Falcidiam, vel Trebellianicam, niſi in eis rebus ibidem expreſſis, in quibus Falcidiæ locus eſt.*
7 *Trebellianicam non detrahit hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede vniuerſali qui hæreditatem adiuit.*
8 *Hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede vniuerſali adeunte hæreditatem: grauatus in ea re, non detrahit nec Trebellianicam nec Falcidiam.*
9 *Quia in omnibus, adeunte cohærede, loco legatarij habetur, ac ideo de ſic particulariter relictis detrahitur Falcidia.*
10 *Ideo creditoribus hæreditarijs non tenetur, prout nec legatarius.*
11 *Hæres inſtitutus in quota bonorum exiſtente cohærede in hæreditate, grauatus reſtituere, non reſtituit ex Trebelliano.*
12 *Trebellianica deducitur à ſubſtitutis per fideicommiſſum vniuerſale tantum, non ab aliis ſubſtitutis.*
13 *Item à legatarijs vniuerſalibus hæreditatis.*
14 *Falcidia autem deducitur de relictis particularibus.*
15 *Trebellianicæ nomen iure Canonico inuentum fuit.*
16 *Falcidiæ appellatione largo modo continetur Trebellianica.*
17 *Trebellianicæ appellatione non venit Falcidia.*
18 *Trebellianica non deducitur ab hærede, qui non ex teſtamento, ſed ex pacto reſtituere promiſit.*
19 *Nec quoque eam debuit fiduciarius hæres, & quis is ſit. Fiduciarius hæres quis ſit: & hic non detrahit Trebellianicam.*
20 *Nec is, qui non vti hæres, ſed vti commodum ex hæreditate ſentiens rogatus fuit reſtituere.*
21 *Trebellianica eſt quarta hæreditatis, quæ reſtituatur, ſiue hæres ſit in tota, ſiue in quota.*
22 *Hæres Falcidius, ac etiam Trebellianicus titulum hæredis habens in quarta, quam detrahunt.*
23 *Hæreditas etiam ſine vllo corpore rerum iuris habet intellectum.*
24 *Hæredis nudum nomen, etiam abſque corporibus hæreditarijs in iure ſæpe operatur.*
25 *Trebellianica debita eſt tempore reſtitutionis fideicommiſſi & non ante.*
Hæres per fideicommiſſum conditionale grauatus ante fideicommiſſi caſum, an citatis fideicommiſſarijs, ſi filius ſit, poſſit deducere credita ſua, Legitimam, & Trebellianicam, nn. 23.
26 *Trebellianica quibus in rebus deducatur.*
27 *Et poteſt teſtator iubere, vt deducatur in mobilibus.*
28 *Trebellianicæ in deductione quę imputanda ſiut, & quæ in Falcidia.*
29 *Imputantur plura Trebellianicam quam in Falcidiam. Trebellianica plura admittit imputanda, quàm Falcidia.*
30 *Habita ex contractu inter viuos non imputantur in Falcidiam, aut Trebellianicam.*
31 *Etiam, ſi teſtator iuſſiſſet: niſi contractus pro ſui natura eſſet reuocabilis.*
32 *Trebellianica non intelligitur prohibita, ſi teſtator iuſſerit in eam imputari, quę hæres imputare non tenetur.*
33 *L. ſi debitor. ff. ad leg. Falcid. declaratur.*
34 *Datum inter viuos, eo acto, vt imputetur in quartas, imputabitur.*
35 *Idem eſt ſi ſimpliciter datum fuerit: Quid autem in datis donationis cauſa.*
36 *Imputantur in vtramque quartam, quę iure teſtamenti capiuntur, ſic iubente teſtatore.*
37 *Item omnia quę iure inſtitutionis capiuntur.*
38 *Prælegata pro parte iure inſtitutionis imputantur heredi in vtramque quartam. L. in quartam, ff. ad leg. Falcid. declaratur.*
39 *L. Titia, ff. ad leg. Falcid. declaratur.*
40 *Prælegata in totum imputantur heredi, cum agitur de detrahendo Falcidia, vel Trebellianica aduerſus eum, à quo prælegatum pro parte capitur.*
41 *Mutuæ præſtationes hinc inde compenſantur.*
42 *Accepta à legatarijs, & fideicommiſſarijs non in figura conditionis, computantur in Trebellianicam, & in Falcidiam, & an plus in vnam, quàm in aliam.*
43 *Conditionis implendæ cauſa data, an computentur in Falcidiam, & Trebellianicam, & an in legitimam.*
44 *Legitima non ſibi imputat, quę aliunde filius habuit non ex*

ex bonis paternis, quamuis ex patris ordinatione, & impliende condĩtionis causa data.

45 Hæc tamen in Trebellianicam imputentur iuxta communem intentionem.

46 Trebellianica non sibi imputat. quæ hæres capit ex testatoris indicio post fideicommissum restitutum.

47 Imputantur omnia in detractionibus, quæ in fideicommissi restitutione cadunt: negatione autem non procedit argumentum.

48 Imputantur, quæ effectualiter hæres retinet: non quæ alij restituerus est.

49 Legitima imputatur in falcidiam & Trebellianicam, pure debitas.

Filius fideicommisso vniuersali granatus pure, vnam tantum quartam detrahit.

50 Vel legitimam, vel Trebellianicam, prout sibi vtilius est.

Trebellianicam deducere quandoque vtilius est, quàm legitimam.

51 Sub conditione vero granatus, vtramque detrahit: de iure Can. & de consuetudine: immo etiam inspectis regulis, & legibus iuris ciuilis.

52 Filius pure per fideicommissum censetur granatos ad impediendum detractionem duarum quartarum, quando eodem tempore defertur hæreditas, & cedit dies fideicommissi.

53 Ascendentes non detrahunt vtramque quartam.

54 Descendentes omnes vtramque quartam.

Sed in Trebellianicam imputant fructus, exceptis filijs primi gradus.

55 Falcidiam vltra legitimam detrahunt filij primis gradus de legatis conditionalibus.

56 Filij qui pro numero eorum detrahunt semissem pro legitima, detrahunt etiam Trebellianicam.

Trebellianicam de fideicommisso paterno conditionali detrahunt filij, quamuis pro legitima semissem capiant.

57 Trebellianicam compensent filij in legitimam, si pater hoc iusserit.

58 Trebellianica confunditur cum vero filij credito, si testator sic iusserit.

Filius in re propria granatus compensat grauamen illud cum Trebellianica.

59 Trebellianica ex lege cessat, quando hæres egit, vt fideicommissum intercederet.

60 Trebellianica non detrahitur de fideicõmissis militaribus. Milites quãdo in testando vtantur priuilegijs militaribus.

61 Militum priuilegia, an iure nouo, quò ad falcidiam, & Trebellianam, sublata sint.

Falcidia non detrahitur de relictis ad pias causas.

62 Trebellianica non detrahitur de relictis in causas pias.

63 Et quæ sit, quo ad hoc causa pia.

64 Etiam si mediante alio successura sit.

65 Secus si incertum sit, an pia causa successura sit.

66 Eueniente tamen casu fideicommissi, quod detractum interim fuit: an sit restituendum, quæstionis est.

67 Limita, quando fideicommissum relictum esset vni pro parte in causa piam, & pro parte non.

68 Limita à secundo, cum fideicommissum fuisset relictum in opus pium pro quo dodrans sufficeret. nam quadrans per hæredem retineri posset.

69 Limita tertio, cum pia causa hæres instituta granata est versus piam causam.

70 Priuilegiatus in spem de qua agitur vtitur priuilegio suo aduersus priuilegiatum in genere.

71 Trebellianica detrahitur de fideicommisso relicto proprio filio testatoris.

72 Trebellianica cessat, vbi hæres privatur hæreditate, quia neglexit adimplere disposita à testatore.

73 Trebellianica an amittatur ob non confectionem inventarij, pro vt falcidia, negatiue determinatur, num. 72.

74 Hæres per fideicommissum vniuersale granatus tenetur reddere rationem fideicommissario substituto, & inuentarium conficere.

75 Non tamen inuentarium solemne, de quo in l. fin. Cod. de iure delib. sub bonorum descriptionem.

76 §. Hinc nobis, in Auth. de hæred. & falcid. declaratur.

77 Fideicommissum vniuersale nunquam egreditur vires hereditatis.

78 Hæres Trebellianicus, ac hæres falcidius, in pluribus conuenimt, & in multis differunt.

79 Hæres tenetur conficere inuentarium petente fideicommissario, nedum primo, sed, & vlteriores gradus fideicommissario.

Cuius autem expensis, ponitur ibi.

80 Hæres in inuentario dolose omittens describere res aliquas, an cadat a beneficio falcidia, & Trebellianica.

81 Fisco non opponente non potest alius de iure fisci excipere.

82 Hæres subtrahens rem aliquam hæreditariam, an in totum cadat a beneficio inuentarij.

83 Pœna priuationis iuris sui locum non habet nisi in casibus in iure expressis.

84 Trebellianica iure veteri prohiberi non poterat.

85 Iure nouo prohiberi potest.

86 Trebellianica iure nouo, an detrahatur contra voluntatem defuncti.

87 Trebellianica vt videatur prohibita, an necessaria sit expressa prohibitio.

88 Trebellianica videtur prohibita cum testator iubet omnia bona restitui.

89 Expressim cum aliquid fieri lex requirit, non sufficiunt verba generalia.

90 Integrum, non admittit aliquam diminutionem.

91 Trebellianica de rebus alienari prohibitis an detrahatur. Expressim dicitur, quod ex vi & natura verborum continetur.

92 Hæres cui in pœnam aufertur hæreditas, an Trebellianicam detrahat.

93 Prohibitio de non alienando non impedit Trebellianicam detrahi in casibus, in quibus Trebellianica prohiberi nequit.

94 Pleno iure, verba hæc non significant prohibitionem Trebellianicæ.

95 Plenum dicitur, cui nihil potest addi, vel minui.

Liberum & plenum, æquipollentiæ sunt.

96 Pleno iure, verba hæc varios habent significatus, pro subiecta materia.

97 Trebellianica, an ob clausulam, omni meliori modo, videatur prohibita.

98 Item ex eo, quia directo quis sit substitutus.

99 Item quia fideicommissarius iussus fuerit non molestare hæredem.

100 Item quia dictum fuerit, quòd bona sine aliquo onere proueniant.

101 Vel quia iussisset restitui hæreditatem certis rebus retentis, qui-

tis, quibus voluit hæredem eſſe contentum.

102 *Vel quia hæredem aliquo caſu hæreditate priuaſſet, ita vt haberetur pro non inſtituto.*

103 *Vel quia aliquem inſtituiſſet vſufructuarium in vita ſua tantum, & poſt eius mortem alium inſtituiſſet hæredem.*

104 *Trebellianica vt detrahatur, oportet hæredem ſuiſſe rogatum vti hæredem reſtituere.*

105 *Quid ſi iuſſerit Trebellianicam in legitimam imputari.*

106 *Aut grauauerit hæredem in re propria, vel in ſuo vero credito.*

107 *Trebellianica, an poſſit prohiberi filijs primi gradus. Filijs primi gradus, an Trebellianica prohiberi poſſit.*

108 *Limbemus, C. ad Trebell. non eſt correcta. Pulchrè declaratur lex illa.*

109 *Falcidia an poſſit prohiberi filijs primi gradus.*

110 *Priuilegio filiorum primi gradus in corpore iuris clauſo non derogatur per legem generalem.*

111 *Modis omnibus, quæ ſit huius clauſulæ virtus.*

112 *Fructus nõ imputantur filijs in quartam Trebellianicam etiam quando detrahunt duas quartas, ac etiam quando reſtituunt extraneis.*

113 *Trebellianica poteſt prohiberi filijs primi gradus de portione fratris pupilli, cui per pupillarem ſucceſſit.*

114 *Filij imputãt fructus in quartam Trebellianicam, etiam quando extraneis reſtituunt.*

115 *Filij legitimati per reſcriptam detrahunt duas quartas, nec fructus in Trebellianicam imputant.*

116 *Naturales non detrahunt duas quartas.*

117 *Nepotes detrahunt duas quartas ſed in Trebellianicam fructus comput. nt.*

118 *Approbatio filij de teſtamento paterno per ſimplicem additionem hæreditatis, non facit, vt Trebellianicæ prohibitioni aſſenſerit.*

119 *Diuerſum eſt in expreſſa approbatione, concurrente prohibitione in teſtamento patris.*

120 *Approbatio de teſtamento non impedit detractionem Trebellianicæ, quæ non reperiatur in teſtamento prohibita.*

121 *Trebellianica an poſſit valide in codicillis prohiberi.*

122 *Trebellianicæ prohibita vni non videtur prohibita alteri.*

123 *Trebellianicam prout Falcidiam hæres remittere poteſt.*

124 *Et remiſſa videbitur, facta reſtitutione fideicommiſſi ſine deductione Trebellianicæ.*

125 *Et remitti poteſt in fraudem, & damnum creditorum.*

126 *Trebellianica, & Falcidia, minuunt relictæ volente hærede, & non aliter.*

127 *Hæres ante caſum fideicommiſſi, an poſſit reſtituere hæreditatem fideicommiſſario, cum fructibus in creditorum præiudicium.*

128 *Legitimæ detractionem an filius remittere poſſit in præiudicium fratrum creditorum. Fideicommiſſum vniuerſale includit etiam portionem, quæ iure legitimæ deducitur.*

129 *Legitima commutabiliter debetur, non incommutabiliter.*

130 *Legitima an contineatur ſub vniuerſali bonorum filij hypotheca.*

131 *Legitima differt à Falcidia & Trebellianica, quò ad filij creditores.*

132 *Legitima non includitur in fideicommiſſo vniuerſali filio inuicto.*

133 *Filius ante deductionem certarum rerum, non habet dominum, & poſſeſſionem ex cauſa legitimæ.*

Articulus Tertius.

1 HAERES per fideicommiſsũ vniuerſale grauatus, ex Pegaſiani auctoritate, attributa Trebelliano, detrahere poteſt quartam, quam vulgo Trebellianicam appellamus, & eſt ſecundus principalis Trebelliani effectus, vti dixi in ſuperiore Articulo, per text. in §. ſed quia hæredes, Inſtit. de fideicom. hæred. circa quam materiam, quæ frequentiſſima eſt, de his videre expedit, primo quid ſit quarta iſta. Secundò, quis detrahat, & à quo. Terriò, quanta ſit. Quartò, quo tempore detrahatur. Quintò, quæ in eam imputentur. Sextò, quibus in caſibus ceſſet.

2 Circa primum, auctores dicunt. Trebellianicam eſse quartam eius, quod per fideicommiſſum vniuerſale reſtituitur, ſic Andr. Sicul. *conſil. 58. lib. 3.* ſequitur Dec. *conſ. 236. nu. 12.* Gabr. *conſil. 93. nu. 8.* Cephal. *conſ. 189. num. 29.* & vltra hos Pariſ. *conſil. 25. num. 30. in 2.* Hæc deſcriptio patitur nonnullas difficultates. primo enim perpetua non eſt, quia quandoque fit reſtitutio, tamẽ nihil detrahitur, veluti cum hæres in vniuerſum inſtitutus rogatur reſtituere trientẽ, ſemiſsem, aut dodrantem: nam cum quadrantem habeat, nihil deducit, vel cum rogatur reſtituere, deducta re aliqua, quæ eius quadrantem impleat, §. *ſi quis vna, & §. nihil intereſt, Inſt. eod.* quare ſupplendum eſt, vt ſit quarta hæreditatis, ex qua hæres inſtitutus, rogatꝰ fuit reſtituere ſimpliciter abſque vlla deductione ad eius commodum.

3 Secundò obijcitur, nam ſi hæres rogatus ſit fideicommiſſo vniuerſali, & fideicommiſſis, ac legatis particularibus, detrahit de vniuerſali, & de particularibus, vnam quartam, & particularia relicta contribuunt, *vti eſt caſus in l. qui 400. in l. Marcellus, in principio, & in §. idem Pomponius. ff. eod.* & latiſſimè dixi *in Articulo ſequente.* igitur perpetuum non eſt, vt ſit quarta eius, quod per fideicommiſsum reſtituitur. Solutio. Immò Trebellianica ſemper eſt quarta portionis per fideicõmiſsum reſtituendæ, nam quarta, quæ detrahitur ex legatis particularibus, relictis, eodẽ tempore, cũ fideicommiſſo vniuerſali Falcidia eſt, & Falcidiæ naturam habet, Bart. & poſteriores, *in d. §. idem Pomponius,* & dixi *in eod. Articulo.* Quare communis deſcriptio vera eſt, pro qua adduco tex. *in l. liberto, §. filium. ff. de aur. leg.*

4 Quò ad ſecundum, Trebellianicam detrahit hæres grauatus per fideicommiſsum vniuerſale, *dicto §. ſed quia,* & eſt indubitatum: vt Iaſ. inquit *in Rubr. ff. eodem, numero tertio,* ideo prohibitio, vel permiſſio Trebellianicæ, indicium eſt fideicommiſſi, Caſtr. *conſilio 343. columna prima, in primo,* Guido Pap. *quæſt. 531. ad finem,* Menoch.

consil. 424. *numero* 16. & 434. *numero* 3. & quod dicitur de hærede, idem est in bonorum poſſeſſore, *lege prima*, §. *bonorum*, *ff. eodem*, quia est loco hæredis, §. *quos autem*, *Inſtit. de bonor. poſſeſſ.* & in eo, qui quoquomodo vniuerſalis ſucceſſor eſt, ex teſtamẽto, aut ab inteſtato, per vniuerſale fideicommiſſum grauatus, *d. l.* 1. §. *de illo*, & *l. filius familias*, *ff. ad leg. Falcid.* & idem quoque eſt in eo, qui ex perſona hæredis inſtituti, factus fuit hæres, puta pater per filium, dominus per ſeruum, monaſterium per monachum, *l. cum filiæ familias*, *ff. de leg.* 1. *vbi plenißimè notatur*. Item hæres hæredis in quem tranſit ittirur hæreditas grauata, nam & in eum transfertur ius deducẽdi quartas defuncto competentes, *l. quamquam*, *C. ad leg. Falcid.* vbi Bart. Bald. Salic. Paul. Corn. & alij. Dec. *conſil.* 81. *in princ.* Pariſ. *conſil.* 25. *mem.* 29. *lib.* 2. & *conſil.* 1. *num.* 8. *lib.* 3. Port. Imol. *conſ.* 9. *num.* 7. Burſat. *conſilio* 19. *num.* 37. *in* 1. Fiſcus, qui ab indigno abſtulit hæreditatem grauatã, aut per publicationem bonorum in condemnati iuribus ſucceſſit, nã & ipſe de fideicommiſſis quartas detrahit ex iure confiſcati. Bald. *conſil.* 8. *in* 4. Natta *conſil.* 528. *col. penult.* Clar. *lib.* 5. §. *fin. quæſt.* 78. *num.* 8. Roland. *conſilio* 31. *numero* 33. *in* 1. Menoch. *conſilio* 77. *columna vltima*, dixi *in tract. de iure fiſc. in titulo de publicat. bonor. nu.* 79.

5 Qui autem titulum hæredis nõ habet, quamuis ex alio titulo in vniuerſitate ſucceſſerit, vel- 7
uti legatarius hæreditatis, totius, vel partis: Fideicommiſſarius vniuerſalis, hi ſi rogati ſint reſtituere hæreditatem, non detrahunt à ſublegatarijs, & ſubfideicommiſſarijs, quartam Trebellianicam, quia non vti hæredes rogati ſunt, caſus eſt *in l. prima*, §. *inde Neratius*, *in l. cogi*, §. *Metianus*, *in l. nullet*, §. *fin. & in l. ex aſſe*, *ff. eodem*, & ſic per ea iura Roma. tradidit *conſil.* 206. *num.* 2. Crau. *conſilio* 131. *num.* 11. & idem eſt in Falcidia, nam legatarius à ſublegatario Falcidiam non detrahit, *l. lex Falcidia*, §. *nunquam*, *ff. ad leg. Falcid.* ratio eſt: quia licet primi, legatarius, aut fideicommiſſarius, rem capere nolint, aut non poſſint, non tamẽ pereũt relicta ab eis, nam remanent penes hæredẽ grauatum, cum onere reſtituendi ſequentibus, vti eſt caſus *in l. Celſius*, *in principio*, *in l. ſi alienus*, *in l. cum pater*, §. *cum pater*, *ff. de leg.* 2. *in l. ſi ab eo*, *ff. de vſufru. leg. in l. vnica*, §. *pro ſecundo*, *C. de cad. toll.* & pleniſſimè ſcripſi *in Artic.* 15. *nu.* 22. & in fideicommiſſario, etiam quòd ſit de filijs, vt à ſubfideicommiſſario quartam nõ detrahat, ſignanter ſcripſit Cephal. *conſil.* 563. *num.* 39. *Honded. conſil.* 59. *numero* 44. & nec à legatarijs, vel fideicommiſſarijs particularibus, Rom. *conſil.* 239. *in fine*, & in donatario cauſa mortis per fideicommiſſum grauato, Alexand. *conſil.* 247. *in fine*, *lib.* 6.

6 Sunt tamen nonnulli caſus, in quibus fideicommiſſarius vniuerſalis quartam detrahit, videlicet, cum hæres in eius gratiam quartam non detraxit, *d. l. prima*, §. *Neratius*, quod in dubio præſumerem, cum reſtituiſſet filio, aut ſibi coniuncto, non leui amicitia, aliàs ſecus, *vt ibi per gloſ. & Doctores*, vel etiam cum hæres compulſus adiit, nam perdit beneficium quartæ, & eo caſu, illam detrahit fideicommiſſarius, *dicta l. qui* 400. *& dicta l. Marcellus*, & *l. ſi patroni*, §. *qui fideicommiſſariam. ff. eod.* non tamen detrahit à ſuo confideicõmiſſario, *l. cogi*, §. *Metianus*, & *l. ex aſſe*, *ff. eodem*, pariter nec à ſubfideicommiſſario ſibi ſubſtituto, *dicta l. ſi patroni*, §. *qui fideicommiſſariam*. nec de legatis ab ipſo nominatim relictis, *l. prima*, §. *ſi is qui* 400. & §. *fin. ff. eodem*, detrahit itaque de legatis relictis ab hærede coacto adire, aut ſimpliciter relictis. Caſus eſt *in dicta l. qui* 400. *& in d. l. Marcellus*, & *in dicto* §. *qui fideicommiſſariam*, vbi Bart. & alij ſic notarunt, *& in l. facta*, §. *ſi cum ſuſpecta*, *ff. eodem*, & declarauit Bartol. in ſua diſtinctione, *in dicta l.* 1. §. *denique*, & hoc caſu, quarta, quam detrahit fideicommiſſarius de legatis, non eſt proprie Trebellianica, ſed Falcidia, & in omnibus Falcidiæ naturam ſeruat, vti idem Bartol. aduertit *in d.* §. *Pomponius*, *in fine*.

Quare autem fideicommiſſarius à confideicommiſſario vniuerſali, aut à ſubfideicommiſſario ſimiliter vniuerſali quartam nõ detrahat, crederem eam eſſe rationem, quia & iſti iure cogendi habebant, veluti latè expoſui *in Articulo antecedente*, *ſub num.* 83. Legatarij autem iure cogendi carent, ac idcirco ex facto fideicommiſſarij cogentis immediatum aſsequuntur beneficium confirmationis legatorum.

Hinc conſequitur, vt ex re certa inſtitutus, rogatuſque reſtituere, quia dato cohærede vniuerſali, eo tam adeũte, loco legatarij eſt, quartam non detrahit Trebellianicam, quia tunc hæredis vniuerſalis nomen nõ habet, ad plenè notata *in l. quoties*, *C. de hæred. inſtit. & in l. ex facto*, *ff. eod.* & ſic præcisè notauit Ial. *in dicta l. quoties*, *numero* 3. Idem Ial. *in l. filium quem habentem*, *num.* 10. *C. famil. ercifc.* poſt Bald. *num.* 33. & ſic expreſsè voluit *gloſ. in l. quoties*, *C. famil. ercifc.* Abb. in c. Raynutius, *mem.* 27. *ext. de teſt.* & conſuluit idem Bald. *conſ.* 46. *in* 2. vbi in filijs, & idem Bald. *conſil.* 221. *in* 5. Raph. Cum. *conſil.* 133. filius à patre, & Raph. Fulg. *conſ.* 61. *ad primum*, Paul. Caſtr. *conſ.* 468. *col.* 2. *verſ. nec videtur*, *& conſil.* 341. *numero* 2. *& 3. in primo*, Corn. *conſil.* 40. *numero* 7. *in* 3. Pariſ. *conſilio* 17. *num.* 25. *& conſil.* 18. *numero* 104. *in* 2. Socin. iun. in filio, *conſ.* 122. *in primo dubio*, *& 136. in princip. volum.* 1. *& conſil.* 49. *numero* 16. *in* 3. Idem Pariſ. *conſil.* 43. *num.* 45. *in* 3. & licet Curt. iun. *conſilio* 160. contra tenuerit, attamen falſa eſt eius aſſertio, quia ſic inſtitutus cohæredẽ adeunte, nõ habet exercitium actionum hæreditariarum, actiuè, aut paſſiuè, ideoque in eo omnino ceſſat Trebelliani auctoritas, & ſic ex pluribus contra Curt. communem defendit Aymo. Crauet. *conſilio* 131. *numero* 13. *& 186. colum.* 1. *& 2.* Couar. *in c. Reyn.* §. 1. *numero* 10. *de teſt.* ſequitur Gabriel. *conſilio* 16. *mem.* 30. Cephal. *con.* 153. *nu.* 64. Decian. *conſ.* 18. *nu.* 25. *in* 2. Menoch. *conſ.* 401. *nu.* 141. Biretta *conſ.* 122. *num.* 6. vbi declarat fideicommiſſum vniuerſale eſſe, etiam in rebus particulariter legatis contentis in fideicommiſſo ipſo.

Et eadem ratione, nec etiam Falcidiam detrahit, quia & hanc nullus detrahit, niſi hæres 8

vniuer-

vniuerſalis, *d.l.lex Falcidia*, §.*nunquam*,*ff. ad leg. Falc.* Corn. *conſil.*40. *col.*3. *vol.*3. Crau. *d.conſ.*160. *col.*1. & vltra hos Alex. *d.conſ.*247. *in fine*, *in* 6.

9 Et adeo inſtitutus ex re certa adeunte cohærede vniuerſali, loco legatarij haberur, vt diſpoſita in legatarijs locum habeant in ſic inſtitutis, ac idcirco fideicommiſſum ordinatum in legatis, locum habet in inſtitutionibus particularib. Corn. *conſil.*87. *in* 2. Et ſicut Falcidia detrahitur de legatis, ſic & de inſtitutionibus, Bald. *conſil.*46. *in* 2. Paul. Caſtr. *in l.cogi*, §.*inde quæritur*, *ff. ad Trebell.* Corn. *in conſil.*87. *in* 2. & *conſil.* 236. & idem Corn. *in d.l.quoties*, Aretin. *conſilio* 12. *In cauſa*, *in tertio dubio*, quia tanquam legatarius videtur rogatus. Bald. *conſilio* 121. *Proponitur*, *numero tertio*, *in quinto*, & idem Bald. *conſ.*140. *in* 1. & vtrobique loquitur in filio inſtituto ex re certa, dato cohærede.

10 Et ſicut legatarius à creditoribus conueniri nequit, nec per eos legata minuuntur, vbi hæreditas ſoluendo eſt, *l.fin. C. de hæred. actio. l.æris alieni*, & *de dona.* ſic quoque inſtitutus ex re certa, Iaſ. *d.l. quoties*, *num.*4. latiſſimè Socin. iun. *conſilio* 45. *in* 1. tenetur tamè prore ſibi relicta defuncti factum præſtare, Curt. iun. *conſil.*55. *num.*11. nam & legatarius pro re legata loco hæredis eſt, *l. id tempus*, *ff. de vſucap.*

11 Eiſdem rationibus infertur, hæredem inſtitutum in quota bonorum, tertia, aut quarta, dato alio cohærede vniuerſali illam adeunte, grauatoque illam quotam reſtituere, non poſſe ex ea quota, Trebellianicâ, aut Falcidiam deducere, quia loco legatarij exiſtimatur, Bartol. *in l.ſi quis ſeruum*, §.*fin. ff. de leg.*2. *col.vlt. verſic.ſed quæro.* ſic per hanc rationem decidunt, Bald. *in l.filium quem habentem*, *num.*33. Iaſ. *num.*10. Coraſ. *num.*34. *C.ſamil. erciſc.* idem Iaſ. *in l.Centurio*, *num.*25. *ff. de vulg.* & *in l.* 1. §. *denique*, *num.*8. *ff. ad Treb.* Socin. iun. *conſilio* 122. *num.*3. & *num.*7. *lib.*1. cum alijs adductis à Ludou. Mol. *de Hiſp. primigen. lib.*1. *c.*17. *num.*22.

12 A quo autem Trebellianica detrahatur, ex dictis in primo quæſito planè patet, ſcilicet à fideicommiſſario vniuerſali, & de fideicommiſſo, quod vniuerſale ſit. Nam ab eo, qui directo ſubſtitutus ſit, per vulgarem, per pupillarem, aut per directam militarem, ſeu loci conſuetudinariam, Trebellianicam non detrahi conſtat, quia non capiunt ſic ſubſtituti hæreditatem de manu alterius, ad hoc text. *in l. ſi quis ad declinandum*, *C. de epiſc. & cler.* vbi ſic notauit Paul. Caſtr. & idem Paul. *in l. fin. num.*2. *C. de ſacroſan. eccleſ. Emas.* à Coſta. *in rep. c.ſi pater*, *de teſtam. in* 6. *par.* 2. *verſ. abſque dedictione*, *num.*1. Lud. Mol. *dicto loco*, *ſub num.*3. vbi plenè diſputat, an de maioribus, ad vſum Hiſpanorum conſtitutis ad onus hæredis, vniuerſalibus, aut particularibus, detrahi poſſit Trebellianica, aut Falcidia.

13 Trebellianica itaque detrahitur per hæredē grauatum fideicommiſſo vniuerſali, vel etiam legato vniuerſali, de hæreditate relicto, nempe legata vniuerſalia exæquata ſunt fideicommiſſis vniuerſalibus, Bartol. & communiter cæteri, *in l.*1. *ff. de leg.*1. & *in d.ſi quis ſeruum*, §.*fin.* & ad hoc videtur caſus *in l.mulier*, §.*fin. ff. ad Trebell.* vbi latè Alexand. poſt alios, & in ſpecie notauit Ripa *in l.in quartam*, *num.*4. *ff. ad leg. Falcid.* & eſt communis traditio, vti in ſpecie admonuit Sylueſter Aldobrand. in ſuis adnotation. §*inſtit. de leg. Falcid. ſuper gloſ. in verbo*, *legare*, Ricciard. Piſtorienſ. *in* §.*ſed non vſque*, §*inſtit. de legat. num.*53. Intelligeetiam quòd fideicommiſſa, & legata vniuerſalia, ipſo iure abſque traditione hæredis transferantur, in caſibus relatis *in* Artic. *præced.* niſi alio reſpectu Trebellianica ceſſaret, gloſ. *in verbo*, *ipſo iure*, *in l. penult.* §. *cum autem*, *C. ad Trebell.* & ſequuntur Doctores communiter *ibi*, & *vbique*, Molina *dicto loco*, *numero* 10.

14 De relictis autem particularibus, non Trebellianica, ſed Falcidia detrahitur, *toto tit. ff.* & *C. ad leg. Falcid.* Socin. & Iaſ. *in Rubr. ff. ad Trebellian.* & pro caſuum contingentia ſcripſerunt Rub. Alexan. *conſil.*72. *in fine.* Cephal. *conſil.*153. *num.*61. & præter eos Paul. Caſtr. *conſil.*459. *in* 2. vbi notabiliter voluit, legato vxori vſufructu omnium bonorum, hæredem in proprietate inſtitutum, iure Falcidiæ diminuere poſſe pro quarta relictum vſufructus, ſequitur Paul. Pic. *in rep.* §. *Titia cum nuberet*, *num.*82. & fuit traditio Bart. *in l. vxori*, *ff. de vſufruct. leg.* non tamen inhæreo. Nam Pic. ipſe *ſub num.*65. dubitauit. Sed hæc obiter dicta ſint, cum autem quarta detrahitur, tā de vniuerſali, quàm etiam de legatis particularibus, tūc reſpectu legatorū, quarta Falcidia eſt, & de ea in omnibus, prout de Falcidia, cenſetur, Bart. *in d.l. Marcellus*, §. *idem Pomponius*, & ſequuntur communiter Doctores. tunc enim in quartæ detractione ad fauorem hæredis cōcurrunt duæ leges, ſeu auctoritas duarum legum, ſcilicet Falcidiæ, & Senatuſconſ. Trebell. ideoque vis vtriuſq; ſeruatur, quod non inconuenire indicat text. *in l. Gallus.* §. *ille caſus*, *ff. de lib. & poſtum.* At vbi cum fideicommiſſo vniuerſali commiſcentur, & adiunguntur fideicommiſſa particularia, poteſt hęres de vtriſque quartam eodem iure retinere, vti eſt caſus in §. *ſed quia hæredes*, *verſic. ex ſingulis*, *Inſtit. de fideicom. hæred.* ibi, [eadem retentio,] & ſic poſt Cuman. determinauit Socin. *in Rubr. ff. ad Trebel.* Quare ex his non ſatis aduertiſſe conſtat D. Decian. *d.conſ.* 18. *num.*23. *in* 2. quatenus dixit quartam detrahi tantum de fideicommiſſo vniuerſali, non de particulari.

15 Sed contra prædicta facit: nam iura dicunt de fideicommiſſo vniuerſali Falcidiam detrahi, *caſus eſt in l.cum filioſ familias*, *ff. de leg.*1. *in l. filiusſamilias*, & *in l. Titia. ff. ad leg. Falcid.* & *in l.qui* 400. *in l. Marcellus*, *in l. ſi patroni*, §. *qui fideicommiſſariam*, *ff. ad Trebell.* & *in l. libemus*, *C. eodem*, & *in pluribus alijs legibus.* Solutio. De iure Ciuili nullibi fit explicita mentio de quarta Trebellianica, ſed de iure Canonico, *in c. Raynaldus*, *extr. de teſtamen.* De iure autem Ciuili appellatur quarta pars bonorum ex Trebelliano, *ad l.*1. §. *ſi hæres*, *ff. eo.* cum autem huius quartæ detractio adinuenta, & conceſſa fuerit ad exemplum legis Falcidiæ, *dicto* §. *ſed qui hæredes.*

16 Iccirco Falcidia, in eis iuribus, longè & impropriè accipitur pro quarta Trebellianica, & sic expositi gloss. *in dicta l. filiusfamilias*, melius autem & apertius gloss. *in Authent. Vnde si parentes, C. de inoffic. testament.* vbi inquit, quòd Falcidia quandoque accipitur proprie pro quarta iure institutionis debita heredi Falcidio, quandoque impropriè pro Trebellianica debita heredi Trebellianico aliquando impropriissime pro legitima debita iure naturæ, & sequuntur Bart. Bald. Salic. Fulg. Paul. & Iaf. & idem Iaf. post alios, *in d. l. Marcellus, num. 22. & 23. ff. eod.*

17 Trebellianicæ autem appellatione, non reperitur iure cautum, vt Falcidia contineatur, sic Gephal. *d. consil. 153. num. 64.* post Alexand. *in l. in ratione, §. quod vulgo, ff. ad leg. Falc. num. 12.* à simili facit, quod de adoptione, & arrogatione, dicitur *in §. adoptio, Instit. de adoptionibus.* Vnde prohibita Falcidia videbitur prohibita Trebellianica, fed non è contra, cuius tamen contrarium decidit Iaf. *in d. l. Marcellus, in princ. num. 45.*

18 Sed iterum contra prædicta, videntur casus plurium legum, in quibus hæres fuit grauatus, & tamen nõ detrahit quartam Trebellianicam, & primo text. *in l. quidam cum filium. ff. de hæred. inst.* Solutio text. ille non loquitur in hærede grauato per fideicommissum ex testamẽto, sed in eo, qui extra testamentum fidem fuam interposuit, de restituendo hæreditatem: hic enim non ex Trebelliano, sed ex pacto restituit, ac iccirco quartam Trebellianicam non detrahit, Bald. *in Rubr. C. de revoc. his, quæ infra val. cred. ad finem*, Rom. *in l. Stipulatio ista, §. inter certam, ff. de verbor. obligat.* Alexand. *d. consil. 247. in primis verbis, volum. 6. & in addition. ad Bartol. in d. l. quidam cum filium*, Curt. iun. *consil. 15. colum. 3.* Crauet. *consil. 130. num. 11.* Decian. *consil. 41. num. 19. in 1.* Ludou. Molin. *dicto loco, num. 19.* & indifferenter sic omnes tenuere, & est casus *in d. l.* vbi Bartol. signanter inquit, quòd aut hæres scriptus dedit fidem testatori, & fideicõmissario, & tenebitur actione mandati: aut testatori tantum, & tenebitur actione negotiorum gestorum, vel etiam poterit conueniri actione ex testamento, quia tacitam fidem interposuit de restituendo, per tex. *in l. fin. C. de fideicom. & Bartol.* sequuntur Angel. & Imola, & præcisè consulunt Paul. Castr. *consilio 395. lib. 1.* Cauendum tamen esset in eo casu, hæredi scripto, ne alioquin additione hæreditatis implicet se ipsum in oneribus hæreditariis. indubitata autem est Bald. traditio, vbi restitutio ex pacto non fieret de hæreditate, vel quota hæreditaria, ad dicta supra, *num. 12. 13.* & infra.

19 Secundò obstare videntur text. *in l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell. & in l. in fideicommissi. §. cum Pollidius, ff. de vsur.* Solutio, iura illa loquuntur in hærede fiduciario, est autem fiduciarius hæres, qui non sui contemplatione, sed alterius gratia institutus, eidem restituere hæreditatem, post diem certam, vel incertam, rogatus proponitur: hic enim nec fructus interim perceptos, suos facit, nec quartam detrahit, & ille fideicommissarius, quamuis ante diem decedat fideicõmissum transmittit in suos hæredes, casus est in dictis iuribus, & sic notauit Bald. in l. post mortem. C. de fideicommi. numero 7. & in d. Rubr. C. de reuocand. his, numero 14. idem Bald. & Angel. *in d. §. cum Pollidius*, vbi quòd nec fructus, nec quartam retinet, Angel. Paul. & Alexand. *in d. l. Seius Saturninus*, gloss. Rom. Imol. Alexand. & Ripa *in l. in fideicommissariam. §. fin. ff. eod. numero 8.* Fiduciam autem habitam, & fiduciarum hæredem designant causa, & verba testamenti, vti Bald. colligit *in d. §. cum Pollidius*. Hæc autem necessaria videntur primum quòd fideicommissarius sit de liberis testatoris, secundum quòd agatur de hæreditate, non de partis cuiuslibet. Tertium, quòd hæres scriptus sit amicus testatoris, de quo fiduciã habuerit. Quartum, quòd conditio fideicommissarij prębuerit causam dilationis, quia impubes vel aliter male dispositus, sic clarè deducitur ex illis iuribus, & sic notarunt Angel. Imola, Paul. & Alexand. *in d. l. Seius, in 1. colum.* His concurrentibus, hęres scriptus potius vti custos & minister, quam vti hæres, electus censetur, sicuti gloss. dixit *in d. l. in fideicommissariam, §. fin.* & sequitur communiter alij *in d. l. Seius*, quibus accedit elegans text. *in l. liberto, §. filium. ff. de ann. legati & in l. cum ex filio, in princip. ff. de vulga. cum gloss.* sed quamuis iura illa loquantur in descendentibus, & in testamento ascendentis: idem quoque videtur in alio valde à testatore dilecto, in cuius gratiam hæreditatis restitutio prolata videri possit, *per text. in l. Lucius, §. hæredum, ff. ad Trebell. & in l. cum ita, §. Tegasius, ff. de leg. 2.* & ex facto de fiduciario hærede contulit Bertazo. *consil. 8. & consil. seq.* de eo, qui omisso filio sibi valde dilecto, instituto fratre, rogauerat, vt moriente fratre intestato, bona ipsius testatoris ad filium suum peruenirent: nam ex his, & nonnullis alijs circumstantijs, fiduciam colligit. ego autem fiduciarium hæredem praticatum vidi, super testamento cuiusdam nobilis Patauini, qui relicta legitima filio suo dilapidatori rerum suarum institutis sibi duobus consanguineis, grauauerat eos, vt natis ex eo filio, filijs legitimis eisdem hæreditatem restituerent: nam decisum fuit eos, vti fiduciarios hæredes, ac vti ministros hæreditatis electos, totam restituere, nulla detracta Trebellianica, & rectè: nam legum decisiones, ad cæteras causas, in quibus simile exemplum occurrit, proferendæ sunt, vt inquit text. *in l. apud Iulianum, in fine, ff. eodem tit.*

20 Tertiò obstare videtur text. *in l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1.* vbi pater, vel dominus rogati restituere hæreditatem filio, vel seruo, hæredibus institutis, cum sui iuris erunt, ex quorũ persona hæreditatis commodũ perceperant, non detrahũt Trebellianicam. Secus autem si extraneo restituant. Solutio, cũ extraneo retinuerunt, nil mirũ. Trebellianicam detrahunt, quia cum hæredes instituti illam detraxissent, non igitur grauatus fideicommissarius extraneus, si eius conditio

melior

melior non fiat, vt inquit text. *in l. ex aſſe, ff. eod.* Cum verò reſtituunt hæredibus ipſis ſcriptis, non detrahunt, nō quidem ex perſona ipſorum hæredū, quia ex perſona ſua nemo ſibi ipſi obligatur, vt inquit text. ille, ac ideo hæres ſibi ipſi non detrahit: non etiam, vt commodum ſentiētes, quia nemo ex hæreditate commodum ſentiens detrahit Trebellianicam, niſi ſit hæres ſcriptus, & vti hæres rogarus, *l. mulier, §. fin. ff. eod.* & ſic pulchrè declarauit Bald. *in l. iubemus, num. 13. & 14. C. eodem*, vbi aperit intellectum *d. l. cum filio.* ideoque ſi pater inſtitutus fuiſſet hæres, & rogatus filio reſtituere, Trebellianicus eſſet, & quartam deduceret: ſic poſt gloſ. infert Bald. *dicto loco*, per text. clarum *in dicta l. iubemus*, & ſic quoque, vt oporteat, hæredem rogatum fuiſſe vti hæredem, notauit Alciat. *d. l. cum filio ſam. nu. 3.* Cephal. *conſil. 148. num. 14.* & præter eos Roman. *d. conſil. 206. num. 2.*

21 Circa tertium, quanta ſit Trebellianica, iam conſtat ex dictis ſupra in primo quæſito. nempe eſt quarta hæreditatis, quam hæres per fideicōmiſſum reſtituit, & ſi totam reſtituit, eſt quarta totius, ſi verò inſtitutus ſit in quota hæreditaria, detrahit quartam de illa quota, caſus eſt *in d. l. liberto, § filium. ff. de ann. leg. & in §. nihil autem intereſt, & in §. quæ autem dicimus, Inſt. de fideicommiſſ. hæred.* & idem quoque eſt in quarta Falcidia, §. 1. & §. 2. *Inſtit. de lege Falcid. & l. 1. in principio. ff. eod. & l. ſi vni, in princ. ff. fam. herciſc.*

22 Ex quibus infertur, quod vterque hæres, Falcidius, & Trebellianicus, capit vtramque quartam titulo, & iure hæreditario, caſus eſt *in l. pater filiam, in princ. ff. ad leg. Falcid.* ac ideo Trebellianica eſt portio hæreditatis, Alciat. *conſil. 19. lib. 6.* & ex tunc cum hæres eſt, hæreditatemque agnouit, factus eſt dominus pro indiuiſo, quartæ, ſibi pro vno, vel alio iure ſpectantis.

23 Et licet quartæ iſtæ titulo inſtitutionis habeātur, & qui ſemel eſt hæres, non poſſit amplius deſinere eſſe hæres, *l. & ſi fine, §. ſed quod Papinianus, ff. de minor.* attamen remitti poſſunt, vt infra dixi *ſub num. 13.* nec propterea regula illa offenditur, quia hæres retinet titulum, & nomen hæredis, quod etiam in ſolo iure, ſine vllo rerum corpore ſuſtinetur, *l. hæreditas, ff. de petit. hæredit. l. nihil aliud, ff. de verbor. ſignific.* Et in Falcidio abſolutum eſt, quia in legatarios non tranſeunt iura & actiones, ſicuti plenè dixi in actic. antecedente, *numero 47.*

In Trebellianico autem maior videtur difficultas, quia reſtituendo totum omnes actiones actiuæ, & paſſiuæ tranſeunt in fideicommiſſarii vniuerſalem, vti abundè expoſui in eodem articulo, numero 50. Verum licet bona, & actiones in fideicommiſſarium tranſeant, adhuc tamen hæredis titulus in eo conſiſtit. Et nudum hæredis nomen ad multa prodeſt, *l. qui hæredi, §. cum hæreditas, ff. de condit. & demonſtr.* vbi Bart. Paul. Cuman. & Socin. ſic notarunt, per illum text. & præterea multa ſunt, quæ per reſtitutionem non tranſeunt in fideicommiſſarium, ſed apud hæredem manent, veluti actiones directæ, iura ſepulcrorum, iura familiaria, & quædam perſonalia, de quibus infra *in 6. artic. numero 35. 36. 37. 38. & 39.*

24 Circa quartum, quo tempore Trebellianica debeatur, planum eſt, vbi fideicommiſſum purum & ſimplex eſt, ſtatim deberi, ac ideo hæredem grauatum per iudicium famil. ercíſcundæ prouocare poſſe ad diuiſionem bonorum, fideicommiſſarium vniuerſalem, ad text. *in l. ſecunda, circa principium, & in l. & puto, §. 1. ff. famil. herci. & in l. ita tamen, §. ſi ex Trebelliano, ff. eod.* ſi verò fideicom miſſum conditionale eſt, aut in diem, quia interim ante aduentum diei, vel conditionis, reſtitutio fieri non poteſt ex Trebelliano, prout reſtator iuſſit, *l. ſed ſi alio, ff. ad Trebellian. & ibi plenè notatur*: iccirco videtur, vt nec etiam Trebellianica ex Trebelliano ipſo, cui adhuc locus non eſt, deduci poſſit, ac idcirco fideicommiſſarius, ante tempus reſtitutionis, fruſtra in iudicio prouocetur, ad l. non quemadmodum, ff. de iudic. & ſic decidit Bald. *in d. l. filium quem habentem, ſub num. 35. in fine, C. famil. erciſc.* vbi etiam in filio primi gradus, Paul. de Caſtr. *in l. iubemus, columna prima, C. ad Trebell.* clarè etiam Bartol. *in l. quamquam, C. ad leg. Falcid.* vbi inquit, quòd filius grauatus per fideicommiſſum conditionale, detrahit legitimam, pure & tempore mortis, Trebellianicam autem tempore reſtitutionis, & ſic in diuerſo tempore, ſequitur Paul. de Caſt. ibi, & ante eos, ſic dixit gloſ. *in l. Papinianus, §. memini ſſe, in verbo, Falcidia, ff. eodem*, quam ibi adeuertit Paul. ipſe gl. & Canon. *in c. Raynaldus, ext. de teſtam.* Afflict. *deciſ. 367. num. 4.* Cephal. *conſilio 189. numero 25. in 2. & conſilio 320. numero 37. in 3.* vbi ad hoc inducit text. *in l. qua poterat, ff. ad Trebell.* ibi [nec quartæ commodo hæres in reſtitutione vtetur,] & 645. *num. 43.* Pancirol. *conſilio 181. numero 10.* & Socin. iun. *conſ. 148. num. 51. in 2.* ſed vltra prælegatos addo ego eundem Bald. *in l. iubemus, ſub nu. 4.* vbi inquit, filium a patre per fideicommiſſum conditionale grauatum, citato fideicommiſſario petere poſſe ſeparationem pro ſua legitima, quia purè eſt ſibi debita. Quo autem ad Trebellianicam, *in 3. columna, in ver. Deinde*, inquit, quòd exiſtēte fideicōmiſſi conditione, ſeparabitur portio pro Trebellianica, & ſic quoque notarunt Bald. ipſe, *numero 4.* Salic. *in 4. quæſtione, in l. ſcimus. C. de inoffic. teſtament.* & Paul. de Caſtr. *in d. l. quoniam in prioribus, C. eodem*, vbi ſic expreſsè in Trebellianica, ſequitur Alexand. *conſilio 185. poſt num. 12. lib. 2.* In legitima autem, & in alijs creditis per hæredem cōtractis, detractionem admittunt citatis fideicōmiſſarijs ſubſtitutis, quòd etiam placuit Baldo *in l. debitori, numero 3. C. de paſt.* Paul. Caſtr. *d. conſilio 186. numero ſecundo, in 2.* Ruin. *conſilio 57. colum. vlt. in 2.*

25 Horum autem opinio, in hærede conditionaliter grauato, in cuius Trebellianicam fructus interim percepti computarentur, *ad l. in fideicommiſſaria, ff. ad Trebel.* veriſſima eſt, quia per fructuū imputationem, euenire poteſt, vt conſumatur

At in filijs primi gradus, in quorum Trebellianicam fructus non imputantur, *d. l. iubemus*, alia videtur ratio, nam Iacob. de Beluis. in Authentic. de restitutio. & ea quæ par. tenuit, filium citato fideicommissario detrahere posse legitimam, & Trebellianicam, cum certum sit, quartam illam sibi spectare, siue contingat, siue non fideicommissi casus, & sensit Ripa *in l. in quartam, numero 96.* & sic de facto sæpius seruatum vidi, non contradicentibus fideicommissarijs, sed eis aduersantibus, quid secundum iuris regulas statuendum foret. Crederem, hæredem non rectè agere, ex his, primò quia interest fideicommissarij, ne quarta ante casum restitutionis detrahatur, propter deteriorationes, & peremptiones, rerum casu, aut natura contingentes, quæ quidem communes sunt ad eum, & ad hæredē, pro suis ratis, nam posthac periculo soljus fideicommissarij cederent in rebus declaratis, fideicommissarijs, & licet eadem consideratio per cōtrarium cadat in rebus retentis per hæredem pro quarta, adeo vt læsio non videatur considerabilis, *ad l. de fideicommisso, C. de transact.* attamen negari non potest, quod hæres non eandem curam habiturus sit circa res merè fideicommissarias, qualem circa res communes. Secundò, quia in pecto præsenti statu, constat quidem Trebellianicam non esse debitam, immo euenire posse, vt non deberetur, facto fideicommisso caduco, idcoo res secūdum statum præsentem iudicanda est, ad regulam *in l. hæc venditio, §. fin. ff. de contrab. emptio. in l. moueor, C. de fer. expor.* cū aliis cumulatis per Crauet. *consilio 325. columna secunda, vers. fed hæc ita.* inde fit, vt hæres pendente fideicommissi conditione possit res fideicommissarias alienare. & interim valet alienatio, *l. fin. §. fin autem, & §. emptor, C. com. de leg.* Tertiò, quia præmatura est petitio, ante quam quarta debeatur, inquit text. *in l. prima, §. si impuberi, ff. de collat. bonor.* Quartò, quia iudicium super futuro fundari nō potest, text. *in l. non quemadmodum, ff. de iudic.* vbi Bartol. sic summat, & sequuntur cæteri Doctores. Item qui ante diem agit, male agit, *l. prima, ad finem, ff. quando dies vsusfruct. leg. ced. l. 3. §. si quis ita, ff. de eo quod cer. loc. & Leum qui Calendis, ff. de verbor. obligat.* Sextò, quia sicut fideicommissarius, ante fideicommissi casum ad restitutionem agere nequit, per supradicta, igitur & per contrarium, nec hæres aduersus eum pro detractione Trebellianicæ, cum per rerum retentionem, fibi bunde consultum sit, si tamen casus de facto occurreret, consuleremus fideicommissarium de re hac non controuertere, immo gratias hæredi actuarum, quia factis detractionibus, euenientе fideicommissi casu, de facili rerum possessionem obtinebit, aliquin cum hæredibus de detractionibus, per plures annos, extra possessionem, sibi litigandum erit sicuti in facto quam sæpissimè expertus sum.

26 Sed in quibus rebus detrahatur Trebellianica, non est omittenda quæstio hæc, quam Bart. assumpsit *in d. l. in quartam, num. 9.* Bald. *in l. filium quem habentem, num. 16. C. famil. ercis cun.* breuiter, si hæres percepit fructus ex iudicio testatoris, & nō sit de liberis primi gradus, tenetur illos imputare, *l. in fideicommissum, ff. ad Trebellian.* Item si alienauit aliqua ex rebus hæreditarijs, ne emptor vexetur, ea si alienata imputabuntur, ad norata per glos. & Doctores, *in l. Marcellus, §. ros quæ, ff. ad Trebellian.* & dixi ego *in Artic. 39.* Item si testator aliqua legauit, aut dedit, vt imputarentur, ea quidem imputabuntur, *l. quod autem, l. cum quo, §. fin. & l. quærebatur, §. fin. ff. eodem.* His remotis, si quidem partes conueniant, poterit in re vna fieri assignatio, *l. potest, ff. de leg. 3. l. 1. §. si conueniat, ff. depos.* De iure autē stricto, Trebellianica, prout Falcidia, debetur in singulis corporibus, *l. lineam margaritarum. ff. eodem l. 2. C. eodem*, nisi indiuisibiles sint, quia in vna tantum debebitur, *l. sed si non seruus. & l. si fundus mihi, ff. eodem.* Sed de æquitate iudex familiæ ercis cundæ officio suo, ne patrimonium comminuatur, poterit Trebellianicam assignare in vna, vel duabus rebus, *d. l. potest, & l. secunda, C. quan. & quib. quarta pars, lib. 10.* non autem est in facultate hæredis eligere, quia in communi diuidendo, non magis vni, quam alij conceditur electio. Et si testator, in vita, rem aliquam filio in peculium concessisset, quem deinde per fideicommissum grauasset officio iudicis conueniret, vt rem illam, in qua pater viuens eum dilexit, prosecutus patris voluntatem, assignet filio in Trebellianicam, & ne dura separatio à filio fieri contingat, possessionis quam ipse proprijs laboribus coluit: & hic est casus *in dicta l. filium quem habentem*, iuxta antiquorum lecturam: & sequuntur communiter Doctores. De hac autem re latissimè scripsit Ripa *in d. l. in quartam, numero 92. & infra*, & Paris. *consilio 45 numero 39. in 2.* vbi quòd assignatio fieri debet arbitrio boni viri.

27 Planum autem est, testatorem iubere posse, vt hæres gerauatus deducat Trebellianicam in certis rebus, pura mobilibus. l. id autem, *l. cum quo. §. fin. l. quærebatur, l. acceptit, ff. ad legem Falcid. & l. deducta. §. nummis, ff. ad Trebellian.* & sic tradidit Ripa *in l. in fideicommissariam, numero 36.* Roderic. *in l. quoniam in prioribus, numero 17. C. de inoffic. testament.* vbi in filijs: & sic indicatum vidi.

28 Venio ad quintum: scilicet ad materiam imputandorum in quartam Trebellianicam, quæ admodum scabrosa est, & diffusè pertractata per Bartol. & alios *in l. in quartam, ff. ad leg. Falcid.* per Bald. & posteriores *in d. l. filium quem habentem.* Qua in re vtiliter procedendo constituam nonnullas regulas, seu conclusiones, ac vno eodemque tempore dissera m, an in re hac sit differentia aliqua inter Falcidiam, & inter Trebellianicam.

29 Prima ergo regula sit: ea quæ non imputātur in quartam Trebellianicam, non etiā imputantur in Falcidiam sic negatiuè Doctores arguunt post Bartol. *in d. l. in quartam*, Ripa *ibidem numero 29.* Picus, *numero 39.* & est ratio: quia imputatio

in

in Trebellianicam, latior eſt, quam in Falcidiã. *dict. l. in quartam*. igitur, quod in Trebellianicam non imputatur, multo minus in Falcidiam, & latius ſcribit Bereng. *in rep. d. l. 2. Art. 2. num. 44.*

30 Secunda regula eſt: quæ capiuntur à teſtatore ex contractu inter viuos, in neutram imputãtur quartam, *l. pater filiam. ff. ad leg. Falcid. l. in imponenda, & l. irritum. C. eod.* Bart. & communiter Doct. *in dicta l. in quartam*, & ſic contra lecturam Azon. communiter tradidere ſcribentes *in d. l. filium quem habentem*. etiam quod data fuiſſent ex tit. reuocabili, per text. *in l. ſequens quæſtio. ff. de leg. 2.* & iſta nec etiam claudũtur in fideicommiſſo vniuerſali, vti ample dixi *in 6. Art. in 1. reg.* Ex hac concluſione infertur, dotem pro filia datam, & eidem acquiſitam, necnon & donationem propter nuptias, nõ imputari in quartam Trebellianicam. ſic Corn. *conſil. 298. col. 1. vol. 4.* Item infertur, lucrum dotis, quod maritus ex pacto dotali, aut ex lege aſſequitur, non imputari in quartam Trebellianicam, ſi ab vxore inſtitutus ſit cum grauamine fideicommiſſi. ſic Bened. Cap. *conſil. 143. in vlt. dubio.* idem Corn. *conſ. 93. lib. 3.* ſic etiam quod capit filius ex beneficio *l. hac edictali, C. de ſec. nup.* non imputabitur. Ripa *in d. l. in quartam, nu. 85.* Item dos debita vxori hæredi inſtitutæ, non imputatur in Falcidiam, aut Trebellianicam. *l. ſi vſusfructus, §. ſi dos, ff. ad leg. Falcid.*

Sic etiam feudalia, & emphyteutica, quæ beneficio domini concedentis filio ex ſtipulatione paterna, vel auita, eidem queruntur, non imputantur in quartam ſibi debitam in fideicommiſſo paterno, quia hæc extra cauſam teſtamẽti capiuntur. Ang. Imol. & Alex. *in l. ſi patroni, in princ. ff. ad Trebel.* Ripa *d. l. in quartam, num. 84.* & plenè ſcripſi *in d. Art. 6.* Si autem qualitatem hæreditariam habent, hæc in Trebellianicam imputari cenſuit Vin. Franc. *in deciſ. 387.*

31 Ampliatur cõcluſio, etiam quòd teſtator imputari iuſſerit, *d. l. pater filiam*. & cum contractus irreuocabilis eſt, prout dotis contractus, de plano procedit concluſio, per illum textum, quoniam perfecto contractu, non licet poſtea aliquid adijcere, *l. perfectam, C. de donat. quæ ſub mod.* & eſt text. *in d. l. ſi vſusfructus. §. 1.* Si autem contractus eſſet reuocabilis, veluti donatio cauſa mortis, donatio in coniugem, aut in filium facta, hæ quidem per eam iuſſionem videbuntur reuocatæ, vel ſaltem modificatæ, ita vt imputentur. Ripa *dicto loco, num. 39.* adducit, quia cui licet, quod plus eſt, igitur & quod minus, *l. non debet, ff. de regul. iur. c. cui licet, de regul. iur. in ſexto.* Sed vltra eum addo ego, quod vbi donator de rebus reuocabiliter donatis diſponit in teſtamento ſuo, videtur donationem reuocaſſe, vt in teſtamento diſpoſita valeant. Dec. *conſ. 63 1. num. 5.*

32 Sed contra ampliationem vrget ratio: nam teſtator poteſt grauare hæredem in re ſua, & in re ſibi debita, prout in re propria teſtatoris, *ad l. vnic ex familia, §. ſi vero, ff. de leg. 2.* & notatur *in l. cum à matre, C. de rei vendicat.* Igitur grauamen valebit, nec obſtabit quod ſic per indirectum auferatur beneficium quartæ Falcidiæ, & Trebellianicæ: nam replicatur, quod licet eo iure, ante Juſtinianum non liceret has quartas prohibere, *ad l. Seius, & Augerius, ff. ad leg. Falcid. & infra dicetur*, attamen poſt nouellam Juſtiniani *in Auth. de hæred. & Falcid. in §. ſi verò expreſſim*, permiſſa eſt detractionis prohibitio, qua ratione Picus, *d. l. in quartam, num. 17.* admiſit correctam eſſe *d. l. pater filiam*. cuius ſententiam improbauit Ripa, *numero 32.* tum quia in filijs primi gradus, in quibus terminis ea lex loquitur, dubitabile admodum eſt, an prohibitio valeat, vt inferius dicetur: tũ quia expreſſa requiritur Falcidiæ prohibitio, vt valeat, *d. §. ſi verò expreſſim*. ex eo autem quòd iuſſerit, hæredem rem propriam in Falcidiam imputare, apparet fuiſſe conceſſam, modum autem imputationis illegitime electum, ac ideo teſtatori recte poſſe obijci, quod potuit, noluit, quod voluit, adimplere nequiuit, ad text. *in l. multum intereſt, C. ſi quis alt. vel ſibi.* & vt plurimum euenit, quod vna via fieri permittitur, alia conceſſum non ſit. quare concludit & recte, legem illam adhuc incorrectam eſſe, ad regulam *in l. præcipimus, C. de appellat.*

33 Sed adhuc obſtat text. *in l. ſi debitor, ff. ad leg. Falcid.* vbi ſi debitor, creditore hærede inſtituto, petierit, vt in ratione legis Falcidiæ, creditũ ſuum non deducat, defuncti voluntas ſeruabitur, attamen per hunc modum indirectum hæres Falcidia fraudari videtur. Pro ſolutione, varijs modis ſe inuoluunt gloſ. & Doctores, *in d. l. pater filiam, in d. l. ſi debitor; & in d. l. in quartam*; Ripa *ibidem numero 75.* Putarem ſic dici poſſe, teſtatorem iubere non poſſe, vt hæres in ſuas quartas computet, quæ ex contractu extra cauſam teſtamenti habuit, quia hæc non ſunt in hæreditate: Falcidia autem, & Trebellianica, ſunt quartæ hæreditatis, vti dixi ſupra *in prima, & ſecunda quæſtionibus*. Rectè autem iubere poteſt, vt creditum non deducat, quia ea iuſſio non tollit quartam bonorum in hæreditate repertorum, ſed hæredis creditum, per quod quarta minuebatur, & hæc inter ſe penitus diuerſa ſunt, & rationem quoque diuerſam habent.

34 Limitatur concluſio, cum teſtator viuens dediſſet hæredi, ex contractu, hoc acto, vt in Falcidiam, ac Trebellianicam imputaret, Ripa poſt Angel. *numero 31.* nil mirum, quia adiectio illa ex pacto ius quæreret, quod quidem cum hæreditate, prout cætera iura, tranſiret ad hęredem, ac ideo exceptione doli repelleretur apud arbitrũ Falcidiæ, vt inquit text. *in dicta l. ſi debitor*, & eſt caſus *in l. etiam, §. ſed & ſi mortis, ff. de bon. lib. & in l. ſi quando, §. & generaliter, C. de inoffic. teſtament.* & generale id eſt in pactis omnibus adiectis in traditione rei noſtræ, vt ſeruanda ſint. *l. legem, C. de pactis.*

35 Idẽ eſt, ſi tacitè id actum fuerit, veluti cum nõ expreſſa aliqua cauſa obligatoria, teſtator pcurrens tẽpus mortis, tantum hęredi dediſſet, quantũ ſupplere tur ad illius quartam. caſus eſt *in l. cũ quo, §. fin. ff. ad leg. Falc.* quem ſic intellexit Bartol. *ibi,*

& in d.l.in quartam, quibus in locis voluit, datum ſim pliciter in vita, cauſa non expreſſa, in dubio datum accipi animo imputandi in quartas. Falcidiam, Trebellianicam, ac etiam in legitimam, quod etiam ſcripſit Bartol. *in.l.1.§.ſi vel parens, ff. ſi a par. quis fuer. nian.* & ſi rectè aduertatur, Bartol. *in dicto §. ſi vel parens, in quæſtione de monial*, nō vult, vt datum tantum eſſe debeat, quod ſufficiat ad quartam, nam ſupliciter, voluit, expoſitum in altari imputari in legitimam, & à communiter accidentibus, ea non tanti eſſe ſolent, vt legitimam impleant, ſequitur Alex. *d.l.in quartam, nu.* 24. & poſt eum Picus, *num.176. & conſ.* 117. *col. fin. in* 6. *&* 154. *ad finem, vol.7.* diſtinxit tamen Bartol. *in dictis loeis*, an datum fuerit aliquo titulo, & nō imputetur in illas quartas, an ſimpliciter, & imputetur, & eius diſtinctionem probauit Alex. *conſil.* 142. *in 3. dubio, vol.2. & conſil.*50. *num.*15. *in* 6. Socin. ſen. *conſilio* 18. *num.* 11. *in* 4. & loquitur in imputatione in legitima m, ſequitur Caccialup. *conſil.ſeq.* & poſt eos, communem dicens, Vaſq. *in l.omni modo, §. imput.tri, nu.*254. *C.de inoffic.teſt.* Adde, quod idem Alex. & Dec. *in l.illud, C.de collation. in pen. colum.* videntur velle, datum ſimpliciter, etiam quòd quartam nō impleat, in eam imputari, quæcunque ſit: datum verò ex cauſa donationis, ſi tantum ſit, imputati, per text. *in d.l.cum quo.§.ſi.* aliàs non imputari, *per text.in l.ſi quando, §. & generaliter.* & ſequitur Ias. *ibi in prima col.in* 2. *& 3.limit.* & ſic in legitima communem dicens, conſuluit Franc. Becius *conſ.*29.

36 Tertia eſt concluſio: teſtator iubere poteſt, vt omnia, quæ ex cauſa teſtamenti capiuntur, in ambas quartas imputentur. *l.quod autem, ff.ad leg. Falc.* glo. *in verbo, hereditaria, in d.l. filium quem habentem.* Bald. *ibidem, num.*12. nil mirum, quia in teſtamentis teſtatoris voluntas totum facit, inquit text. *in l. ex facto, ff. de hæred. inſtit.*

37 Quarta eſt concluſio; Quæ capiūtur iure hereditario ſiue in totum, ſiue pro parte, imputātur in vtramque quartam, *d.l. in quartam, d.l.quod autem, & l.id autem, ff.eod. & l.deducta. §.nummis. ff.ad Trebellian.* & eſt indubitata concluſio, limitanda tamen per caſum *in l.Titia. ff.ad leg.Falc.* de qua ſtatim dicam, ideoque prçlegata, acceptiones, per ceptiones deductiones, retentiones ex ordinatione teſtatoris conceſſæ, nullo dato cohærede, quia iure inſtitutionis capiuntur, ſemper imputabuntur in vtramque quartam in totum, etiam quod teſtator reliquiſſet prælegata cum plena poteſtate diſponendi, nam imputatio non videretur remiſſa, Riminal. iun. *conſ.*590. *colum. vlt.*

38 Quarta eſt concluſio, prælegata conſiſtentia in corporibus hæreditarijs, quia prō ea parte, pro qua prælegatarius eſt hæres, capiuntur iure inſtitutionis, *l.ſi Titius, ff. de leg.*3. *l.in fideicommiſſariam. §. ſi. ff.ad Trebellian.* quoniam a ſeipſo ſibi ipſi legari non poteſt, *l.legatum eſt*, §.1. *ff. de leg.*1. & pro alijs partibus cohæredum capiuntur iure legati, dictis iuribus, *& l.cum pater, in principio, ff. de leg.* 2. *& l.deducta. §.nummis, ff. ad Trebellian.* Idcirco huiuſmodi prælegata quatenus iure legati capiuntur in neutram quartam imputantur, ſed quatenus iure inſtitutionis, in vtramque imputabuntur. caſus eſt de Falcidia, *in d.l. quod autem, & in d.l.id autem, & in Trebellianica, in l.Titia, ff. eod. in d.l. cum pater, in principio, & in d.l.deducta. §. nummis*, vbi, eſt caſus derogato reſtituere hæreditatem, *& in dicta l.in quartam, ver. ſed in fideicommiſſaria*, vbi generaliter ſcribitur, [in fideicōmiſſaria hæreditate reſtituenda, ſiue fideicommiſſum, ſiue legatum datum ſit hæredi, ſiue percipere vel retinere, aut deducere, iuſſus ſit, in quartam id imputatur. pro ea verò parte, quāa cohærede accepit, extra quartam, id eſt, quod a cohærede accipitur] hæc ſunt formalia verba textus, ex quibus planè deprehēditur, legata, fideicommiſſa, perceptiones, retentiones, deductiones, imputari quidem hæredi per fideicommiſſum vniuerſale grauato pro ea parte, quam a ſeipſo capit nō pro parte cohæredum, & eſt veriſſima intelligentia, ex qua ceſſant dubitationes. Ripa *ibidem, ſub num.* 15. *&* 16. ſolummodo reſtat dubitatio: quia adiectio illa, vti Picus aduertit, videtur ociosè ſtare, cum ſupra ſatis id expreſſum fuerit de chòæredum portionibus, cui obiectioni occurri poteſt: nam quandoque in legibus, dubitationis tollendæ cauſa, reiterata expreſſio pērmittitur. *ad l.que dubitationis, ff. de regu. iur. c. ſuper quæſtionum, ext. de offic. deleg.* Addo ego Martianum *in primo reſponſo eiuſdem legis*, vſum fuiſſe reiteratione, ibi, [Nam hæin quartam non imputantur] nam ſupra id ſatis expreſserat (in quartam hæreditatis quam per legem Falcidiam hæres habere debet, imputātur res quas iure hereditario non quas iure legati, vel fideicommiſſi, vel implendæ conditionis cauſa accepit. Rationes huius concluſionis reddidit Bald. *in d.l.filium quem habentem, ſub nu.*9. & ea eſt ſolidior ratio: quia pertem, quam iure prælegati hæres grauatus capit, percipit ex cauſa diuerſa a cauſa hæreditaria, *d.l.ſi Titius.* ideo non fit imputatio totius rei, ne duę diuerſę cauſę confundantur in imputatione cōformi. & licet aduerſus hanc communem traditionem ſenſerit D. Mattheacius *in d. ſuo tract. atu, ſub nu.*15. 16. 17. *& infra.* non tamen reſoluit text. *in d. l. Titia, in fine*, nec quoque euacuat inductionem de *text. in dicto §. numeris*, vbi textus præcipe loquitur de hærede rogato reſtituere hæreditatē, & ibi Falcidia neceſsariò accipitur pro Trebelliana, *& in verſic. Diuerſa eſt cauſa*, manifeſta conſtituitur differentia inter quantitatem gene ricam, & inter corpus hæreditarium: Nec etiam ſecutus Duaren. iuſte euadit obiectum *de d. l.in quartam, in verſic. pro ea vero*, nam aduerſatiua, & ſermonis continuatio, ac vicina ſcriptura, demonſtrant, particulam illam loqui de Trebellianica, non de Falcidia legatorum, prout etiam ſequens particula, ſed ſi accepta, de eadē quarta fideicommiſſaria loquitur, ſicuti ex reſcripto Diui Pij deſignatur.

39 Concluſio hæc de imputatione totius partis, iure inſtitutionis de prælegatis perceptæ, in vtramque quartam, limitatur per tex. notabilē

in dicta

in dicta l. Titia, ff. ad leg. Falcid. videlicet in caſu, cũ hæres pro parte inſtitutus rogatur retenta quarta reſtituere hæreditatem ex qua inſtitutus fuit, factis ſibi poſt iniunctum fideicommiſſum, prælegatis, de corporibus hæreditariis: quo caſu, ſicut ibi præſupponitur, & clarè adueritur Bartol. & communiter Doctores, prælegata non continentur in fideicommiſſo vniuerſali: nam in quartæ computationem non tota hæreditaria portio, ſed quarta tantum imputatur: & hoc ideo, quia quarta ſecundum voluntatem teſtatoris deducitur. ſic decidit ſolemnis. ille text. pulcherrime declaratus à Bal. *in dicta l. filiũ, quem, num. 13. & in l. cum virum, nu. 17. C. de fideicom.* Cuius deciſio in ſuis terminis ſtrictè accipi debet, ac ideo extra prælegata locum non haberet: veluti cum hæres non retenta quarta iubetur reſtituere hæreditatem, vel cum ſolus fuiſſet inſtitutus hæres, factis ſibi prælegatis: quo caſu, prælegata ſunt nullius valoris, *d. l. legatum*, §. 1. Item nec locum haberet, cum prælegatum præceſſiſſet fideicommiſſi grauamen: nam eo caſu, in fideicõmiſſo tota hæreditaria portio contineretur. *d. l. in fideicommiſſariam.* §. *fin.* & notarunt Bart. & cæteri *in dicta l. Titia.* Quare autem permiſſio retẽtionis quartæ à teſtatore expreſſa operetur in eo caſu, vt tota hæreditaria portio non imputetur, vltra rationes à Doctoribus adductas, addo ego, quòd ſicut prohibitio à teſtatore expreſſa, ſolet plurimum operari vltra legis prohibitionem, §. *ſanctiſſimas, in Auth. de alien. & emph.* & notarunt Bart. & communiter alij poſt eum, *in l. filiusfamilias*, §. *Diui, ff. de leg. 1.* & per contrarium, expreſſa permiſſio hominis, vltra legis permiſſionem, debet aliquid operari: & quia in prælegato, qđ in reſtitutionem fideicommiſſi non venit, operari quidem poteſt, quia tunc de imputatione tantum agitur: ideo eo caſu operatur. cum vero prælegatum reſtituitur in totum, aut pro parte hæreditaria, fruſtra de imputatione quæritur, an in totum vel pro parte, facienda ſit: & eſt vera declaratio ad iſtum text. quam etiam ſenſit Bld. *in d. l. filium quem habentem, num.* 14. qui quidem licet loquatur in quarta fideicommiſſaria, locũ quoque habet in quarta Falcidia de particularibus relictis. Ripa *ibi, num.* 45. & etiam iure nouo locum ſibi quoque vendicat, ſicuti idem Ripa ſcripſit, *num.* 47.

40 Limitatur quoque concluſio in parte de prælegatis non imputandis pro parte legatorum, in caſu, cum agitur de deducẽdo Falcidiam ab eo, à quo hæres legatum capit: nam legati portio compenſaretur in quartam, quam hæres ab illo deduceret: licet non quò ad alios legatarios; caſus eſt *in l. Neſennius, & in l. filio, ff. ad leg. Falcid.* Quæ iura propriè loquuntur in Falcidia iure inſtitutionis. Et idem quoque eſt in quarta Trebellianica cohæredi grauato debita, vt prælegatum a cohærede fideicommiſſario acceptum imputetur ex toto, ſic Bart. & Paul. *in d. l. deducta*, §. *nummis*, vbi poſt lac. de Arena intelligit *verſ. diuerſa cauſa*, vt eo caſu reſtitutio non fiat cohęredi: quia integra prædia tunc imputaretur, & Bart. ſententia videtur magis communiter recepta, vt per Ripam *d. l. in quartam, num.* 40.

Contra verò tenuerunt Ang. Imola, Raph. & Alex. *in d.* §. *nummis*, & idem Alex. *in quartam*, ſequitur Matheſilan. *in repet. d. l. filium quem habentem*, relatus per Ripam, mouentur per text. *in dicto* §. *nummis. in dicto verſiculo*, qui cum aduerſatiuè continuet, vtique retentis eiſdem terminis continuatio ſumi debet, iuxta Bald. doctrinam, ſatis notam *in l. omnes populi, ff. de iuſtit. & iure.* quam ſequitur Lal. *in l. 1. col. 3. ff. ne quis eũ qui*, & ſic expreſsè voluit gloſ. *ibi, in verbo diuerſa*, & ad text. *in l. Neſennius*, reſpondent, vt non loquatur in corpore hæreditario, ſed in pecunia, aut in corpore non hæreditario. In hac ambiguitate, placet mihi Bart. ſententia, per text. *in dicta l. Neſennius.* qui abſolutè loquitur de prælegato, ac per text. *in d. l. ſi. lio*, qui de domo prælegata expreſſe dicit. & per text. *in l. filium quem habentem.*

41 Item per rationem, quia vbi occurrunt mutuæ præſtationes, quod recompenſatur, non videtur abeſſe. *l. ſed ſi hoc*, §. *pen. ff. de cond. & demonſtr. l. ab omnibus*, §. *à Titio, in ratione ſui. ff. de leg. 1.* & facit in argumentum text. *in l. de fideicommiſſo. C. de tranſact. & in l. ſi pater puellæ. C. de inof. teſt.* & fuit ratio Bald. *in d. l. filium quem habentem, ſub num.* 10. quam etiam probauit Alexand. *in d. l. Neſennius, colum.* 2. Et quia ſic plenior a legata præſtantur, ad voluntatem teſtatoris, *l. in teſtamentis, ff. de regul. iur.* & ad text. *in d.* §. *nummis*, reſponde cum Bart. vel Ripa, *num.* 41. & pro hac ſententia videtur caſus *in d. l. filium quem habentem, ibi*, [compenſato præterea.]

42 Sexta eſt concluſio. In quartam Trebellianicam computat hæres, quæcumque in quantitate aut in re non hæreditaria, non in figura expreſſæ conditionis, habuit à fideicommiſſario, ſiue extraneus ſit, ſiue cohæres: ſic enim ex Reſcripto Diui Pij ſancitum fuit in hærede, qui pecunia accepta à cohærede, vel alio fideicommiſſario, hæreditatem reſtituere iuſſus fuit, *d. l. in quartam, verſic. ſed ſi accepta, & l. acceptis, ff. eod.* vt i quòd in dubio videtur actum, vt grauatus de hæreditate deducat, & illic Papinianus de illo Reſcripto meminit, *& in l. cum pater, in principio, ff. de legat. 2. & in d. l. deducta.* §. *nummis, ff. ad Trebel.* vbi text. eam imputationem fieri vult, etiam cum à fideicommiſſario nummos accipit: tanquam ſi ex bonis retenturus fuiſſet: quam tamen imputationem, cum temperamento, fieri volùit tex. *in dicta l. acceptis*, modò ea quantitas penes hæredem ſubſederit: ſecus autem, ſi de ea reſtituenda, licet poſt tempus rogetur: & quod de quantitate dicitur, idem quoque eſſe fatentur communiter interpretes, poſt Bart. *in d. l. in quartam*, & Bald. *in dicta l. filium, num.* 9. cum fideicommiſſarius dat fundum non hæreditarium quia vniformiter in totum, & ex eadem cauſa illius dominiũ hæres aſſequitur. Hæc autem Concluſio, nullam in Trebellianico habet dubitationem, tum per iura præmiſſa, tum propter naturam recompenſationis. Addo ego, quod vbi hæres non in figura con-

ra conditionis, aliquo recepto, iubetur hæreditatem restituere, quod accipit, quodammodo loco pretij est, nil mirū qđ in vniuersalibus istis imputatio fit in quartam hereditariam, ad quod est casus apertus *in l. in ratione, §. tametsi, ff. ad leg. Fal cid.* Conclusio autem hæc in Falcidio quoque locum habet, nam saltem ex vi recompensationis quòd à legatario accipit, computabit in quartā ab eo detrahendam, non tamen proficiet alijs legatarijs, *d. l. Nesennius, & l. filio.*

Vnde crederem, quod hæres rogatus restituere duobus fideicommissarijs acceptis cētum ab vno, computaret quidem centum illa in Trebellianicam, de portione illius, sed non de portione alterius fideicommissarij, quia iura supra allegata præcisè loquūtur, cum ab eo cui restituit, quantitatem accipit. Pro hoc etiam adduco tex. *in d. l. filium quem habentem, ibi,* [compensatio præterea, quod à cohæredibus vice mutua percepit] nam dicit à cohæredibus, non à cohærede. conmuniter tamen Doctores volunt totum, quod capitur, modo nō difformiter capiat, veluti corpus hæreditarium imputari in quartam Trebellianicam ad omnium vtilitatem, in Falcidiam verò ad cōmodum dantis tātum. Sed hæc differentia inter has duas quartas, quę ad hæc non satis videtur tuta.

43 Septima est conclusio, datum causa conditionis implendæ, aut ex causa legati, & fideicōmissi, non imputatur in Falcidiam legatorum, *d. l. in quartam, in primo, & in vltimo, responsis, & in l. in ratione, §. tametsi, & in l. id autem, & in l. quod autem, ff. eod. in l. Plautius, ff. de cond. & demonstr. vers. nisi res hæreditaria sit* : nam etiam implendi conditionis causa data, quo ad dantem imputabitur, *d. l. quod autem.* Ratio est secundum Bald. *d. l. filium quem, nu me.* 7. quia Falcidia est quarta bonorum existentium tempore mortis defuncti, nempe statim tunc Falcidia exercet auctoritatem suam, resecat, & minuit legata, *l. 1. in principio, in versiculo, secundo capite, & l. lineam margaritarum, ff. eo.* nec recipit augmentum, vel diminutionem, quia postea hæreditas augeatur, vel minuatur, *d. l. ratione, in principio, & l. in quantitate, ff. eod.* & plenè dixi *in Articulo* 10. *num.* 36. idcirco data causa conditionis implendæ, in quartam non imputantur, quia tēpore mortis non erāt in hæreditate; quòd si de hæreditate fuissent, vtique imputarentur, *d. l. quod autem.*

44 Simile est in legitima, in qua licet legata, fideicommissa, & quæ filius capit de paternis bonis, ex illius iudicio, in ea imputentur, *l. quoniam novella, l. omnimodo, & l scimus, C. de inoffic. testā.* latissimè Barti & alij, *d. l. in quartam*, non tamen imputātur, quæ causa implendæ conditionis, non de paternis bonis data fuere, *l. scimus, §. repletionem, C. de inoff. testā.* & est ratio: quia legitima statim debetur tempore mortis, nec admittit interuallum temporis, nec ex alterius voluntate pendet, prout dandum causa conditionis implendæ, sic Bald. *in d. l. filium quem habentem, nu.* 10. sequuntur Sal. & Ias. *iume.* 10. quid autem sit in datis de bonis paternis dicam *in Articulo 36. num. 81. & 82.*

45 In Trebellianicam autem implendæ conditionis causa datum, legata, & fideicōmissa de re nō hæreditaria in totum imputari, explicat text. *in d. l. in quartam, in secundo responso, & in vers. sed & quod implenda, & in d. l. filium quem habentem, iuxta vnum intellectum communiter receptum.* & ratio potest esse: quia Trebellianica non debetur, nisi tempore restitutionis, vt dixi *supra num.* 26. ideo, non præcurrit datum causa conditionis implendæ, sed antea datur. Et licet datum non sit de re hæreditaria, quia tamen restitutio ex Trebelliano, est de vniuersitate hæreditatis, quæ pro sui natura recipit augmentum, & diminutionem, *l. item veniunt, §. item non solum, ff. de petit. hæred.* & subrogationem vnius rei loco alterius, *l. Imperator. §. fin. l. & l. sequent. ff. de leg.* 2. Idcirco facilè est, vt sic data in quartam hanc imputentur, quasi aucta hæreditate ex iudicio testatoris. & sic fuit de mente Bald. *in d. l. filium, num.* 7. & hæ diuersitatis rationes inter Falcidiam, & inter Trebellianicam, veriores videntur, quam redditæ per Bartol. Ripam, & alios, *dicta l. in quartam.* Et in his Trebellianica quoque iuxta communem intentionem differt a Falcidia, nempe in Trebellianicam ad omnium commodum data implendæ conditionis causa imputantur. Sed contra, quòd quadrans pro Trebellianica in rebus hæreditarijs, & dodrans in eisdem restituatur, videtur casus apertus, *in Lisbenus, C. ad Treb.* par quem sic eum restringendo in filijs primi gradus, determinauit Bal. *in d. l. quem, num* 8. videtur etiam textus apertus, cum in figura conditionis relin quitur, *in d. l. in ratione, §. tametsi.* est etiam ratio: quia tempore mortis testatoris hæc non erant in hæreditate, igitur non cadunt in fideicommisso, Bar. *in l. si heres pecuniam, ff. ad Trebell.* ergo nec etiam imputanda, & ad tex. *in d. l. in quartam.* responderi posset, vt imputatio fiat respectu dantis, cogitandum tamen est: nam sic vt supra declarando nulla esset differentia inter Falcidiam & inter Trebellianicam, vti Cuiacius voluit, *Obseruat. lib. 8. cap. 4.* acriter tamen reprehensus à D. Mattheacio, *d. loco, nu.* 21. *& num.* 22. nam quò ad data causa conditionis implendæ, legata & fideicommissa de corporibus non hæreditarijs, videtur constituta differentia inter has duas quartas, per casum *in d. l. in quartam.* Sed hæc pro nunc satis sint.

46 Octaua est conclusio. Quæcunque capit hæres à legatario post legatum tradita, seu a fideicommissario post fideicommissum restitutum, non imputantur in aliquam quartam; casus est *in l. si ame, ff. ad leg. Falcid.* quem textum intelligo etiam in quarta Trebellianica: quia tempus restitutionis debet inspici in ea quarta, & quia superueniens commodum post restitutionem, & casum fideicommissi in fideicommisso illo non includitur, quod tamē aliàs includeretur. Dec. *consil.* 80. *col.* 2. Ripa *in §. cum ita. num.* 49. dixi *in Artic.* 8. *num.* 54. igitur nec imputabitur.

47 Hæc tamen secunda argumentatio non satis

videtur

videtur tuta: quia licet verum sit affirmatiuè: omnia restituenda imputabilia esse quia compensare in Trebellianicam, vel restituere, eiusdem effectus sunt, vt inquit Paul. Cast. *in d.l. filiæ quem, col. 2. post glo. ibi* & ante eum Bal. num. 15.

Negatiuè tamen non videtur argumentatio hæc procedere: nam data causa conditionis implendæ, in quantitate, vel in corpore non hæreditario, in Trebellianicam imputantur, nec tamen ex Trebelliano restituuntur, quia nõ sunt de hæreditate, vti ample scripsi *in 6. Art.* & dixi supra, *num. 43.* Item prælegata pro parte non hæreditaria remanent penes grauatum, nec restituuntur: attamen quò ad commodum fideicõmissarij dantis imputantur. negatiuè tamen argumentatum reperi Alex. *in l. deducta* §. *ante diem, ff. eodem.*

48 Nona conclusio. Hæres in vtramque quartam imputat, quod efficaciter retinet: non quod alteri, etiam post tempus, restituere compellitur. *dicta l. acceptis ff. ad leg. Falc. & ibi notatur per Bart. & alios in dicta l. in quartam, in oppositionibus, & in distinctione Bal. dicta l. filium quem. sub num. 21.*

Decima est Conclusio, Fructus imputari in quartam Trebellianicã: sed hic non prosequor, nam latissime de hac scripsi *in Articulo de fructibus, in ordine. 49.*

49 Vndecima Conclusio, legitima debita hæredi grauato ex iuris dispositione, imputatur in quartam Falcidiam, consequenter in quartam Trebellianicam. *l. 1. §. interdum ff. si cui plusquam per leg. Falc.* vbi sic decidit ur in legitima patrono debita. Et Bart. & Ang. inferunt ad filium purè per fideicommissum grauatum, vt vnam tantũ quartam detrahat, quando vna imputatur in aliam: & idem Bart. *in l. quamquam. C. ad leg. Falcid.* & sequuntur posteriores ibi, & idem Bar. & Bal. post gl. *per textum illum in l. Papinianus, §. meminisse. ff. de inoffic. testã.* quibus in locis exemplum reddit: veluti, quia testamentum, in quo sit institutus hæres cum clausula, sinon valet iure testamenti, valeat iure codicillorum: ruptum sit prætertione filij: nam ex vi clausulæ codicillaris testamentum in ius codicillorum resoluitur, & filius per fideicommissum hæreditarem hæredi scripto restituere tenetur, & hoc casu, filius ius habet detrahendi vnam quartam, vel legitimam, vel Trebellianicam, nã duas detrahere non posset, quia quod ex vna detraheret, in aliam imputaretur, si quidem in legitimam imputetur, quicquid capitur ex bonis defuncti quocunque tit. *Iomnimodo, & Iscimus, C. de inoffic. testam. & est casus in d. l. Papinianus, §. quarta*, in Falcidiam verò, & multo magis in Trebellianicã imputatur, quod capitur iure successionis, *d. l. in quartam, & dicto §. interdum*, & cum Bart. transeunt vbique Doctores, veluti latè differit Cagnol. ibi, Alexand. & posteriores omnes, *in d. l. in ratione, §. quod vulgo*, Bald. *d. l. filium quem, num. 30. & seq. C. famhere.* & ibi Ias. *num. 6.* inquit, quod totus mundus sic obseruat: Canon. omnes, *in cap. Raynutius, & in cap. Rainaldus, ext. de testam.* & in hac specie cõsuluit Bar. ipse, *consil. 6. visis testamento, & in consil. 12. si quis instituitur*, Alexand. *consil. 142. nu. 9. in* 2. & plures ali relati per Crauet. *consil. 20. colum. vlt.* & per Bero. *consil. 16. nu. 31. & consil. 17. nu. item 31. in* 2. Guido Papæ *in decis. 52. & 513.* vbi sic seruatũ refert, & pro hac communi traditione videtur casus apertus *in l. liberto, §. filium. ff. de ann. leg.*

50 Et hoc casu, in facultate grauati est, deducere hanc, vel illam: nam quandoque propter imputationes, vtilius est deducere Trebellianicam, quam legitimam, Oldrad. *consil. 205.* Bald. *in d. l. filium quem, num. 31.* & idem Barto. Bald. & Paul. Castr. *in d. l. quaquam*, nam in legitimam multa imputantur interuiuos habita, veluti dotes, & donata, *ad text. in l. quoniam nouell. 3. & in l. omnimodo, C. de inoffic. testam.* & quod notat Bart. & posteriores, *in d. l. in quartam*: quæ tamen in Trebellianam non imputantur, *l. pater filiam, in principio, ff. ad leg. Falc.* & dixi supra, *num. 31.* & sic quoque Corn. tradidit *consil. 232. num. 11. in 4.* Picus, *dicta l. in quartam, num. 179. & 180.* Ripa *num. 74. & 171. Gabriel consil. 93. num. 6. & 113. num. 6. in 1. ex consil. 7. num. 23. in 2. Laderch. non tamen ex his, consil. 52. colum. vlt.* Et ego semel expertus fui, vtilius fuisse de fideicommisso purè relicto detrahere Trebellianicam, quam legitimam, quia legitima per habita ex contractu fuerat impleta.

51 Vbi verò fideicommissum conditionale est, filium rogatum duas quartas detrahere, iure Canonico, decisum legitur *in cap. Raymuins, in cap. Rainaldus, ext. de testam.* & sic post illas Decretales, in iudicijs, & in scholis, in vtroque foro, absque controuersia receptum, & vsitatum fuit. Quid autem sit secũdum Iuris Ciuilis rationes, & iura, varię a maioribus nostris scriptum legitur. Nam Cin. & Fulg. *in l. quamquam, C. ad leg. Falc.* dixere, eas Decretales, ex falsò iuris, & legum intellectu emanasse. Quod etiam prius dixit Oldrad. *consil. 205.* & Corn. *in d. l. quamquam.* Vtrãque deductionem propulsandam, ac fugandam ex terris Regum, & Principum, suasit. Secutus est Angel. Mattheac. *in suo eleganti ssimo tract. De Vsu, & vsu. iur. lib. 2. cap. 25.* vbi ex pluribus post Cuiacium, demonstrare nititur, differentiam in hoc inter Ius Ciuile, & inter ius Canonicum, ac Canonistarum errorem. Et ante eum Menchaca. *de succeff. progref. lib. 3. §. 26. num. 34.* & Aemil. Ferret. *in l. filium quem habentem, C. famil. ercis.* & nouissimè post hæc Laderch. de Imol. *cons. 26. num. 7.* Contra verò differentiam non esse, docere studuit Emanuel à Costa, *in rep. cap. si pater, de testam. in 6. in 1. parte, in verbo, absque deductione, nu. 11.* Quamuis autem disputatio hæc potius curiosa videatur, quam vtilis: quandoquidem vbi de Iure Ciuili dubium est aliquod, & id Iure Canonum decisum reperitur, standum sit determinationi Iuris Pontificij, *ad text. & quod ibi notatur, cap. 1. & 2. ext. de oper. no. nunc.* Attamen in re adeo grauiaddendo aliorum dictis, crederem ego Decretales illas optimo iure constitutas, nec rationibus, & legibus Iuris Ciuilis aduersari: nam quod Iure Ciuili inspecto vna tantum quarta

per

per filium rogatum fideicommisso conditionali detrahatur, inducuntur iura hæc, *tex. in dicta l. filium quem habentem, C. famil. hercis.* ibi (supra quartã habens reddere cõpellitur) *& in l. ubemus, in principio, C. ad Trebell.* ibi (retenta quarta ex auctoritate Trebelliani, dodrans restituatur) *& in l. 1. §. interdum, ff. si cui, plusquam per leg. Falc.* arguendo de legitima patroni ad legitimam filiorũ. Quarto, quia ex lege Falcidia ciuibus Romanis licebat de hæreditate sua legare vsque ad dodrantem, retento per hæredem quadrante: non ergò licebat vltra quadrantem Falcidium alium iure legitimæ detrahere, quia de dodrante Romanus ciuis non potuisset testari. Ad hæc, omissis aliorum solutionibus, dico ego, quod vsque ad tempora nouissima Iustiniani, licet filio hæredi vniuersaliter instituto, & per fideicommissum grauato, deberetur legitima, in eam tamen fructus medij temporis percepti imputabantur, *per textum, vbi est casus, in l. Papinianus, §. vnde si quis, ff. de inoffic. testam.* prout etiam in Trebellianicam, & Falcidiam, *vt ibi, & in l. quod de bonis, §. fructus, ff. ad leg. Falcid. & l. in fideicommissariam, ff. ad Trebell.* Quocirca ratione imputationis fructuum, siue fideicommissum esset purè relictum, vel sub conditione, inspecto tempore ante Iustinianum, vno, & eodem tempore cueniente fideicommissi casu agebatur de detractione vtriusque quartæ, quæ tunc erant coæquales in quantitate, quia legitima longè post per Iustinianum fuit aucta, *in Authen. de triente, & semi. in principio*, ac ideo vna aliam per imputationem impediebat, si quidem duæ lucratiuæ causæ, in eadem persona, respectu eiusdem rei, non videbantur posse concurrere, *ad l. Mευius, §. duobus, cum sua materia, ff. de leg. 2.* & in his terminis rectè procedit decisio *d. l. filiũ quem habentem, d. l. iubemus, cum aliis supra adductis*: nã eadem ratio occurrit, & indubitanter, *d. l. iubemus*: nam cum ex illa restitutione, singulari fauore filiorũ primi gradus, concessum eis fuerit, ne fructus interim pcepti impurarẽtur in quartam Trebellianam, & in legitimam, vsq; ad tẽpora Zenonis, illius Constitutionis auctoris, de fructibus in legitimam non imputandis, nihil nouarum fuisset, proinde de fideicommisso illo conditionali quarta tantum Trebelliana erat retinenda, non quarta legitima: vel quia in fructibus consumpta, vel quia si non in totum, pro ea parte, quæ detrahenda superaret, cõcurrebat detractio legitimæ eodem tempore cum detractione Trebellianicæ, ac ideo per concursum hæ duæ lucratiuæ causæ se impediebant. Iustiniano autem, post illas Constitutiones, duo de nouo in proposito constituit: Primum, quòd legitima, purè, remota omni dilatione, & conditione, ex die mortis patris, filijs ipsis, ipso iure, debeatur. Secundum, quòd debeatur in corporibus, & de substantia paterna, non per fructum imputationem, sicuti hęc leguntur *in l. quoniam in prioribus, & in l. scimus, in principio, & in §. repletionem, C. de inoff. test.* Quamobrẽm secuta morte patris, lex ipso iure resecat, & separat portionem iure legitimæ filio debitam in corporibus paternis, cum fructuũ vtilitate, *vt in dictis iuribus*, ac id circo nec fructus postea percepti, nec quarta Trebellianica detrahenda de fideicommisso cõditionali, in eam amplius imputari possũt: quia debitum exactum nõ admittit compensationẽ. Sic pulchrè idem Bal. *in d. l. scimus, nu. 5.* Ripa *in d. l. fideicommissariã, nu. 39. cum concordantibus adductis in Art. 36 nu. 90. & infra, & in Art. 49. nu. 40.* Vnde statim mortuo parente, ex dictis legibus, filijs debita est legitima, quæ etiam intellectualiter intelligitur exulsa de corpore patrimonij, antiqua ta lege antiqua *de qua in d. §. vnde si quis, in d. l. Papinianus*, fideicommisso autem conditionali, quia restitutio in aliud tempus collata est, detrahitur adueniente fideicõmissi conditione quarta Trebelliana, quæ non pro sui natura detrahi potest, *vt dixi supra, num. 22.* & eo tempore non potest agi de compẽsatione legitimæ, ratione supradicta, & in Trebellianica est casus *in d. l. iubemus.* Non etiam impedit Trebellianæ deductionem ratio de duabus causis lucratiuis, quia duæ causæ lucratiuæ, etiam circa eandem rem, diuersis temporibus concurrere possunt, *l. exfilimo, ff. de verb. obl.* Bart. & comm uniter alij, *in d. l. Mευius, §. duobus.* Ex quibus planè patet, iure ciuili, & rationibus eius inspectis, attentis nouis Iustiniani Cõstitutionibus, duas quartas de fideicõmisso paterno conditionali filios detrahere potuisse, ac ideo Decretales illas nõ aduersus ius ciuile, nec cõtra illius regulas, quicquã in hac re statuisse. Nec nouum videri debet, sicuti magni faciebat Cuiacius, cur magis succurratur filio p fideicõmissũ cõditionale grauato, quã vbi purum est, cum tamen ex hoc in plus grauetur. Nam ratio est satis manifesta: nam vbi fideicommissum est purum, obstat detractioni duarum, duplex ratio; Vna impatationis, & compẽsationis, vnius quartæ in alteram, quoniam ambæ eodem tempore detraherentur; Altera, concursus duarum causarum lucratiuarũ. Quamobrem distinctio nis vndique receptæ, etiam in vtroque iure, ac in vtroque foro, acquiescendum est.

52 Vnde Bald. notabiliter *in d. l. filium, num. 34.* inferebat, quòd facto testamẽto, præterito postumo cum clausula: Si non valet, vel non valebit, natus postumus vigore illius clausulæ conditionaliter granatus, detrahet vtramque quartam, & idem Bald. & Angel. *in d. §. memuisse*, sequuntur Alex. *d. cõsilio 142. col. 6. in princ.* Iaſ. *in d. l. filium quem sub un. 11.* Guliel. Bened. *in rep. c. ep. Raymutius, in glos. in eodem testamento, num. 43.*

Intelligendo tamen, cum postumus nascitur testatore iam mortuo, secus si eo superstite, sicuti rectè aduertit Alex. d. cons. nam hoc casu purè videretur rogatus, & vna tantum quarta detraheretur. sequitur Gabriel. *cons. 113. num. 5.* quinimo etiam, quòd postumus nascatur post testatoris mortem, vnam tantum quartam detrahi veritus est: quia statim cum nascitur, fideicommisso tenetur, ac vno & eodem tempore cedit dies detractionis legitimæ vel Trebellianicæ,

nicæ: ſic idem Bald. *conſ. 156. col. 1. in 2.* Paul. Ca. *cōſ. 15. col. 2. in 2.* & Aimo Grau. *conſ. 342. num. 4.* quos ultra alios ad hoc inducit Gabr. in dicto loco, & recte: quia in hac materia detractionis duarum quartarum id ſolum inſpicitur: an eodem, vel diuerſo tempore cedat dies detractionis vtriuſque, & intellige illas decretales in terminis, prout loquuntur, quando fideicommiſſum confertur ſub conditione, vel in diem incertam: ſecus ſi ſub die certa. ſic Panormitan. *d.c. Raynutius ſub num. 26.*

53 Sed quid in aſcendentibus. Bal. *in l. ſi à milite, §. fin. ff. de teſtam. mil.* ſenſit per ea iura, quæ de filijs expreſſe loquuntur, nihil immutatum eſſe in aſcendentibus, ac ideo vnam tantum quartam detrahi poſſe; ſequitur Alexan. *in d. §. quod vulgo. num. 11.* Additio magna ad Abbat. *in d.c. Raynutius*, Iaſ. *in d. l. filiumquem, nu. 9.* Coraſ. *ibidem, nu. 44.* Idem Iaſ. *in Auth. Si qua mulier, C. de ſac. eccleſ. & in l. qui ſe patris, col. pen. C. unde lib. & in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtitut. & ſubſt.* Soc. *in l. eum annis, col. 7. verſ. ſeptimò, adducit. ff. de cond. & demonſtr.* Beltrand. *conſ. 19. in tertio dubio, lib. 1.* Pic. *in rep. d. l. in quærā, n. 133.* Anto. Padilla *in Auth. Res quæ n. 36. C. comm. de l.* Roland. *conſ. 39. nu. 9. lib. 3.* vbi plures alios recenſuit: Contra verò tenuerunt Angel. & Cum. *in d. l. ſi à milites §. fin.* Barbat. *in d.c. Raynutius, in carta penultima.* Crot. & alij, quos ſequitur Grau. *in conſ. 110. in primo dubio.* vbi quoq; huius opinionis recēſuit Cappr. *conſ. 99. col. ſi.* Paul. de Caſt. *conſ. 366. in ſec. dubio, vol. 1.* & male, quia loquuntur in matre detrahēte legitimam ex perſona filij. Et hanc pro aſcendentibus vti magis à Modernioribus receptam probauit Craſſus *loco prealleg ato*, quam etiā probāſit Couara. Oroſc. Greg. & Eman. a Coſta, quos ſequitur Ludou. Molin. *de Primog. Hiſpan. c. num. 5.* Mihi prior relata opinio magis placet, vt minus corrigantur & offendantur regulæ iuris ciuilis, & quia non licet argumentaria deſcendētibus ad aſcendentes, veluti conſtat ex pluribus addu ctis *in 2. Art. 49. num. 44.* vniformis tamen videtur ratio in aſcendentibus prout in deſcēdentibus, ac ideo melius cogitandum.

54 Sed quid in nepotibus? & videtur, iura illa ad alios vltra filios non extendi, ſicuti dicitur *de l. iubemus. C. ad Trebell.* vti aduertit Bal. *ibi. col. 4.* Verū inductio de illa lege nihil obſtat: quoniam expreſsè per illam legem prohibita fuit extenſio ad alias perſonas. Quare veritas eſt, nepotes & alios vlteriores tenente primum locum grauatos per fideicommiſſum conditionale detrahere vtramque quartam, compenſatis fructibus in Trebellianica, quos tamen filij primi gradus nō computant, *d. l. iubemus*, vbi Angel. notauit. & in hoc nepotes differunt a filijs: ſic Bart. *in l. quod de bonis, §. quod autem, ff. ad leg. Falc.* & ſequuntur Doctores ibi Iaſ. *conſ. 108. col. penul. vol. 4.* Roland. *conſil. 50. in principio, lib. 1.* Cagnol. *d. §. memmijs, nu. 13.* Mantua *conſ. 291. col. vlt.* & vltra hos Alex. *conſil. 201. num. 17. in 6.* Beret. *conſil. 142. num. 42.* dixi *in 2. Art. 49. num. 66.*

55 Sed vtrū Iura illa Canonica de duabus quartis locum habeant in Falcidia, ita vt filius grauatus legatis conditionalibus poſſit primò detrahere legitimam, deinde adueniente legatorum conditione, Falcidiam: variarunt auctores. Fulgoſ. *in d. l. quamquam*, ſenſit negatiuam, quem ſecutus fuit Alex. *in d. l. in ratione §. quod vulgo, ſub nu. 12.* moti: quia iura illa ſunt correctiora iuris ciuilis. item quia non reperitur, quòd appellatione Trebellianicæ, de qua iura illa loquuntur, contineatur Falcidia, pro vtè contra: & huius quoque ſententiæ poſt Lancell. Polit. ab eo relatum, fuerunt Socin. iun. *conſil. 136. num. 12. in 1.* Alciat. *conſ. 154. lib. 9.* Ceph. *154. num. 61.* Mantica *de coniect. vlt. vol. lib. 7. titu. 2. col. vlt.* Couar. *de teſtam. §. 11. numer. 7.* & in legatis pure debitis. Surdus *deciſ. 252.*

Contrarium expreſſe voluit Bald. *in d. l. quamquam*, & idem Bald. *conſil. 46. in 2.* & ex profeſſo Vincentiæ conſuluit Fulgoſ. *conſ. 26.* præterquam in legatis ad pias cauſas, & idem etiam in legitimato conſuluit Alexan. *conſ. 139. col. 1. in 1.* Iequuntur Corn. *in d. l. quamquam*, Socin. *conſ. 93. ſub num. 8. in 1.* Aretin. *conſ. 18. col. 3. & conſ. ſequenti, col. pen.* Pariſ. in eodem caſu, contra Socin. iuniore, *conſ. 43. num. 71. in 3.* vbi huius opinionis adducit Paul. de Caſt. *in d. l. cogi, §. inde quæritur, numer. 4. ff. ad Trebell.* & conſulendo probauit Gabriel. *conſ. 16. num. 28. & 29.* vbi ciuſdem quoque opinionis recēſuit Vinc. Hercul. *in d. §. quod vulg. col. 20.* & præter ſupra relatos ſic quoque ſenſerunt Ioan. de Imo. *in d. Lin ratione §. quod vulgo, num. 15.* Signorol. *conſ. 66. num. 1.* Ang. *conſ. 13.* Eman. à Coſta & alij quos ſequitur Ludou. Molin. *de primog. Hiſpan. lib. 1. c. 17. num. 6.* & hæc iudicio meo fuit de mente Bar. *in dict. l. Pap. §. quarta*, vbi notat, Falcidiam non poſſe concurrere cum legitima, deinde remittit ſe ad dicenda per eum *in §. meminiſſe*, vbi diſtinguit inter relicta pura, & cōditionalia. Igitur clarè conſtat, mentem Bart. fuiſſe, vt idem ſit de Falcidia, quod in Trebellianica. Et idem Bar. *d. l. 1. §. interdum. ff. ſi cui plus quam per leg. Falcid.* vbi argumentum ſumit ab eo text. qui de legatis particularibus, & de lege Falcidia loquitur. Nec ſine ratione, quia Falcidia arctius debetur, quam Trebellianica, *ad dicta ſupra, numer. 36.* Item Falcidia in origine & inuentione præceſſit Trebellianicam, quæ ad eius inſtar poſtea permiſſa fuit, ideoque declaratio. Iuris Canonici circa Trebellianicam deducendam, vltra legitimam, de fideicommiſſis conditionalibus, facile portigenda eſt ad Falcidiam in legatis conditionalibus: nam vna & eadem in vtraque eſt legis intētio. Nec obſtat ratio D. Manticæ, quod fructus imputentur filiis primi gradus in Falcidiam, ideo hanc vltra legitimam non poſſe detrahi: nam antecedens non eſt tutū; conſequēs verò eſt falſum; nam nepotes grauati vltra legitimam, deducunt Trebellianicam, attamen in hanc computant fructus; *vt ſupra dixi num. 75.*

56 Limita communem traditionem de duabus quartis detrahendis: vt locum non habeat, cum ob numerum filiorum pro legitima deducitur ſemis:

semis: nam ne plus sit in detractionibus, quam in fideicommisso, Trebellianica non deducetur vltra legitimam, sicuti ea ratione Bald. consuluit, *consil. 94. punctus quæstionis, lib. 2.* à quo ausus non fuit recedere Crau. *consil. 50.* Mod. Pariſ. ad Alexan. *conſ. 2. in 7.* Padill. *in Auth. Res quæ num. 41.* & expreſſe ſecutus fuit Pancirol. *conſ. 69. nu. 14. & 124. nu. 11.* Mattheac. *in ſuo tract. de via & ratione iuris, lib. 2. cap. 25. num. 35.*

Horum opinio reijcienda eſt ex pluribus, Primò, quia aliàs ſequeretur abſurdum, quòd de fideicommiſſo paterno pro legitima, & Trebellianica, quia ſemiſſem capiũt, tantum detraheretvnus filius, quãtum quinque, & plures, quod tamen eſt contra propoſitum legis, quæ ob pluralem filiorum numerum, eorum legitimam augere voluit, *in Auth. de triente & ſemiſ. in princ.* Secundò, quia legitimę augmentum ſuam propriã habet cauſam, ideo non impedit Trebellianicã iure communi debitam. Tertiò, quia iura Canonica de duabus quartis detrahendis indiſtinctè loquuntur. Quartò, quia communis traditio tã in ſcholis, quam in conſilijs Trebellianicam & hoc caſu admittit. Bart. *conſ. 22. Homo Accurſoli*, idẽ Bal. *conſ. 101. in 2.* Angel. *conſil. 287.* Bened. Capra, *conſ. 103.* Alex. *conſil. 68. col. 4. in 4. & clarius conſil. 3. num. 3. vol. 7.* Corn. *conſ. 197. num. 2. in 2. & 182. col. 4. & 238. col. 3. in 2.* Curt. ſen. *conſ. 51. num. 25. & conſil. 75. col. 4. verſ. ſed quid plus.* Cagnol. *d.l. Papinianus §. meminiſſe, num. 19.* Cuccus *in Tract. de legitima, in cap. legitima & Trebellianica ſimul coniunctã.* Picus, *in d.l. in quartam. num. 232.* Marzar. *in ſua Epytome. Q. 51. & in ſuo conſil. 11.* Franc. Becius, *conſil. 23.* vbi ponderat. Bald. *in d.l. iubemus col. 2.* contrarium ſenſiſſe, Alba *conſ. 41.* vbi ex profeſſo Bal. reprehendit, Ceph. *conſ. 506. inſi.* Decian. *conſ. 106. in 1.* Borgnin. Caualcan. *in tract. de vſufr. nu. 96.* Rimin. iun. *conſ. 227. num. 19.* Rota Auinionenſ. *in deciſ. 147.* vbi ſic practicari refert. & idem ex communi tradidit Eugen. Peruſ. *conſil. 11. num. 9.* Beret. *conſil. 122. num. 4.* Craſ. *de Trebellian. q. 4.* Ludo. Molin. *dicto loco, nu. 7.* & nouiſſimè ſic iudicatum retulit in Pedemõt. Theſſaur. *Deciſ. 252.* & ſic ego quoque practicatum vidi ſuper fideicommiſſo Clariſſimi Iuriſconſ. & Aduocat. D. Lucæ Gallina Patauini: & pro confirmatione addo, quod vbi ex ſtatuto aucta fuit legitima, adhuc vltra eam deducitur Trebellianica. ſic ſenſit Soci. *d. conſil. 93. ſub num. 8.* clarè autem Thom. Doct. *conſil. 60. ſub num. 7. & 8.*

57 Limita Secundo, quando teſtator iuberet Trebellianicam in legitimam imputari: nam iuſſio hæc valeret. Sic poſt Bart. de Pratis, & Nicol. de Mattar. determinauit Bald. *in l. quoniam in prioribus, ad ſiuem. C. de inoffic. teſt.* moti: quia ſicut teſtator poteſt Trebellianicam confundere cum vero hæredis credito, *vti eſt caſus in d.l. ſi debitor. ff. ad leg. Falcid. & in l. cum, pater §. Titio, ff. de leg. 2. & in d.l. quod de bonis, §. cum fideicommiſſum, ff. ad leg. falc. & in l. Lucius, §. maximus, ff. ad Trebell.* ſic & à fortiori, cũ quaſi debito: & ſic quoque tenuere, Dyn. Rayn. Nicol. de Neap. Alber. Imola, & Cuma. *in d. §. maximus*, Alex. *in d.l. ſi debitor, ſub num. 4. & in l. Marcellus, ſub. n. 9.* vbi inquit, patrem iubere filium poſſe, vt Trebellianicam compeſet in legitimam ſibi debitã. Quod etiam plenius firmauit *in d.l. quod de bonis §. cum fideicommiſſum.* Sequitur Ias. *in d.l. filium quem habentem, ſub num. 11. in 3. limitatione*, Pariſ. *cõſ. 17. num. 24. & conſil. 18. num. 103. in 2.* & eſt aduertẽdum, quia Alexand. *in d.l. locis, præſertim in d.l. Marcellus*, ſic voluit, etiam retenta opinione Baldi & aliorum, quod Trebellianica non poſſit prohiberi filijs primi gradus, & præciſe ſequitur Ruin. *conſilio 135. nu. 6. & 7. in 3.* & idem Alexand. *conſilio 5. col. penult. vol. 3.* latiſſimè Picus. *in rep. l. in quartam, ſub num. 228.* quod eſt notandum in practica, & magis communem dicit Gabriel. *lib. 4. concluſ. 1. nu. 10.* ſi autem legitima extra teſtamen tum detracta fuiſſet, iuſſio hæc nullius eſſe effectus.

58 Paſſus eſt valde notabilis, & quidem clarum eſt, quod licet ante Iuſtinianum Falcidia, & Trebellianica prohiberi non poſſent, *l. Seius, & Augerius ff. ad leg. Falcid. & infra dicam*: attamẽ poterat teſtator hæredi iubere, ne in calculo Falcidiæ hæres ſibi debitum deduceret, pro concurrenti quãtitate cum quarta Falcidia, *d.l. ſi debitor.* Item grauando hæredem in re propria, vel ſibi debita, grauamen cum quarta Trebellianica compẽ ſabatur, *dicto §. cum fideicomiſſ. d.l. Lucius, §. maritus, & d.l. cum pater, §. Titio. vbi Bart. ſic notauit.* & per hæc iura, Bald. notabiliter, *in dicto l. filium quem, col. 5.* dixit, quòd licet teſtator non poſſet prohibere de tractionem illarum quartarum, poterat tamen circa earum deductionem, & imputationem, alterare iuris ordinem, & ea iura locum quoque habere in Falcidia debita filijs primi gradus, probat text. *in d. §. cum fideicommiſſum.* ideoq; per illum text. confunditur conſideratio Pici, *loco prælegato*, dum præmiſſa iura procedere dixit in hærede extraneo, non in filijs primi gradus, vt per eum, *fol. vlt. Colum. 1.* quod etiam aſſeuerauit Socin. iun. *conſ. 13 1. num. 68. in 1.* & malè. Dubium eſt, inſpectis legibus poſterioribus: nam fauore filiorum primi gradus, videtur ꝙ Trebellianica nec etiam per indirectum prohiberi eis poſſit, *per caſum in d.l. iubemus*, qua ratione, ſic poſt multa concluſit Picus *loco ſupra allegato*, cui conſenſit Roland. *conſil. 5. colum. penult. in 4.* Putarem ad euitandam legum correctionem, ſic dici poſſe; Primò, quòd *lex iubemus*, minimè correcta fit, etiam quòd Trebellianica prohiberi poſſet filijs primi gradus, de quo *infra* dicam, ita vt ea lex equidem locum iudubitanter habeat, cum teſtator non expreſſim prohibuit Trebellianicam: ſic Rota Caſſad. *in deciſ. 2. ſub Rubrica de teſtament.* Alexand. *in d. l. quod de bonis, §. quod auus.* ſenſit Picus, *d. l. in quartam, ſub num. 228. & clarè, num. 232.*

Secundò, crederem patrem iubere poſſe, vt in Trebellianicam per filium detrahendã compenſetur verum eius creditum, *per caſum in d. l. quod de bonis, §. cum fideicommiſſum*, ne alioquin text. ille correctus dicatur, etiam quòd Trebellianica prohiberi non poſſet filio primi gradus, nam id erat ius commune in tempore illo.

Tertiò,

Tertiò, circa difficultatem principalem, an teſtator iubere poſſit filium in ſuam Trebellianicam compenſare legitimam: crederem cõmunem ſententiam eſſe recipiendam: quia iſtud non eſt onus in legitima, nam purè illam detrahit: ſed onus eſt in Trebellianica, in qua grauari poteſt filius, vt verum debitum compenſet. Sic Alexand. *in d. §. cum fideicommiſſum, ante num.* 2. Nec obſtare, quod Trebellianica non poſſit prohiberi filijs primi gradus: nam nec etiam de iure Digeſtorum prohiberi poterat, tamen iuſſiones illæ valebant. Non etiam obſtare, quòd legitimę tale onus imponi nequeat, *ad l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſtament.* quia legitima arctiori iure debetur, quàm Falcidia, aut Trebellianica. Vnde communem traditionem rectè defendi poſſe arbitror. Quæ nota: quia ſunt maximæ vtilitatis in practica, & diligẽter aduertenda; & hæc addenda ſunt ad ea, quæ *infra* dicam de Trebellianica, an poſſit prohiberi filijs primi gradus.

59 Venio ad ſextum principale quæſitum de caſibus, & cauſis, in quibus ceſſat Trebellianicæ detractio. Dico ceſſare, cum reperitur remiſſa, aut à lege, aut à teſtatore, aut ab hærede ipſo grauato; extra hos caſus debetur. A lege autem reperitur remiſſa ſub quibuſdam conſiderationibus, quas ſub certis regulis collegi. Quarum Prima eſt. Vbicumque hæres aliquo modo fideicommiſſum euertere curauit, aut legata relicta, ex lege indignus exiſtimatur Trebellianicâ, aut Falcidiam deducere. *Caſus eſt in l. beneficio, ff. ad leg. Falcid.* & ibi gloſ. & ſcribentes exemplificant in eo, qui deleuit, celauit, aut cancellauit legatum, fideicommiſſumvè. Idem eſt in hærede, qui ex teſtamento recuſauit adire hæreditatẽ, & compulſus adiuit: nam & hic defuncti preces deſtituerat, ac ideo Trebellianica indignus exiſtimatur, *l. ſi patrouis, §. qui fideicommiſſariam, ff. ad Trebell.* Idem eſt in hærede, qui intra annum monitus, non implens à defuncto diſpoſita, hæreditate priuatur: nam omne commodum Falcidiæ, aut Trebellianicæ amittit, *§. ſi quis autem non implens, verſic. ſi verò nulla, in Authent. de hæred. & Falcid.* Contraiſtam reg. obſtat; Nam qui omiſſa teſtamenti cauſa, ab inteſtato adit, in fraudẽ legatorũ, que ex lege præſtare tenetur, non ramen perdit Falcidiam. *Idem, §. fin. ff. ſi quis omiſ. cau. teſt.* ac nec Trebell. de fideicomm. vniuerſ. *ff. eod. l. ſi ſeruum. §. 1.* Alia eſt regula, Trebellianicam nõ detrahit, qui fidem præſtitit de reſtituendo hæreditatem alicui incapaci. *d. l. beneficio, & l. ſi tacitum, ff. eod. & l. cum tacitum. ff. de iure fiſ.*

Tertia autem principalis regula eſt, quòd in quorum teſtamentis Falcidia ceſſat, in eiſdem ceſſat quoque Trebellianica. *ſic text. in l. Marcellus, §. quod autem, ff. ad Trebellian.* vbi propterea inferr.

60 Quòd ex quo in militis teſtamento Falcidia ceſſat, *l. in teſtamento. C. de teſtam. milit. & l. in teſtamento, C. ad leg. Falcid.* ſic etiam ceſſet quarta ex Trebelliano, gloſ. & communiter ſcribentes *in dicto §. in fili.* Nota tamen, quia miles demum fruitur priuilegio, cum in caſtris eſt, deſcriptus in militia, & in caſtris teſtatur, & priuilegium iuuat etiam poſt miſſionem intra annum, *l. ſi poſt miſſionem, l. ſi miles, in primo reſpõſo. ff. ad leg. Falcid. & l. ſi ceſtarum, §. fin. de teſtament. milit.* factum verò ante quam miles eſſet, priuilegio non vtitur, *l. Titius. ff. de teſtament. milit.* Vel etiam poſt miſſionem à militia, *l. ad veterani. d. l. ſi miles, in 2. reſpõſo, ff. eod. & d. l. ſi ceſtarum, §. fin. & d. l. Tribunus.* & conſuluit Aretin. *conſil. 12. in primo dubio.* Hic autem laſ. poſt alios, *in d. l. in teſtamento. C. de teſtament. milit.* dubium mouet, quia non videtur priuilegium militis, vt Falcidia, vel Trebellianica, non deducatur de legatis, aut fideicommiſſis ab eo relictis: nam ſic non adita eorũ hereditate, quam hęredes ſcripti ob nullum, vel minimum lucrum adire recuſarent, perirẽt eorũ voluntates. Soluit ipſe: ſed ego aliter nodum diſſoluí *in Articulo præced. num.* 35.

61 Sed vtrum militum priuilegia adhuc durent, ſunt opiniones: nam Angel. Raph. & Socin. *in l. 1. §. in filij, ff. ad Trebellian.* Ripa, *ibidem ſub numero ſeptimo*, quos ſequitur Aretin. *dicto loco*, ſentiũt priuilegia hæc, adhuc perſeuerare. Contra verò tenuit gloſ. *in verbo, limitari, in §. fin. in Authent. de hæred. & Falcid.* quam ſequuntur Doctor. communiter, Bart. & alij, *in d. §. in filij.* Alexan. *in I. precibus, num.* 15. laſ. *in d. l. in teſtamento. C. de teſt. milit.* adeò vt hodie Inuentario confecto detrahatur Falcidia, & Trebellianica; non confecto autem Inuentario, iura antiqua prima manent, & hanc poſt Galiaul. Berengar. & Sforc. probauit Craſſ. *in Cap. de Trebel. q. 5.*

62 Quarta eſt Regula, quod vbicumque fauore honorati lex iubet in relictis nullam intercedere Falcidiam, aut omnem ceſſare Falcidiã, Trebellianica quoque ceſſat; & eſt ratio: quia concurrente eadem ratione fauoris, vniuerſalis locutio affirmatiuè, & multo magis negatiuè prolata, includit, & prohibet: quæ etiam ſub lata ſignificatione vocabuli continentur. Latiſſimè omnium, Roland. à Val. *conſil. 2. in 4.* Vnde infertur, quod ex quo in relictis ad pias cauſas nulla intercedit Falcidia, in eiſdẽ quoque ceſſet Trebellianica. Antecedens probatur *per text. in l. ſi quis ad declinandam, in fine, C. de epiſc. & cler. & in §. ſin autem hæres, in Authent. de eccleſ. tit. ex quo ſumpta eſt Authent. Similiter, C. ad leg. Falcid. vbi ſic notant omnes*, quamuis per iura anteriora de his relictis Falcidia detraheretur. *d. l. §. ad municipium, ff. ad leg. Falc.* & ſic ſe habet communis omnium traditio, tam in ſcholis quam in palatijs, vt de relictis particularibus ad pias cauſas, Falcidia non detrahatur, ſicuti plenißimè notarunt Maiores noſtri *in dictis iuriſpus, & in dicta l. Marcellus §. quod autem*, etiam quod filij fuiſſent inſtituti, & grauati; ſic enim ex communi tradidit Cagn. *in l. Papinianus, §. nemineſſe, num.* 18. *ff. de inoffic. teſt.*

63 Conſequẽs autem deducitur ex Regula propoſita, quòd in quibus diſpoſitionibus nulla permittitur Falcidia, in eiſdem ceſſat Trebellianica, *per text. in dicta l. ſi quis ad declinandam*, ibi; nulla Falci-

la Falcidia]& ibi,[hæreditatem, vel legatum]*&* *in d.§. fin autem hpres*,ibi,(omni falcidia cessante.) cuæ quidem verba vniuersalia negatiua Trebellianicam quoque designant: Nam Trebellianica sub falcidiæ nomine continetur,*l. pater filiũ, l.filiusfamilias. l.Titia.ff. ad leg. Falcid. & l.iubemus,C.ad Trebellian.* & quia textus *in dicto §.fin autem*, continuatiuè sequitur ad §. præcedentem, qui loquitur de hæreditate, & legato, pro hoc quia Trebellianica resecat fideicommissa vniuersalia, sicut Falcidia, particularia, *§.sed quia,& §.restituta. Instit. de fideicommiss. hæred.* & sic per has, & plures alias rationes, post glossi. tradidit Barto. *in dicta l. Marcellus,§.quod aũt.* sequũtur Ang.Salic.Cuman. Paul.Alexan.Socin. & denique Iason,& Glaud. Aquens. & dicit ibidem Angel. quod communiter practicatur. Abb. & communiter Canon. *in c.Raynaldus,ext. de testament.* late Corn. *consil.330. ad finem, in* 1. Decius *cons.299. num.4.* Crauet.137. *nu.*13. Gabr. *in tit.ad Trebell.concl.*11. adeo vt temerarium esset ab hac recedere, Cras. *quæst.6.* cum aliis cumulatis per Tiraquel. vsque ad sua tempora, *de priuileg.piæ causæ,priuileg.*26.& vltra per eũ adductos, addo Beret. *consil.*104.*num.*8. Honded. *consil.64.num.67.* Eugenium *in fine cons. decisiuo.6.nu.* 21. & conclusio locum habet etiam in filijs granatis, Bart. *consil.sexto,& consil.*56. Alexand. *in cons.* 72.*ad finem,& consil.*20. *col.vlt.in* 3. Dec. *consil.* 299. *numero* 4.

Et nota, quia in hac materia sufficit, relictum fuisse in causam piam, quamuis locus non sit pius. sic Paul. Castrens. *consil.*167. *Præsuppositio.in* 2. Angel. & Imola, *in l.si seruus.ff.ad leg. Falc.* vbi in legato alimentorum, sequitur Alexand. *in d.l. Marcellus, ante numer.*8. etiam quòd pia causa non immediatè substituta foret hæredi grauato, sed mediatè, scilicet post primum, vel secundo substitutos.

Contra tamen tenuerunt plerique relati per Ias. *dicta l. Marcellus, nu.*29. *principaliter per tex. in cap.* • *si pater,de testamen.in* 6. Bart soluit argumentum in eo textu non esse sumendum a cõtrario sensu, quia resultaret prauus intellectus, contra iura ciuilia, supra relata. Ias. *dicto loco.num.*30. replicat, sic intelligendo, vanam fuisse dubitationem Sum. Pontific. an substitutio foret directa, aut fideicommissaria, si Trebellianica cessaret. Cui tamen obiecto replicatur, in fideicommissaria pupillo iniuncta, non contineri propria eius pupilli bona, *l.cohæredi.§. cum filio,ff.de vulg.* (sed in directa pupillari vtique, *l.sed si plures,* §.*ad substitutos, ff.de vulgar.* & hoc respectu, dubitationem non fuisse inutilem. Consideraui dici posse quod text. *in cap.si pater*, accipiatur in filijs primi gradus.

64 Tenẽdo communem, quam in practica apud nos vidi receptam, dubium est, an Trebellianica indistincte cesset, siue heres immediatè rogetur restituere piæ causæ, vel etiam mediatè post alios fideicommissarios. Distingue duos casus; aut certum est piam causam successuram, aut est incertum; Primo casu, veluti quia testator rogauerit hæredem restituere Titio, Titium autem ecclesiæ, vel hospitali, hoc quippe casu Trebellianica cessat, quia non Titij primi capientis persona considerari debet, sed piæ causæ, ad quam res est casura, *ad hoc text. in leg. auia, §. Titio, vbi sic Bald. & Angel. ff. de cond. & demonstr. optimus text. in leg. cum dotem, ff. ad leg. Falcid. vbi sic notarunt,Paul. &* Alexand. *& idem quoque per id lum tex. tradidit Rom. in d. authent. similiter in* 40. *speciali pię causæ, & idẽ Rom. in d.l. Marcellus, sequuntur Alexand. num.6. Ias. nu.* 33. *& idem Rom. consil.*206. *licet de communi, vbi etiã pro hoc allegat tex. in l.*3. *§. sed si proponas, ff. de leg. præst. & sic quoque consulnit Paul. Cas. cons.* 86. *num.*10. *in* 1. *Aret. consil.*67. *col.pen. cum aliis, vt per Tiraq. priuileg.*26.

65 Secundo casu, cum incertum est, veluti quia ecclesia substituta sit Titio primo fideicommissario, sub conditione, si decesserit sine filijs, vel in defectum descendentium à Titio, & hoc casu hæres detrahit Trebellianicam, quam quidẽ detractionem; non poterit Titius primò substitutus recusare, quia nullo priuilegio iuuatur. Non etiam pia causa, quia incertum est, an fit successura. *ad l.sufficit,ff. de cond. ind.* & quia res secundum statum præsentem dijudicanda est, *l. moueor. ff. de ser. export.* sic Bald. cosuluit, consilio 407. *in quæstione, in* 2. *dubio, volum.*1. Pau. Castr. *consilio* 277. *& 231. visis. colum.*2. *in* 2. & præsise sic distinguendo tradiderunt Rom. Alex. & Ias. *in loc.* ie *præalleg.* Cagnol. *in d.l. Papinidius, §. meminisse, nu.*18. & consulendo Socin. *consil.*144. *col.vlt. in* 1. Corn. *in consilio* 37. *num.*25. *in* 4. & idem Corn. *in d.auth. Similiter*, vbi refert te alias cõsuluisse cum D. Baldo Bartolinis, & alijs Doctoribus, & verũ dixit: nam eius consilium habetur *in* 2. *volum.*186. & apud Socin. sen. *in primo volum. consi.*78. *&* 80. in quo casu idem consuluerunt Soci. ipse. *consi.*77. & Alexand. *consi.*79. & consilio illud Alexandri reperitur apud eum, 120. *num.*14. *in* 3.217. *in* 6. *&* 26. *in* 7. & sic quoque respondent, Aret. *consilio* 67. *in* 5. *dubio*, Ruin. *consilio.*135. *num.*8. *in* 3. *&* 140. *col.fin. in* 5. idem Corn. *consil.*17. *nu.*16. *& infra in* 4.

66 Punctus est, an Trebellianica sic detracta restituenda sit pio loco, eueniente postea per longa tempora, fideicommissi casu. Plerique sensere pro pia causa, ac idcirco hæredẽ cauere oportere de restituendo, eueniente fideicommissi casu, *per text. in l. in lege Falcidia non habetur.ff. ad leg. Falcid. imell el.*1. *ff. vt leg. nom. cau.* sic Alexand. *in d.l. Marcellus, num.*7. *& in d.l. cum dotem, & in d. consilio* 217. *ante finem, in* 6. secutus est Ruin. *consi.*135. *num.*8. *in* 3. & idem voluit quoque Cap. *consi.*71. *col.vlt. Tiraq. d. priuileg.*26. Eugen. *in d. consilio* 6. *decisiuo. nu.*39. & vltra hos addo Corn. *consi.*330. *ad finem, in* 1. Socin. *in d.l. Marcellus,§. quod autem*, Anton. Gabriel. *lib.*4. *conclus.*11. *num.*6. Decia. *cons.*44. *nu.*90. *in* 3. & Honded. *cons.*64. *num.*70.

Contra tamen explicitè determinarunt Bald. *d. consilio* 407. & Paul. Castr. *d. consil.*321. quia semel legitimè excepta Trebellianica rursus in fideicommissum non recidit, *ad l. solita prouidentia, C.de remiss.pign.* & sic quandoque vidi iudicatum.

Vidi

Vidi quoque iudicatum, quòd ex quo per filiũ primo grauatum nec per eius deſcẽdentes Trebellianica fuerat excorporata de reliquo dodrãte, ob id veniẽte poſtea fideicommiſſi caſu, non potuiſſe detrahi Trebellianicam aduerſus piam cauſam. certè Alexand. concluſio videtur magis ſtabilis. nam cùm hæres teneatur cauere de fideicommiſſis præſtãdis etiam incertis, & conditionalibus, *vti dixi in Artic. 40. numero 6.* reliquitur, vt cautio ſit præſtanda iuxta fideicommiſſi naturam.

67 Limita concluſionem, quando fideicommiſſum vniuerſale eſſet relictum vni pro parte in cauſam piam, & pro parte non: nam de iſta parte, integram Trebellianicam, etiam reſpectu alterius partis indefalcabilis, hæres deduceret, ad exemplum legatorũ relictorum vni, & eidem, quorum vnum pro ſui natura ſit defalcabile, alterum non, ad text. *in l. ſi ſeruus, ff. ad leg. Falcid.* vbi ſic notarunt Angel. Imola, & Alex. idem Alex. *in d. l. Marcellus, ante num. 8.* Ant. Gabriel. *dicto loco, num. 9. & 10.* vbi reſtringit, & benè, quando fideicommiſſum eſt relictum vni, & eidem partim ad cauſas pias, & partim non.

68 Secundo limita, quando fideicommiſſum vniuerſale ordinatum fuiſſet in certũ opus pium: nam ſi dodrans ſufficeret, quadrans per hæredem pro Trebellianica iuſtè retineretur, ſic Angel. *per illum text. in l. decem, ff. de fideicom. lib.* ſequitur Alex. *d. l. Marcellus, ſub nu. 7.* & recte, quia quadrans ſuperabundat piam cauſam, ac ideo priuilegium piæ cauſæ ceſſat.

69 Tertio limita, cum pius locus hæres grauatur dare pio loco: nam tunc pia cauſa ſubſtituta, vel legataria non vteretur priuilegio ad impediendum detractionem Falcidiæ, aut Trebellianicę, ſic ſub dubio tamen, dixit Angel. *in §. ſed hoc præſenti, in Authent. de ſanctiſſ. Epiſc. per illum textum*, clarè autem Comeſ. *in l. 1. §. ad municipium, ff. ad leg. Falci.* vbi refert ſic conſuluiſſe Dyn. Salicet. *in Auth. Qui rem, C. de ſacr. ſan. eccleſ.* Albert. Roland. *in l. ſi quis ad declinandam, columna 1. C. de Epiſc. & cleric.* Capra *conſilio 68. in 3. dub.* Abb. *in cap. in præſentia, numero 37.* & illic Philip. Dec. *numero 54. ext. de probat.* & communem dixit Ruin. *conſilio 89. numero 7. in 3.* adducunt, quia par fauoris ratio excludere debet primilegium piæ cauſæ ſubſtitutæ. *ad text. in ſimili, in lege non ſolum, ff. de vitu nupt.* & plures pro, & contra adduxit Gabriel, *dicto loco, numero 8.*

Contrarium firmauit Rom. *in d. Authent. Similiter. in 40. ſpeciali piæ cauſæ, inter vltimas voluntates*, ſequuntur Alex. *in d. l. prima, §. ad municipium*, & idem Alexan. *in d. l. Marcellus, ſub num. 5.* Iaſon. *ſub num. 35.* Franc. *in c. ſi pater, carta penult. de teſtam. in 6.* & pleniſſimè conſuluit Ioan. de Monte Sperel. *in conſilio 106.* vbi reprehendit d. Abb. & refert, ſic fuiſſe conſultum per D. Franciſc. de Alberg. adducunt.

70 Quia priuilegiatus in ſpecie de qua agitur, vtitur priuilegio ſuo aduerſus priuilegiatum in genere, *per text. in l. fin. ff. ex quib. can. ma.* notat Bart. *per illum tex. in Authent. Quas actiones, columna ſecunda, C. de ſacr. ſanct. eccleſ.* Abb. *in cap. ad aures, per textum ibi. in ſec. notab. ext. de præſcription.* & idem Abb. *in c. cum pro cauſa. in ſec. notab. ext. de ſent. excom.* Adde doctrinam eiuſdem lib. 1. *in c. fin. num. 4. de ord. cognit.* & vltra eos addo ego, quod limitatio de Falcidia non detrahenda de reliquis ad pias cauſas, *per d. Authent. Similiter*, indefinita eſt quò ad hæredem, igitur indiſtinctè capienda, *l. de pretio, ff. de public.* A communi tamen limitatione non eſſe recedendum puto, quia text. *in d. §. ſed & hoc præſenti*, ſatis inſinuat, mentem legumlatorum eſſe, vt priuilegia pijs cauſis conceſſa non exerceant vires ſuas, quando alio concurrit cauſa pia, ideoque in terminis d. §. ſed & hoc, extra caſus ibi expreſſos, adhuc communiter Doctores concludunt, piam cauſam ſubſtitutam, quæcumque ſit, prævalere monaſteriis. Sic dos licet priuilegiata aduerſus aliam dotis cauſam non vtitur priuilegijs ſuis, de qua re plene ſcripſi *in Artic. 28. num. 74.*

71 Quid ſi filius ſit fideicommiſſarius, an potietur in hoc priuilegio piæ cauſæ, vt aduerſus eum non detrahatur Falcidia, ſeu Trebellianica. Aretin. *conſilio 12. in cauſa*, concludit pro negatiua, & bene.

72 Quinta eſt regula, vbicumque in odium, & præiudicium hæredis, lex prohibet Falcidiam detrahi, & materia congruere poteſt etiam relictis vniuerſalibus, quia de eis diſpoſitio loquatur, Trebellianica quoque videbitur prohibita, caſus eſt in *§. ſi quis autem non implens, & in §. ſi verò nulla, in Authent. de hæred. & Falcid.* vbi hæres indicialiter monitus per annum negligens adimplere à teſtatore diſpoſita, priuatur hæreditatis cõmodo, & defertur ſubſtitutis coniunctis, fideicommiſſarijs vniuerſalibus, & deinde particularibus, nihil penitus, nec per Falcidiæ occaſionem, nec per aliam cauſam eo percipere valente, excepta legitima, ſi de illis ſit, quibus debeatur, *ſic text. ibi, & in Authent. hoc amplius, C. de fideicommiſ.* ex quo Trebellianicam prohibitam eſſe in eo caſu, ſatis conſtat.

73 Dubium quammaximum eſt, vbi lex prohibet Falcidiam in materia, de legatis, & fideicommiſſis particularibus, veluti quia inuentarium confectum non ſit, *vt in eadem Authent. in §. ſi verò non fecerint*; nam plerique ſenſerũt etiam Trebellianicam videri prohibitam, quoniam lex præſumit, hæredem tãtum ſubtraxiſſe, quod impleat quartam, *dicto §.* & huius opinionis laſ. *in d. l. Marcellus, num. 52.* commemorauit Alber. Galeotti, Oldrad. Richar. Malumb. Cin. Bartol. ſibi contrarium, Bald. quoque & Paul. ſibi contrarios, Sal. Imol. Cuman. Fulgoſ. Roman. Florian. Angel. Aretin. Matheſil. Petr. de Matheſilan. & Socin. & vltra hos relatos, addo plures ſic tenentes etiam aduerſus filios primi gradus, Bartol. *conſilio 51. & 234. Lena*, Paul. Caſtr. *conſilio 188. columna vltima 445. columna 2. in 2.* Corn. *conſilio 22. in hac, columna 1. & conſilio 303. in 5. dubio, volum. 2. & 168. in 3. dubio, lib. 3.* Dec. *conſilio 480. columna*

penultima, & 236. in 5.dubio,vbi latissimè, Corsett.*in tract.at. de Trebellianica. in quarto dubio*, Grat.*consilio* 160. *in* 2.Ruin.*consil.*118.*num.*27.*in* 2.vbi de communi, Paris.*consil.*1.*num.*88.*in* 1. *& consil.*16.*numero* 65. *& consil.*18.*num.*107. *& consilio* 26.*num.*39. *& consil.*93. *numero* 52. *lib.*2. Alciat.*in consilio* 19. *lib.*9. Didac. *in capit. Raynaldus*, §.*ultimo*,*numero* 10.*ext. de testament.* decis.Pedemont.147. Anton. Gabriel. *in titulo ad Trebell. conclus.*10. Menoch. *consilio* 164.*num.*32. *&* 272.*num.*81. *&* 472.*num.*12.Honded.*conf.*59.*nu.*42. *& latius, consil.*63. *num.*111. latissimè Osasc. *Decis.* 147. quorum sententiam probauit Laderch. de Imol.*consil.*57.

Horum opinio his fulcitur rationibus: primo, quia perditur Falcidia, ergò etiam Trebellianica, *d.l.Marcellus*, §.*quod autem*. Secundò, quia Falcidiæ appellatione continetur Trebellianica, *d.l.Marcellus*,& sæpius supra dictum fuit. Tertiò, quia ratio præsumptæ subtractionis bonorum, propter quã Falcidia amittitur, concurrit etiam in Trebellianica, sic arguebat Salic. *in d.Authent.* Sed *cum testator*. Quartò, quia in confectione Inuentarij etiam fideicommissarius vniuersalis est citandus, vt clarè exprimit text. *in* §. *fancimus*, *in vers. illo adiecto*, *in Authent. de hæred. & Falcid.* igitur fideicommissario non citato, multo magis inuentario non facto, lex illa noua de Falcidiæ amissione locum quoque habebit pro fideicommissario. Quintò, quia hæres per fideicommissum vniuersale grauatus tenetur reddere rationem fideicommissario, consequenter inuentarium conficere, quod quidem caput est rationum reddendarum, sic Iacob. de Aretin. Bald. Imo. & Cuman. *in l.cum tale*, §. 1. *ff. de condit. & demo.* Bald. *in d.l.si fundum quem habentem*,*numero* 35. *C. de fam.ercisc.* Ruin.*consilio* 159.*numero* 25. *in* 3. Cephal. *consilio* 296.*columna vltima*. Marzar. *in sua Epitome*, *quæst.*54. Cravet.*consilio* 295. *ad finem*, *&* 316.*columna vltima*. Sextò, quia Trebellianica detrahitur ad instar Falcidiæ, §. *sed quia Instit. de fideicommiss. hæred.* Septimò videtur text. *in dicto* §. *si verò non fecerit*, qui etiam locum habere videtur in fideicommissario vniuersali, *inutile* §. *hinc nobis*.

74 Contra verò, quòd non amittatur, tenuerunt quam plurimi alij relati per Iason. *d.l. Marcellus*, *numero* 50. quorum opinionem tandem ipse sequitur, Rofred. Iacob. Beluis. Oldrad. Ioã. Andr. Bartol. *in lecturis*, *& consilijs*, Bald. quoque, Angel. Imol. Paul. Anan. Alexand. & nonnulli alij. & hanc dixit communem Iason. *ibi*, & idem Iason. *consilio* 84.*numero* 4.*libro* 1. *& consilio* 114.*columna vltima in* 4. & hanc de consuetudine receptam dixerunt, Bald. *consilio* 403. *in* 2. *&* 101. *in* 4. Corn. *consilio* 180. *in* 8. *dubio*, *columna* 4. & expressè Rota Cassiod. *sub Rubr. de testament. decis.* 3. quam etiam vti vsu in iudicialibus receptam, secuti sunt Socin. iun. *consilio* 137.*colum.penult. in* 1. vbi in re hac edidit consilium decisuum, Neuizan. *consilio* 1. Alciat.*consilio* 29.*libro* 9. Cravet.*consilio* 17. Rolan. *consilio* 26. *numero* 26. *in* 3. *& in tract. de inuentar. in* 5. *parte*, *in* §.*quæ in præcedenti*, Phanuc.*in eodem tract.at. in septima par. numero* 25. Simon de Pretis *de interpret. vltima volunt. libro* 3.*dubit.at.* 5. *folut.*6.*numero* 9. vbi hanc Ferrariæ, de consuetudine seruari dixit, & D. Decian. magnus practicus, & Clarissimus consul. *consilio vltimo*; *volumine secundo*, dixit, ninquam vidisse iudicari pro amissione Trebellianicæ, ob non confectum Inuentarium, & hãc nouissimè probarunt, Nonius *consilio* 39. *colum. vlt.* Rimin. iun. *conf.*187.*vbi latissimè*, & sic iudicatum in Sacr. Cons. Neapol. retulit Vinc. Franc. *Decis.*11.*num.*22. *&* 23. & nouissimè Camil. Borel. *consil.*5 1.*num.*6.

Et in filijs primi gradus minus inest dubitationis, Bald. *dicto consilio* 101.*in* 4. Rubeus Alexan. *consilio* 43. *numero* 9. Mantua *consilio* 43. *columna penultima in* 2. Socin. iun. 88. *numero* 7. *in* 4. & in curia Delfinali sic seruatum testatur Guido Papæ *decis.* 53. & apud Allobrogos in filijs, & descendentibus, decis. Pedemont. 247. *columna vltima*, & in alijs locis Hieron. Gabriel *consilio* 121. *num.* 51. & sic Ferrariæ iudicatum fuisse, & secundo loco per Consiliarios iustitiæ, retulit Bertazol. *consilio* 79. *numero* 5. & per totum orbem sic seruari testatur Cagnol. *in d.l. Papinianus*, §. *meminisse*, *sub numero* 15. subsecuti sunt Cæplal. *consilio* 419. *numero* 29. 715. *numero* 16. *&* 740. *numero* 8. Menoc. 178. *numero* 29. Andr. Gail. *practic. observat. libro* 2. *observat.*38.*numero* 9. vbi inquit, iudicem ab hac in iudicando recedere non debere, & Ioseph. Mascard. *de probatio. libro* 2. *Conclus.*851. Cras. *quæst.*7. & sic sæpissimè practicari, & practicatum vidi, & sic quoque decisuè respondit Eugen. Perus. *consilio* 6.*numero* 64. *& consilio* 33.*numero* 58. *&* 59. *consil.*35. *numero* 23. & subscripserunt quamplurimi alij Iureconsulti. & Sforc. Od. *conf.*8. *num.*27. & in filijs primi gradus videtur text. *in c. Raimutius*, *de testament. & in c. Raynaldus.*

Huius opinionis fundamẽtalis ratio est, quia nulla lex est, quæ ob omissionem inuentarij pœnam amissionis Trebellianicæ hæredi iniungat, igitur ea pœna plecti non debet, *l.at si quis*, §. *Divus*, *ff. de religios.* §. *cum autem*, *in Authent. de non elig. sec. nub.* Secundò, quia in pœnalibus non fit extensio per identitatem, aut maioritatem rationis, sicuti plenè notatur *in Authent. Quas actiones*, *C. de sacr. sanct. eccles.* Tertiò, quia leges, de Trebellianica loquentes non reperiuntur correctæ, igitur stare non prohibentur, sed vltra rationes istas à Doctoribus traditas, addo ego nonnullas efficaces considerationes.

75 Et primò: Nam tenentes, inuentarium requiri, non intelligunt de formali, & solemni inuentario, *de quo in l.fi. C. de iure delib. & in Authent. & Falcid.* sed sufficere dicunt, descriptionem bonorum in inuentario redactam, ad text. *in dicta lege cum tale*, §. *Titius* 5 *ff. de condit. & demonstrat.* vbi Paul. Castr. sic notauit, Alexand. *in l. in ratione*, §. *quod vulgo*, *numero* 14. *ff. ad leg. Falcid.* Corn. *consil.*303.*plura*,*colum.penult.in* 1. Parisi. *consilio* 25.*numero* 51. *in* 2. Socin. iun. *consilio* 132. *numero secundo*, *in* 1. Pantirol. *consilio* 138.*numero* 3. pulchrè Guido Papæ,*quæst.*351.

Quicquid contra attentauerit Didac. *loco præalleg.*

lleg. attamen conſtat huiuſmodi Inuentarium non formale, & non ſolemne non relcuare hæredem, quò ad Falcidiam, legatarios, & creditores, nec hęredem Trebellianicum, quò ad creditores, *vti eſt caſus in §. ſancimus, iuncto §. ſi verò non fecerint, in Authent. de hæred. & Falcid.* ideoque iura iſta noua, de ſolemni Inuentario ob eius omiſſionem, inferre non poſſunt ad amiſſionẽ Trebellianicæ, quia in hærede Trebellianico ſufficit quò ad fideicommiſſarium alia Inuentarij forma, cuius omiſſio non infert amiſſionem quartæ.

76 Secundò conſidero, quòd conſtitutio illa tota *in Authent. de hæred. & Falcid.* tria principaliter prouidet, & ordinat: Primò, circa hæredes, qui præceptum teſtatoris à iudice moniti implere intra annum neglexerunt, vt hi hæreditate priuentur, vocatis cõiunctis, ſubſtitutis, fideicommiſſarijs, & legatarijs, inter quos fideicommiſſarius vniuerſalis continetur, adeo vt prima huius conſtitutionis pars fideicommiſſarium quoque complectatur, & hoc caſu verum eſt hæredem amittere beneficium Falcidiæ, & Trebellianicæ. In ſecunda parte, *in §. hinc uobis*, ſequitur tractatus de iijs, qui Inuentarium ſolemne non confecerunt, ſed ſimpliciter hæreditatem agnouerunt, & in hac parte Imperator non meminit de fideicommiſſarijs vniuerſalibus, ſed de legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, ſicuti clarè indicant verba illa, [ſed complebit legatarios, & fideicommiſſarios, licet purè ſubſtantiæ morientis tranſcendat menſuram legatorum datio.] Nempe tranſgreſſus vltra menſuram ſubſtantiæ morientis conſiderabilis eſt, cum agitur de relictis particularibus, & de detractione Falcidiæ, non autem cum agitur de fideicommiſſo vniuerſali, & de detractione Trebellianicæ.

77 Quoniam fideicommiſſum vniuerſale nunquam egreditur menſuram ſubſtantię defuncti, quia refertur ad ius vniuerſale hæreditatis, cum ſuis oneribus, & honoribus, *l. ſi hæres ab eo; ff. ad Trebell.* Iaſ. *dicta l. Marcellus, numero* 57. Ruin. *conſilio* 57. *numero* 4. *in* 2. Torniel. *in Rubr. ff. de leg.* 1. *nu.* 64. nil mirum: quia per Trebellianicum fideicommiſſarius in hæredis locum ſubſtituitur, ſicuti plenè dixi *in Art. præced. num.* 44.

Proinde cum verba textus in dicta ſecunda parte, ac eius deciſio, pertineant ad hæredem Falcidium, nõ ad hæredem Trebellianicum, idcirco non pertinet ad amiſſionem quartæ Trebellianicæ in præiudicium hæredis Trebellianici, de quo litera illa non loquitur, *l. 4. §. ſtatues, ff. de dam. infec. indemnitatibus, de lec. in* 6. adeo vt textus ille nihil obſit. In tertia autem par. *in §. ſi verò expreſſum*, conſtitutio illa permittit teſtatorẽ prohibere poſſe quartam Falcidiam: quid autem ſit in Quarta Trebellianica, dicam *infra*.

78 Tertiò conſidero, nam de iure Digeſt. hæres Falcidius, & hæres Trebellianicus, in his procedebant à pari, nam ambo tenebantur in ſolidum creditoribus hæreditarijs, etiam vltra vires hæreditarias. Item ambo tenebantur legatarijs particularibus, & fideicommiſſarijs vniuerſalibus, pro viribus hæreditarijs. De Trebellianico eſt notum, & ſupra dixi, de hærede Falcidio eſt caſus *in l. in quantitate, §. fin. & in l. in ratione, §. quod vulgo, ff. ad leg. Falcid. & in l. ſi vniuerſæ, C. de legat.* Item ambo aduerſus legatarios, & fideicommiſſarium vniuerſale, detrahebant æs alienum ſolutum creditoribus de ſuo. Item credita ſua in hęreditate, necnon & legata de re ſua ſoluta, *l. in imponenda, l. irritum, C. ad leg. Falcid. l. cum hæres, l. Lucius, §. Titia, & §. filiam, ff. ad Trebell.* Item ambo detrahebant quartam hæreditatis, in cuius tamen imputationibus diſpares erant, d.l. in quartam, & latius ſupra dixi. Per iura autem noua, ſi ambo ſolemne Inuentarium conficiunt, in iuribus ſuis veteribus conſeruantur, & quod amplius eſt, tenentur creditoribus intra, non ſupra, vires hæreditarias. Si verò Inuentarium non conficiunt, hæres Falcidius tenetur creditoribus, & legatarijs in ſolidum, etiam vltra vires, & ideo aduerſus eos non deducit credita ſua, d. §. ſi verò non fecerit. & quia integra legata perſoluere cogitur, idcirco in neceſſariam conſequentiam beneficium Falcidiæ amittit. Trebellianicus verò ob non confectum inuentarium, equidem tenetur creditoribus in ſolidum etiam ſupra vires hæreditatis, prout etiam de iure Dig. tenebatur: Fideicommiſſario autem tenetur pro viribus, nam reſtituit hęreditatem, qualis eſt, detrahit æs alienum per eum ſolutum, necnon & ſibi debitum, & legata ſoluta, ſicuti in ſpecie notarunt Cuman. & Paul. *in l. debitor*, Pau. & Alexand. *in l. ita tamen, §. ex Trebelliano, ff. ad Trebel.* Bald. & alij *in l. debitor, C. de pact.* & ego plenius dixi *in Art. 35. in prmc.* & ſic frequentiſſimè ſeruatum vidi. Cum itaque Trebellianicus non facto Inuẽtario ſeruetur in ſuis iuribus antiquis, nulla neceſſitas vrget, vt amittat Trebellianicam, prout in Falcidio neceſſitas cogit, vt Falcidiam amittat. Ex quibus abundè patet, ob non confectionem Inuentarij, de iure Trebellianicam non videri prohibitam, quamuis Falcidiam ſic, & conſtat etiam declaratione differentiæ inter vnam, & aliam.

Contraria autem non obſtant, nam ad text. *in d. l. Marcellus, §. quod autem*, optimè poſt glo. reſp. Bart. ibi. Ad 2. reſp. Falcidiæ appellatione in ea conſtitutione ſignificari Falcidiam, quę de particularibus relictis detrahitur, de quibus text. ille loquitur. Ad 3. reſp. Iaſ. *d. l. Marcellus, nu.* 55. Ad 4. idem Iaſ. *nu.* 53. Ad 5. idem Iaſ. poſt Alex. vbi dicunt, quod in correctorijs non eſt licita extenſio etiam ex maioritate rationis, *per notata in auth. quas actiones*. Ego addo quin hac materia nõ eſt eadem proportio, & in ſimilitudo, vti *ſup.* declaraui. Ad text. *in §. hinc nobis iuncto §. ſi verò non fecerit*, plenè reſp. *ſup. num.* 76.

79 Ad illud, quòd hæres teneatur facere inuentarium: reſp. verum eſſe petente fideicommiſſario vniuerſali, ſic enim loquuntur Doctores præcitati *ſupra, numero* 91. & in ſpecie Pau. Caſtr.

in d.l.cum tale. §. 1. Clarè Ruin. *consil.* 159. *num.* 25. *in* 3. Guido Papæ, *decis.* 351. Corn. *consil.* 303. *col. vlt. in* 1. Soc. *sen. consil.* 51. *in* 3. Ceph. *consil.* 296. *col. vlt.*

Intellige, siue postulet subſtitutus in primo gradu, siue etiam sequentes: nam omnium interest, prout etiam ad instantiam cuiuslibet cauere tenetur, *l. inter omnes, ff. qui satisd. cog.* vbi sic notarunt lac. de Rau. Albert. & Ias. *in sec. not. ab.* & plenè Bero. *quæst.* 118. Alciat. *consil.* 30. *lib.* 9. vbi sic concludit, siue fideicommissum sit purum, aut conditionale, & vltra hos Roland. à Val. *in tract. de Inuentar. in* 1. *par. quæst.* 19. Et idem quoque est in vsufructuario omnium bonorum, vt ad instãtiam proprietarij hæredis repertorium bonorũ facere teneatur, Alexan. *consil.* 58. *in* 3. Picus *in rep.* §. *Titia cum nuberet, num.* 126. *ff. de leg.* 2. Et tenetur hæres grauatus, vel etiam vsufructuarius, expensis petẽtis, Inuentarium fieri facere, sic Borgnin. post plures, *in tract. de vsufr. num.* 74. & vltra eum Guid. Pap. *in d. decis.* sequitur Roland. *in tract. de innen. in prima par. quæst.* 19. Quod tamen dictum apud me valde dubitabile est: nam cum hæres grauatus teneatur petente fideicõmissario conficere Inuentarium, videtur, vt expensis hæreditatis teneatur, *ad l. suo vitio, ff. de oper. lib.* & sicut dicitur de solemni Inuentario, *in l. fin. C. de iure delib.* ideoque formaliter soluitur argumentum, vt hæres postulante fideicommissario inuentarium facere cogatur, eo autem non postulante, non tenetur, nihilque obijci poteſt, ita vt a beneficio Trebellianicæ cadat. quid autem detrimenti patiatur hæres, quia Inuentarium non fecerit, scripsi abundè *in Artic.* 35. *nu.* 27.

89. Quid autem, si hæres à testatore iussus, vel etiam non iussus Inuentarium faciat, & supprimat scienter, & dolosè, res aliquas hæreditarias, an amittat beneficium Falcidiæ, & Trebellianicæ. De hac re variè per maiores nostros scriptum fuit, sicuti legere est apud Bart. Paul. Alex. & alios, *in l. Paulus, ff. ad leg. Falcid.* & apud Bartol. Bald. Salic. Paul. Alexan. & Ias. *in l. fin.* §. *licentia, C. de iure delib.* & omnium ferè opiniones recensuit Roland. *in tract. de inuent. in vlt. par. in q. inc. Quid si hæres*, sed vltra eum, quòd Trebellianica amittatur, addo huius opinionis Mandos. *consil.* 103. *num.* 12. Menoch. *consil.* 272. *num.* 52. 79. & 76. Puto aduertendum esse ad iura penalia de re hac disponentia, sicuti ex facto in causa non leuis ponderis, dixi, & allegaui. Nam ex legibus Dig. hæres pro re subtracta in eo puniebatur, quia de ea ad præiudicium legatariorum non detrahebat Falcidiam, & Falcidiam quam ipse amittebat, fiscus capiebat, *l. scriptum, ff. de indig. l. Paulus, & l. beneficio, ff. ad leg. Falc.* adeo, vt legatarij exinde nullum sentiebant commodum. Creditores autem quoad hoc, in nulla erant consideratione, quia eo iure, ex sola hæreditatis aditione, hæres illis tenebatur in solidum. Quòd autem ad quartã Trebellianicam, eo iure nihil de hoc reperitur decisum: sed tantum quòd hæres teneatur fideicommissario de dolo, & lata culpa, *dicta l. mulier*, §. *sed etsi non*, *ff. ad Trebell.* quòd si velimus ea iura

81 protendere ad quartam Trebellianicam, adhuc fideicommissario quartæ ablatio nihil proderit, sed fisco.

Quia regula est, quòd vbi fiscus aufert aba liquo, vti ab indigno, si fiscus non agat, res remanet apud illum, nec tertius de eius indignitate opponens auditur, glos. notabilis, quam Bald. & cæteri notant *in l. his consequenter*, §. 1. *ff. famil. erciscun.* & plenè dixi *in tract. de iure fis. in tit. de indig. numero* 7. & 8.

De iure verò, *c. per l. finalem*, §. *illo, C. de iure delib.* quæ quidem solemnis inuentarij formulam fauore hæredum introduxit, vt secundum illam agnoscentes defuncti hæreditatem non teneantur creditoribus, vltra vires hæreditatis, sicuti ex antecedentibus legibus tenebantur, quia lex illa in fauorem hæredum emanauit ad præiudicium creditorum, nec enim quòd ad legatarios lex illa aliquid noui constituit, sicuti in ea legitur, & testatur clarè Iustinian. ipse *in Auth. de haered. & Falc. in* §. *sanctimus, verf. fiat igitur, & in* §. *Et hoc dicimus.* ideo constitutum fuit, quòd si hæres in factione Inuẽtarij, celauerit, aut suppresserit res aliquas hæreditarias, teneatur duplicatum precium in hæreditate refundere ad beneficiũ creditorum, casus est *in d.* §. *de illo*, vbi Bartol. & communiter Doctor. adeo, vt hæres ob dolosam rerum hæreditariarum suppressionem, ab Inuentarij beneficio non cadat per illum text. & sic etiam concludit Rol. à Val. *loco praecitato.* In hæreditate autem, qui nullum confecit Inuentarii, text. ille quidem locum non habet, quia verba legis ei non cõueniunt, *l. 4.* §. *toties, ff. de dam. inf.* ac ideo in eo vetera iura seruabuntur, vt inquit text. *in d. l. fi.* §. *cum enim gemini.*

82 Post hæc iura, Iustinianus *in* §. *hinc nobis. in ead. Authent. De haered. & Falc.* nouam edidit Constitutionem, legatariorum fauorem, vt siquidem hæredes potiri vellint beneficio quartæ Falcidiæ, puram seruent legis ordinationem, de solemni Inuentario, & non per ea, quæ forte surripiunt, aut malignantur, Falc. introducere pertentent, cum vtique si nihil malignati essent, non fortè competeret, ideoque constituit, si hæres Inuentarium solemne non fecerit, secũdum formam ibi præscriptam, non retinebit Falcidiam, sed complebit legatarios, & fideicommissarios, licet purè substantiæ morientis transcendat mensuram legatorum datio. Vnde text. ille duo constituit: Primum, quòd hæres non conficiens Inuentarium indistincte Falcidiam amittat, quod etiam in certo casu constitutum fuerat, *in dicta l. fin.* §. *si quis autem temerario.* Secundum, quòd teneatur legatarijs supra vires bonorum. In eo autem text. gl. *in verbo, non lucrari*, quærit, quid addat Constitutio hæc ad leges, Codicis. Resp. addere, quòd hæres non facto Inuentario teneatur etiam legatarijs solida legata præstare. Secundò, quòd legatarij sint citandi in confectione Inuentarij. Item hæredes surripientes carent toto, in ea verò lege, *in* §. *illo*, puniebantur in duplũ. Vnde gl. illa sensit, quòd

hæres

hæres ſurripiens rem aliquam, in totum cadat, à beneficio Inuentarij, & quò ad Falcidiam, clarè ſic voluit *gloſ. in eodem text. in verbo, non ſorte*, & illas gloſ. ſecutus eſt Bartol. *in l. reſcriptum, ff. de indig. & in l. Paulus, ff. ad leg. Falcid.* Bald. *d. l. fin. §. cum igitur, num. 8.* vbi quod in totum cadat à beneficio Inuentarij, etiam reſpectu creditorum; & ſecuti ſunt quamplurimi, quos retulerunt, & ſecuti ſunt Crauet. *conſ. 348. num. 26. lib. 3.* Crot. *conſ. 201. num. 23. in 2.* Natta 574. *num. 13.* Cephal. 506. *num. 12.* Menoch. 89. *numero* 146. Rimin. iun. 417. *num. 24.* omnium latiſſimè, qui cæteros omnes retulit, Ioan. Vincent. Honded. *conſilio 34. per totum, & præſertim, num. 35.* vbi præter hos, huius opinionis commemorauit Abb. Vinc. Hercul. Franc. Herculan. Guid. Pap. Maſſuer. Bertachin. Rimin. ſen. Alciat. Hier. Alban. & comprobauit *in conſilio ſequen.* quam etiam vti communem, & in iudicando ſequendam, dixit, ac defendit Phanuc. *de inuent. par. 3. numero 53.* Si itaque hæres ob fraudatum Inuentarium in aliquare, cadit in totum ab eius beneficio, tam reſpectu Falcidiæ, quàm etiam reſpectu creditorum, fortius amittet beneficium Trebellianicæ.

83 Ego autem non facile concedo, hæredem ob ſuppreſſionem aliquarum rerum in totum cadere ab Inuentarij beneficio, nam legales pœnæ nuſquam locum habent, niſi quatenus lex aliqua dicat, *d. l. at ſi quis, §. Diuus, ff. de relig. & ſumptib. §. cum igitur, in Authen. de non elig.* & in pœna priuationis alicuius iuris. not. gloſ. communiter recepta, *in cap. fin. ext. de iure patron.* Bald. *in Authent. ex teſtamento, columna penult. verſic. modo iuxta præd. C. de ſecun. nupt.* Alexand. *in l. etiam, §. licet, colum. 2. ff. ſolut. matr.* Dec. *conſilio 581. numero 10.* Quocirca cum lex ſcripta, fauore creditorum, hæredem fraudantem Inuentarium multet in precio duplicato rei ſubtractæ, *vti legitur in dict. l. fin. §. illo*, Nec poſterior conſtitutio, *in §. Hinc nobis, ſupra allegato*, quicquam quòd ad creditores, de nouo ſtatuat, ſed tantum legatariorum fauore, vti litera illius textus clarè inſinuat. Et declarauit expreſsè Imperator *ibi, in verſic. Et hoc dicimus*, igitur ex eo textu non rectè poteſt argui pro creditoribus, vt alia pœna hæredes multentur, vltra conſtitutam *in dicto §. illo*. Quò autem ad legatarios, equidem Conſtitutio illa prouidet, vt hæres Falcidiam non lucretur, illamque amittat; quia malignatus fit in confectione Inuentarij res aliquas ſurripiendo, & hoc reſpectu complebit legatarios, & fideicommiſſarios, legatis, & fideicommiſſis minimè per Falcidiam diminutis. Et in hoc de nouo ſatis conſtituit Iuſtinianus: nam ſecundum leges veteres, hæres amittebat beneficium quartæ in re ſubtracta tantum, & quod ipſe amittebat, capiebat fiſcus. *Reſcriptum, ff. de indignis, l. Paulus, ff. ad leg. Falcid.* Per Nouellam autem Iuſtiniani amittit totam Falcidiam ad legatariorum commodum. Quare hæres cum beneficio Inuentarij ſubtrahens rem aliquam, ſicut non tenetur creditoribus ſupra vires hæreditatis, ſic nec etiam, & multo minus legatarijs, ad horum autem fauorem amittit Falcidiam, ac creditorum autem duplicatum rei pretium in hæreditate refundit, *dicto §. illo*. & ſic ſe habet magis communis Doctorum traditio. Odofr. Cyn. Salyc. Fulgoſ. Paul. Alexand. Corn. & Iaſon. *in dicta l. fin. §. licentia.* vbi Iaſon. de communi. Imola, Angel. Paul. & Alexand. *in dicta l. Paulus*, Bellon. *conſilio 30. numero 6.* Port. Imol. *conſilio 50. numero ſeptimo*, cum pluribus adductis à Roland. *in tract. de Iuuentut. in 4. parte, in §. quid ſi hæres.* Monticul. *in ſuo eleganti tract. de inuent. ad interpretationem l. fin. numero 154.* & vltra hos, Roman. Angel. Aretin. Guliel. Bened. Alexand. del Nouo Villalob. Benincaſ. Rota Genuenſ. & alij relati ab Honded. *in dicto ſuo conſilio, numero ſecundo*, qui de communi atteſtantur, & vltra eum Dom. Menoch. *in ſuo conſilio 471.* vbi eodem caſu contra conſuluit, & hanc oſtendit eſſe magis veram, & communem opinionem. Et hæc in dubio vti benignior accipienda eſt. Hæres enim per additionem hæreditatis factus fuit dominus illius rei: nullibi autem in iure reperitur, quòd per inficiationem per dominium, circa rē ſuam commiſſam, teneatur ſupra ipſius rei precium. Nec quicquam obeſt, quòd hæres non conficiens Inuentarium amittat Falcidiam *dicto §. ſi verò non fecerit*, quoniam in re hac magis delinquit, qui ex toto omittit Inuentarium facere, quam is, qui Inuentarium in aliqua parte fraudat. Caſus eſt *in dicta l. fin. in dicto §. illo, iuncto §. ſin autem*. Quod autem ad Trebellianicam attinet, Ego quidem ſuſtineri facilè poſſe puto, aliud eſſe, quia text. *in dicto §. hinc nobis*. vnde gloſ. ſumit argumentum, loquitur in hærede Falcidio, non in Trebellianico, idcirco non eſt facienda extenſio, vt Trebellianicus, per ſubtractionem alicuius rei hæreditariæ, amittat quartam Trebellianicam, quia in pœnalibus, & priuatoriis iuris ſui, non fit protenſio de caſu ad caſum, nec priuatio, aut pœna, locum habet, vbi lex non conſtituit, *dicta l. at ſi quis, §. Diuus, ff. de relig. §. cum autem, in Authent. de non elig. ſec. nub.* & ſic poſt ſupra adductos arguit Bartol. *in dicta l. Marcellus, §. quod autem, in vlt. verbis*. & quia ſi Trebellianicus, ob non confectum Inuentarij non amittit quartam Trebellianicam, vt *ſupra* comprobaui. ergo multo minus, quia res aliquas celauerit, quoniam hoc minus eſt delictum, *vt clarè probat text. in dicta l. fin. §. illo, & in §. fin autem, & ſupra proximè dixi*. Quæſtio hæc punctualiter occurrit ſuper fideicommiſſo D. Baptiſtæ à Biretino, qui quidem filijs inſtitutis, iuſſerat fieri Inuentarium bonorum ſuorum, ordinans, quòd mobilia imputarentur in quartam Trebellianicam, conſtituto fideicommiſſo ad fauorem deſcendentium maſculorum ab eis, & in eorum defectum ſubſtitutis filiabus teſtatoris, & deſcendentibus ab illis. Nam mortuo teſtatore filij inuentarium fecerunt, ſcienter tamen omiſerunt deſcribere pecunias, in ſumma ducat. 700. & vltra, & alia mobilia, frumenta, & vina. Cum autem fideicommiſ-

si casus euenisset, fuit disputatum de amissione Trebellianicæ, & deducta causa coram ab tribus pertres in prima instantia pronunciatum fuit pro amissione, in causa autem appellationis, assumptis iudicibus Clarissimis Menochio, Panciolio, & Discalcio, defensa causa per me pro heredibus, demonstrata patris voluntate, pro Trebellianicæ detractione, dicebam Trebellianicam amissam non fuisse ob non descriptionem illarum rerum, per supra scripta, & per permissionem patris, & in hanc opinionem deuenit Clarisi. Menoch. Alij duo secuti semitam iam factam, contra filios vna cum prioribus pronunciarunt, & sic fuit executum: sed an recte, ex iam dictis liquere potest.

84 Sequitur, vt videamus de prohibitione testatoris; & quidem de iure Dig. & Cod. Falcidia prohiberi non poterat, *l. Seius, et Augerius, ff. ad leg. Falcid.* vbi quòd nec etiam coarctari, vel minui, *quod etiam legitur in l. quod de bonis, §. fin. ff. eod.* immo nec etiam per pactum in vita testatoris remitti poterat, *dicta l. quod de bonis, §. 1.* & idem quoque in quarta Trebellianica, eo iure constitutum fuerat: nam detrahebatur contra voluntatem testatoris, *l. Titia, ff. ad leg. Falcid.* nec prohiberi expressè potetat, *l. 1. §. deinde, versic. inde Neratius, ff. ad Trebellian.* nec etiam minui, *l. si vt allegas, C. ad leg. Falcid.* & est ratio: quia qui non potest tollere, non potest etiam in partem diminuere, *l. si optio, ff. qui & à quib.* in Trebellianica autem, vt prohiberi iure Dig. posset, suadere videtur, quia fideicommissarius vniuersalis cogere poterat heredem adire, & sibi fideicommissariam hæreditatem restituere. *l. quia poterat, cum multis aliis, ff. ad Trebellian.* ideo ob prohibitionem Trebellianicæ, dubitari non poterat de peremptione totius testamenti, prout prohibita Falcidia, qua ratione, Falcidiam olim prohiberi non potuisset, tradiderunt Bartol. & communiter Doctor. *in l. nemo potest, ff. de leg. 1.* Ripa, *numero 42.* Solutio, potestas deducendi quartam ad fauorem hæredis, per fideicommissum grauati, fuit prius inducta ex auctoritate Trebelliani, ad exemplum Falcidiæ, ne vniuersale fideicommissum, nolente hærede, ob nullum, vel minimum lucrum, hæreditatem adire, facile periret, *§. sed quia hæredes, Institut. de fideicommiss. hæred.* Postea superuenit Pegasianum, quod quidem facultatem cogendi hæredem adire, fideicommissario tulit, & cum nihil de nouo statuerit, circa potestatem inhibendi detractionem quartæ, Trebellianum in sua auctoritate, quò ad quartæ detractionem manst.

85 Cæterum Iustinianus *per Nouellam in §. si verò expressim, in Authent. de hæred. & Falcid. relatam in Authent. Sed cum testator. C. ad leg. Falcid.* permisit Falcidiam expressim prohiberi posse, quia per prohibitionem Falcidiæ, non adeunte hærede hæreditatem, non tamen perit testamentum, *vt ibi,* & declarauit Bartol. *in dicta l. nemo potest, numero quarto.* Quid autem sit in Trebellianica, contendunt auctores: communis opinio est, vt prohiberi possit: per text. *in dicto §. si verò expressim*, qui etiam loquitur in fideicommissarijs, sic enim tenuerunt Glos. Odofr. Iacob. de Aretin. Petr. Cyn. Rayn. Bartol. Bald. Angel. Salicet. Nicol. de Neap. Imola, Cuman. Matheus. Socin. Alexand. Aretin. & alij, relati à Iaſ. *in d. l. Marcellus, numero 38.* sequitur Angel. Aretin. *in dicto, §. sed quia*, vbi eam communem dicit: Alexand. *consilio 201. numero 15. libro 6.* Dec. *consilio 81. in 4. dubio.* Mantua, *consilio 291. columna vltima.* Claud. Aquęs. *in dicta l. Marcellus*, Ripa *in l. nemo potest, numero 42. ff. de leg. 1.* Didac. *in d. cap. Raynaldus, §. 3. sub numero 6.* Gabriel. *in sæpe dicto loco, in dicta conclus.* & hanc in practica fæpissimè receptam vidi, & est verissima sententia: nam in quorum testamentis cessat Falcidia, cessat quoque Trebellianica, ſic pro regula sumitur *in d. l. Marcellus, §. quod autem.* Item Falcidia fauorabilior est, ac arctiori vinculo debetur, quam Trebellianica, vt supra de imputationibus dictum fuit. Itaque si Falcidiæ locus non est, ob prohibitionem testatoris, igitur nec Trebellianicæ. Tertiò, quia ratio expressa *in §. si verò expressim*, quia hæres satis luceatur, si piè agendo defuncti voluntatem implet: locum quoque habet in hærede Trebellianico. Quartò, quia Falcidiæ nomen Trebellianicam quoque continet. *d. l. sicut allegas. d. l. 1. §. deinde, & dicta l. Marcellus, & in infinitis pro-pemodum aliis legibus: & dixi supra, numero 12.* Ex quibus rationibus infertur prohibita Falcidia, videri prohibitam Trebellianicam. Immo & è contra, prohibita Trebellianica, videbitur prohibita Falcidia. sic Iason. *in dicta l. Marcellus, in principio, numero 45.* de quo puncto dixi *supra, numero 17.*

86 Ex hoc autem, quòd Trebellianica prohiberi possit, inferunt plerique, Trebellianicam hodie non detrahi aduersus defuncti voluntatem, qui eam prohibere poterat, & non prohibuit, sic post Imolam, Barbat. Curt. Dec. & Picum, tradidit Ripa, *in dicta l. nemo potest numero 45.*

Sed contra, quod etiam hodie Trebellianica, contra voluntatem defuncti detrahatur, ponderatur text. *in cap. Raynaldus, ext. de testam.* & inde notauit d. Abb. *ibi in vlt. notab. numero 16.* Alexand. *in dicta l. Titia, numero quinto*, per illum textum, verum text. ille addicitur per tenentes Trebellianicam prohiberi non posse, pro casu ad hoc. Sed male: quia *in cap. Raynaldus*, quarta, *de quæ ibi in fine*, deducenda de legatis, contra voluntatem defuncti, propriè Falcidia est: quam hodie prohiberi posse constat. Quare concluditur dicendum est: Quartam Falcidiam, ac Trebellianicam, ex voluntate testatoris deduci, quando expresè illarum detractionem permittit: & hæc permissio multum prodesse potest: *veluti in casu dicta l. Titia.* Quando verò testator expresè prohibet: eo casu clarum esse, tractari de deductione aduersus testatoris voluntatem. Vbi autem testator vniuersale in bonis suis constituit fideicommissum, vel supra

dodran-

dodrantem legat, Falcidia, ac Trebellianica, deducitur contra eius voluntatem tacitam, quoniam verba [hæreditatem omnem] & omnia bona, continent: ſed quia prohibere poterat, & non prohibuit: permiſſiue in arbitrio hæredis poteſtas detrahendi quartam videtur remiſſa, ſecundum veterum legum auctoritatem, & ad hoc poteſt trahi Bart. traditio *in d. l. nemo poteſt, numero* 5. ſed de hac re ſtatim plenè dicam. interim adde Didac. *in c. Rainaldus, §. 3. ſub numero* 6.

87 Hic autem videndum eſt, quæ expreſſa prohibitio requiratur, an neceſſaria ſit individualis, & formalis prohibitio, vel etiam aliter facta ſufficiat, veluti, per verba æquipollētia, per verba generalia, ac etiam ex coniecturis collecta. Hanc autem quæſtionem pleniſſimè pertractauit D. Mantica *de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 12.* vbi copioſè & abūdè, diuerſas, ac diſcordes maiorum noſtrorum ſententias retulit, & ante eum Anton. Gabriel. *lib. 4. in tit. ad Trebell. concl. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. & 9.* Menoch. *conſil. 173. num. 1.*

Ego in re hac diutius conſiderato negotio, animaduerti, quòd ſecundum iura vetera ante Iuſtinianum, ſiue teſtator expreſsè Falcidiam prohibuiſſet, ſiue iuſſiſſet legata, & fideicōmiſſa integraliter, & ſine diminutione, vel aliqua detractione præſtari, locus erat Falcidiæ, & Senatuſconſulto de quarta Trebelliana, ſic etiam ſi totam hæreditatem, vel vniuerſa, aut omnia bona, reſtitui rogaſſet; in his omnibus caſibus, Falcidiæ, ac Trebellianicæ locus erat: quoniam has quartas teſtator minuere non poterat, *l. quod de bonis, §. 1. l. Seius, & Augerius, ff. ad leg. Falcid. l. 1. §. inde Neratius. l. nam quod. §. fin. & ll. ſeq. l. qui totam, & l. ſi hæres ab eo. §. 1. ff. ad Trebell. dixi ſupra, numero* 79. Poſt has autem legis ſuperuenit Iuſtinianus, qui *in d. §. ſi verò expreſſim*, de nouo conſtituit, ſi teſtator expreſſim prohibeat Falcidiam, eius detractionem ceſſare, & quod ibi de Falcidia dicitur, de Trebellianica quoq; dictum intelligitur. Itaque lex iſta ſuperueniens correctoria iuris antiqui, in caſu expreſſæ prohibitionis ad caſum ſuum reſtringēda eſt, ſic ut non protendatur ad caſus quos verba expreſſim non deſignāt; & ſic cenſuit originaliter Oldrad. *conſ. 248. in 4. q.* Angel. *in d. §. ſi verò expreſſim. & in d. Auth. Sed cum teſtator, & in l. 2. §. ad filiorum. C. quan. & quib. quar. pars lib. 10.* & idem Angel. *in §. illud, in Auth. de trien. & ſemiſ.* Rom. in *Auth. Similiter, colum. vlt. C. ad leg. Falcid. & in conſil. 75. 79. & 239.* Angel. Aretin. *Inſtit. de leg. Falcid. in princ.* Ial. *in l. prætor ait. num. 7. ff. de oper. no. nunc. & in conſil. 146. num. 5. in 4.* & Angel. traditionem communem dixit. Beltrandus *conſil. 148. ad finem lib. 2.* Crot. *in l. nemo poteſt, num. 35.* Sfor. Odd. *conſil. 8. ſub num. 25.*

88 Quocirca licet verba hæc, & huiuſmodi, (omnem, totam, vniuerſam hæreditatem, omnia bona, vniuerſa bona) in ſui generalitate videantur continere prohibitionem Trebellianicæ, quoniam detracta quarta, non tota, non omnis, non vniuerſa hæreditas reſtituitur: item non omnia bona, non vniuerſa bona reſtituuntur: ſicut magis communiter cenſuere Doctores relatā Mantica *in loco prælegato*, pro quorum ſententia conſuluit Alexand. *conſil. 201. colum. 2. lib. 6.* Natta, *conſil. 321. num. 6. & 7.* Alciat. *conſil. 97. numero 3. lib. 9.* & probauit Craſſ. *in cap. de Trebell. quæſt. 8.* Zanc. *in §. cum ita, numero 461.* attamen, difficultas non conſiſtit in hoc, ſed an ſatisfactum ſit conſtitutioni Iuſtiniani, quæ correctoria iuris communis expreſſam prohibitionem requirit: & in hoc conſiſtit difficultatis vis: Quamobrem pariſſimè in re hac agendum eſſe puto: adeò, vt niſi verba ſpecialiter, vel de neceſſitate, inferant prohibitionem, locum eſſe Falcidiæ & Trebellianicæ, ſicut docuit Paul. Caſtr. *conſ. 38. num. 2. & in d. Authent. Sed cum teſtator.* quem ibi ſequuntur Monteſperel. & Corn. Aretin. *in l. Centurio, ſub numero* 10. *& 11. & in conſ. 12. colum. pen. & vlt.* Bened. Cap. *conſil. 36.* Cor. *conſil. 207. colum. 5. in 2.* Marian. ſen. *conſil. 14. colum. vlt. & conſilio 33. numero 16. in 1.* Ruin. *conſ. 59. col. vlt. & 163. num. 21. in 2. & 146. ſub num. 17. & 159. in 3.* Socin. iun. *conſ. 170. num. 34. & infra, in 2. &* communem dixit Bellon. *conſil. 67.* Eugen. Peruſ. *conſ. 6. in 48.* Honded. *conſil. 45. num. 22. lib. 2.* Gabriel. poſt hæc *conſ. 113. num. 12. lib. 7.* Ideo ex illis verbis, (totam hæreditatem, vniuerſa bona, omnia bona,) non reſultare prohibitionem Trebellianicæ à Iuſtiniano requiſitam, ſentio: quia Iuſtinianus particulariter requirit, quòd Falcidia expreſſim prohibeatur. ſic etiam quia teſtator in vno gradu prohibuiſſet, non infertur neceſſaria illatio, vt in alio gradu prohibuerit: latè Menoch. *conſil. 177. per totum.*

89 At vbi lex requirit aliquid expreſſim fieri, requiritur ſpecialis expreſſio, nec ſufficit, id per verba generalia declarari, *l. fin. §. omnem. C. de adm. tut.* vbi Bartol. ſic notauit, Angel. Aretin. *Inſtit. de vulga. ſubſtit. in 2. colum.* Alexand. *conſil. 129. colum. 2. in 1.* aut id colligi à conſequenti, ſeu antecedenti: nam tacitum eſt, quod ſic colligitur. Aretin. *per illum text. in l. ſicut certi, C. de teſtam. milit.* Ripa *in d. l. in quartam, numero* 33. Et in materia, quomodo verificetur lex, quæ requirit aliquid expreſſim fieri, videndus eſt Felyn. *in c. translato, ext. de conſtitutionib. n. 5. vbi latiſſimè de re hac:* cuius doctrinam formalirer ſequitur Curt. iun. *conſil. 159. num. 11.* Sunt tamen, qui dicunt, expreſſum eſſe, quod venit in neceſſariam contequentiam expreſſorum. Ruin. *conſ. 23. num. 10. volum. 5.* Crauet. *856. num. 15.* Barz. Decil. *12. num. 5.* vel quod venit ex vi nominis ſeu verbi, Alciat. *in l. nominis, ff. de verb. ſignif.* Ripa, *in l. 2. num. 62. ff. de vulg.* Quare etſi expreſſum dicatur, quod verbis generalibus cōtinetur, *text. cum gloſ. in verbo, non ad matrem, ff. de vulg. gloſ. fin. in l. precibus, C. eodem l. in lege, ff. hoc tit.* Alciat. *in l. repos Proculo, ff. de verbor. ſignificat.* id tamen non poteſt dici expreſſum verbis ſpecialibus. Quocirca, cum verba à teſtatore poſſunt videri dicta in alium ſenſum, quam prohibendi Trebellianicam, non operantur effectum prohibitionis, ſecus ſi alium effectum importare non poſſent, & ſic poſt Paul. &

alios ſuprà relatos tradiderunt Beltrand. *conſilio 144. ſub num. 19. in 3.* Eugen. *d. conſil num. 56. & 58.* & eſt conſilium deciſuum. Quamobrem, verba hæc (ſine diminutione, ſine detractione,) de neceſſitate eorum, Trebellianicę deductionem importare vna cum communi traditione abſq; dubio ſentio: Galiaula, *in l. Centurio, num. 399.* Pariſ. *conſ. 9. num. 9. in 3.* Alciat. *conſ. 66. num. 33. lib. 9.* Crau. *conſ. 274. num. 2.* Cacheran. *conſ. 28. num. 7.* Quia latis expreſſam prohibitionę ſignificant, *vt infra dicam, numero 91.* & ſic quoque apud Hiſpanos reſoluit Ludou. Molin. *de primog. Hiſpan. cap. 17. ſub num. 15. lib. 1.* Menoch. *lib. 4. præſumption. 198. num. 14.* Honded. *conſ. 45. nu. 53. & 54. lib. 1 1.* Crederem tamen hæredem promittentem reſtituere omnia bona, totam hæreditatem: vigore horũ verborum videri remiſiſſe Trebellianicam, per illam vulgatam regulam qui omne dicit, nihil excludit. *l. Iulianus, ff. de leg. 3.* & ſicuti de marito dicitur, qui omnem, aut totam dotem, promiſit reſtituere; vt lucrum dotale remiſiſſe videatur, ſicuti poſt Angel. & Imolam, ſcripſit Alex. *conſ. 133. col. 2. in 5. & 201. colum. 2. in 6.* Rol. à Val. *de lucro dotis, q. 38.* nam in his ſumus extra caſum expreſſę prohibitionis à Iuſtiniano requiſitæ.

Difficultas eſt, cum teſtator iuſſiſſet totam, & integram hæreditatem reſtitui, vel cum de integro legato dixiſſet. nam vis huius vocis, integrum, ex ſui natura, diminutionem aliquã non conſentit, *l. nomen filiarum, §. fin. ff. de leg. 3. l. 1. §. cum dicitur. ff. ſi cui plus quam per leg. Falcid. l. decem, ff. de fideiibert. l. fin. C. ad leg. Falcid. & l. 2. C. quando & quib. quar. pars deb. lib. 10. ad hoc etiam textus in c. tua nobis. in c. in aliquibus. in c. commiſſum. ext. de decim.* vbi cum decima integra promittitur, aut debetur, expenſæ non deducuntur, quæ tamen deducerẽtur, cum de decima ſimpliciter dictum fuiſſet. Nec tantam vim, quòd ad hoc, habent verba hęc, (totam, vniuerſam, omnia,) quia poſſunt verba hæc totalitatem denotantia, videri adiecta ad differentiam partis, ita, vt res tota ſit relicta, non pars, *l. dotale, §. pradij. ff. de fundo dot. l. planè, in 1. §. fin. ff. de leg. 1.* Nec etiam officit, quod notarunt gloſ. & Bald. *in l. Neratius, ff. de religioſ. & ſump. fun.* nam plenè reſpondent Alexand. *d. conſ. 133. colum. 2. & 201. num. 14.* Et præſertim cum dictum fuiſſet, de plena & integra hæreditate reſtituenda, ad ea, quæ in pulchro caſu ſcripſit Rebuff. *in conſil. 182. numero 55. & 56.*

81 Sic etiam cum teſtator prohibet alienationẽ bonorum, Falcidiæ, ac Trebellianicæ detractio prohibita neceſſario videtur: quia ſi hęres illam detraheret, vtique proportione detracta alienatio eſſet: *hic eſt caſus in §. ſi quando, in Auth. Vt ſponſal. Larg. deſumpto in Auth. ſed & in ea. C. ad leg. Falcid.* & cum ex natura, & ex vi prohibitionis de alienando, includatur detractio Falcidiæ, aut Trebellianicæ, quæ eſt alienationis ſpecies, ſatis eo caſu dicitur expreſſa Trebellianicæ prohibitio, quia vbi natura verbi de neceſſitate vnum importat, illud dicitur ſatis expreſsum. Bartol. *in l. ſi fideiuſſor, §. meminiſſe, ff. de leg. 1. & in l. vxorem. §. agri plagam, ff. de leg. 3.* Ruin. *conſil. 146. numero 14. in 3.* Illam autem Authent. Roman. *conſil. 206. ſub numero 5.* limitauit ad caſum, quando res fuit prohibita alienari citra ſimplex fideicommiſſum, ſecùs cum prohibitio fuit adita fideicommiſſo, quaſi tunc ſit expreſſio eius quod tacitè inerat, ac ideo nihil operetur. *ad l. 3. ff. de leg. 1.* ſed hanc reſtrictionem reiecit Alexan. in Addition. ad Bald. *in d. Auth.* vbi inquit Rom. neſcire quòd dicat: & ſequitur Aquenſ. *in §. Diui ſub num. 11.* & eſt communis traditio, *vt infra dicam.* 2 Aret. quoque *in ſuo conſil. 19. colum. pen. verſ. Venio nunc.* idem quoq; quod Rom. ſenſit & ipſe, dum inquit: prohibitionem reſtringi ad id, quod venit in fideicommiſſo, ac idcirco non importare prohibitionẽ Trebellianicæ: quia hæc de fideicommiſſo demitur: nam dictum moderatur, & reſtringitur ad ſuam cauſam, *l. cum pater, §. dulciſſimis, ff. de leg. 2.* quæ tamen ratio non concludit: quia Fideicommiſſum vniuerſale cõplectitur etiam quartam Trebellianicam; Vnde Trebellianica detrahitur contra votum teſtatoris, *l. Titia, ff. ad leg. Falcid. c. Raimaldus, ext. de teſt.* Quocirca verior & receptior eſt traditio, conſtituto fideicommiſſo abſoluto, prohibitionem de non alienando adiectam impedire detractionem Trebellianicæ: nam in his terminis loquitur text. *in d. §. ſi quando,* & ratio illius text. & cõmunis prudentum interpretatio, & ſic fert teſtatoris voluntas. Nec aliter ſentit intellectus noſter: nam ſi ſimplex prohibitio de non alienando fauore fideicommiſſarij, & vt magis impleatur voluntas defuncti operatur effectum prohibitionis Trebellianicæ: fortius ergò quando vlterius teſtator conſtituit perpetuum fideicommiſſum.

Secundo limitant aliqui, vbi legatarius, aut fideicommiſſarius prohibetur alienare: ſecus cũ hæres. ſic Corn. *conſ. 164. num. 2. in 1.* & in his terminis Aret. quoque arguit *d. conſ. 19.* nam tunc prohibitio facta hæredi, fauore fideicommiſſarij videtur reſtringenda ad id quod venit in fideicommiſſo; & reſtrictio hæc videtur de mente literæ *illius, §. ſi quando,* nam loquitur in fideicommiſſario prohibitio alienare.

Tertio reſtringunt aliqui, vt non procedat in filijs primi gradus, quia eis Trebellianica expreſsè prohiberi nequit. Cyn. & Bal. *in Iubemus, C. ad Trebell.* ſic in ſpecie idem Bal. *conſ. 498. vol. 1.* Rom. *conſ. 206. num. 6.* Pariſ. *conſ. 43. num. 24. libro 3.* Natta *conſ. 145. nu. 22. lib. 1.* Burſat. *conſ. 202. nu. 16.* Cephal. *conſil. 153. numero 10. & 272. numero 46. & 311. num. 10.* & ſic quoque in his terminis loquitur Aret. *d. conſ. 19.* & Rol. à Vall. *conſ. 9. numero 11. & 12. lib. 4.* contra tamen plerique ex infra allegandis ſenſerunt. Reſolutio pendet ab eo, an Trebellianica prohiberi poſſit filijs primi gradus. *de quo infra dicam.*

Quarto reſtringunt nonnulli, vbi res particularis prohibent alienari: non vbi teſtator omnia alienari prohibet, text. num. *in d. §. ſi quando* expreſsè loquitur de re aliqua immobili alienari prohibita, ſic reſtringunt Curt. iun. *conſilio 217. colum.*

col.11.Socin.iun. *cons.*170.*nu.*53.*lib.*11.latè Alciat. *cons.*13.*lib.*9.Bero.*cons.*93.*num.*15.*vol.*2.Rol.Vall. *cons.*9.*sub nu.*15.*lib.*4. vbi refert. sic sensisse Aemilian.*cons.*39.*nu.*54. & Vincent.ab Ocha, *in subscriptione illius consilii*.& idē quoque videtur de mente Neuizan. *cons.*2.*num.*43. & latè firmauit Sforc. Odd.*cons.*65.*nu.*76. Menoc. *cons.*187.*num.*27. *& de præsumpt.lib.*4.*præsumpt.*198.*num.*25.

Contra tamen verius videtur; quia ratio allegata *in d.§. si quando*, militat etiam in prohibitione vniuersali;& quia totius & partis idem solet esse iudicium, *l.an pars,ff.pro derelicto.l. qua de tot.ff. de rei vend.* & quia prouisio generalis tãtum operatur in suo genere, quantum specialis in sua specie, *l.si duo ff.de Admin.tut. & l.si Cornu ff.de leg.*3. Item quia vniuersale sub se singulis dicit, *l. Iulianus, ff.de leg.*3.*s.si Romanorum*, 19.*dist.* & sic clarè fuit de mente Bal. & Sal.*in d.Auth.sed & in* ea. Angel.*in §. si vero expressim, col.*3. *in Auth. de hæred. & Falc.* sed in terminis vt prohibitio alienationis omnium bonorum adiecta etiam fideicommisso constituto operetur prohibitionem Trebellianicæ, consulendo expresse tradiderunt Aret.*cons.*37.*col.pen.*Corn.*cons.*22.*nnm.*30. & 182. *nu.*8. *lib.*2. Soc.& Caccialup.*in cons. decisiuo quod habetur post lectū am Soc. ad Trebel. in* 1.*col.* Guido Pap. *q.*51.*ad finem*: Ruin. qui nunquc variauit *cons.*173. *num.*21.*vol.*2. *& cons.*119.*num.*4.*&* 103.*num.* 17.*&* 18.*lib.*3. Grat.*cons.*21.*num.*57.*lib.*2. Crott.*cons.*269. *num.*48.*lib.*2.*& in §. Diui,num.*21. Parif.*cons.* 126.*nu.* 34.*lib.*1.*& cons.*9.*num.*19.*cons.*17.*num.*30.*cons.*93.*nu.* 48.*lib.*2. Purpur.*cons.*304.*num.*9. & 10.Soc. iun.in his terminis *cons.*170.*num.*4.1.*lib.*2.*& cons.*411.*nu.* 21.*lib.*3. Alc.*cons.*48. *sub num. lib.*9. & idem clarè sensit *cons.*113.*sub num.*8.*eod.lib.*Rub.Alex.*cons.*43. *num.*11. *& melius cons.*73. *num.*9. Mantua *cons.*291. Hier. Gabr.*cons.*184.*num.*7. Bellon.*cons.*30.*num.*7. Alba.*cons.*6.*num.*7.*& cons.*51. *ad finem*. Nonius *cons.* 44.*num.*4. Pancirol.*cons.*47.*num.*12.*cons.*137.*num.*5. *&* 181.*num.*8. Honded.*cons.*45.*nu.*46.*lib.*2. Marzar. *cons.*13.*col.*8.& præter hos Cortett.*in Tract. de Trebell.*§.2.*num.*6. Anto. Gab.*Ad Trebell.conclus.*9.*vbi de communi*, Corra.*in rep.l. filium quem habentem,nu.*28. *C.fam. hercis.* Pich.*in rep.l.in Quartam sub. numer.*109. Aquens.*d.§. Diui sub nu.*21. Durand. *de Art.testand. in tit.de substit.cap.*3.1.*sub nu.*3. Mantic.*d.lib.*7.*tit.*12. *num.*21.ita vt hæc sit recepta opinio: & text. *in d. §. si quando* loquitur de re immobili: quia secundum ea, quæ frequēter accidunt, prohibitiones de alienando solent fieri de rebus immobilibus, quę perpetuę sunt, & circa quas solet cadere affectio, non circa res mobiles. Nec quicquā obest: qđ dicatur legati nomine: nam fideicōmissum legatum est, *l.& fideicommissum, ff.de leg.*3.& per omnia sunt exæquata legata & fideicommissa.*l.*1.*ff.de leg.*1.*l.*1.*& 2.C.com.de leg.* Nec etiā quod tex. ille loquatur de falcidia: nam Falcidia designat etiam quartam, quæ ex Trebelliano deducitur, *l.Titia. ff.ad leg. Falc.l. qui* 400. *& l.Marcellus ff. ad Trebel.& l.inbemus,C.ad Trebel.* cum aliis complu ribus iuribus: & hæc de re hac satis sint: & hæc receptior est, etiam in filijs primi gradus, vt scili licet operetur prohibitionem: sed an in eis valeat, alia est quæstio, *de qua infra*, & ad hoc plures adduci concordantes Mantica, loco præallegato, sub nu.19.& infra.

In hoc per difficili articulo, putarem sic distinguendum esse, considerando tres casus. Primus est, quando hæres fuit prohibitus alienare, & in casu alienationis in eius pœnam testator alium hæredem fecit, vel hæreditatem suam in alium transtulit: quibus casib. Trebelliano locus est, 92 vti dixi in Art.5.nu.14.

His sanè casibus hæres, in cuius pœnam per fideicommissum aufertur hæreditas, detrahere potest quartam Trebellianicam, sicuti communiter concludunt maiores nostris, Raph.Cum. *in l.1.ff.de his quæ pœnæ nom.& post.in l.patersamilias,ff. de hæred.inst.* & post eos Rimin. senior *cons.*258.& & idem Imola, & Alex.*in l.*1.*§. item si ita,ff.ad leg. Falc.*Innoc.Butr.& Abbas, *num.*15. *in c.Raynaldus, ext.de test.per illum tex.* Aret. *cons.*18.*col.*3. *vers. & sic in effectu, & cons.*19.*col.pen.*Ruin.*cons.*47.*col.vlt.in* 2. Alciat.*cons.*97.*col.*1.*lib.*9. Cæph. *cons.*283.*num.*13. Gabr.*cons.*90.*nu.*17.*lib.*2.

Et est verior opinio, quamuis contra senserit, gl.*in d.c.Raynaldus.* Capra.*cons.*163.*colum.vlt.* & iudicio meo indubitata: Nam si hæres ob inobseruantiā testatoris præceptum per fideicommissum ex Trebelliani auctoritate tenetur restituere hereditatem, ergò & ea commodum locus erit Trebelliano, quò ad quartæ retentionem: cum ea retentio nullo iure reperiatur prohibita. Hoc itaque casu, quia fideicōmissum committitur per factū alienationis prohibitæ, arbitror, expræmissis Trebellianicam posse detrahi: moderando tamen, nisi per verba expressa a testatore hæres ob inobseruatum testatoris præceptum caderet a titulo, & nomine hæredis, nam hoc casu Trebellianicam videri ex verbis prohibitam, arguit Ruin. *in cons.*47.*col.vlt.& cons.*48.*col. item vlt.in* 2.ex Bart.auctoritate, *consi.*19. Proponitur, & dicam *infra, num.*102.*&* 103. Secundus casus est, cum testator realem fecit prohibitionem, vel cum nedum hæredem, sed fideicommissarios

4.§. *toties. ff. de dem. inf.c.indemnitatibus*, de elec. in 6.

93 Præmiſſis addo, quod prohibitio de non alie nando, non impedit detractionem Falcidię, & Trebellianię, in illis caſibus & perſonis, quibus harū quartarū detractio inhiberi nequit: ve luti in liberis primi gradus, ſecundū cōpiurium opinionē vt ſtatim dicā, ſic Rom. *d.cōſ.*206. Alex. *d.conſ.*5.*col. vlt.in* 3. Arc. *d.conſ.*18. & 29. Curt.iun. *d.conſ.*160. *col.vlt.* Pariſ. *conſ.*43.*num.*20.*vol* 3. Rol. *d.conſ.*9.*num.*12. & 13.*in* 4. & eſt veriſſima propoſitio, ſuppoſita antecedētis veritate, quam probauit Eugenius *in d.conſ.*6.*num.*40. Beretta, *conſ.*18. *num.* 20. Adde etiam quod ex prohibitione tacita, ſeu collecta ex aliquibus nō reſultat effectus prohibitionis Trebellianicæ: nam requiritur expreſſa alienationis prohibitio, vt ſit locus Authen. ſed in ea. ſic Roman. ſenſit *d. conſilia* 206. Bellon. *conſ.*65.*num.*3. Honded. *conſ.*45.*numer.* 47. *libr.*2.

95 Maior difficultas ineſt, cum teſtator reliquit pleno iure, plenum legatum, plenam hæreditatem, vel libere, an per hæc verba videatur inhibita detractio Falcidiæ, & Trebellianicæ. In Hoc autem puncto ſunt contrariæ opiniones, nam Oldr. *d.conſ.*249.*in* 4.*q.* dixit, ex his verbis non inferri, prohibitionem Trebellianicæ, quia verba hæc non ampliant reſtitutionem, ſed eorum, quæ reſtituuntur, plenam & integram dominij translationem ſignificant, per tex. *in l.raptores*, §. *bona. C.de epi. & cler.* & ſequitur Alberi. ibi. Cuius quoque opinionis fuit Rom. *in dictis ſuis conſiliis*, 75.79. & 239. Paul. Ca. *in d.* ✠ *Iuth. Sed cum teſtator, & in d.ſuo conſ.deciſum* 28.*in* 2. Bened. Capra *conſ.*36. & *conſ.*83. quibus in locis dicunt, verba hæc (pleno iure), libere, non neceſſario importare effectum prohibitionis Trebellianicæ, cum poſſint exponi in alium ſenſum, ſcilicet, libere, & pleno iure, quòd ad ius dire ctū dominij, & vtilis, vſus fructus & poſſeſſionis, & ſine aliqua contradictione, ſequuntur Corn. *in d.auth. ſed cum teſtator* Ruin. *conſ.*59. *coburn. vlt.in* 2. Beltran. *conſil.*244. *ſub nu.*19.*in* 2. Gualdent. *in tit.de ſubſtitut. C.nu.*31. Boer. *deciſ.*44.*num.*33. Capyc. *deciſ.*96. Anton. Gabriel. *de Trebellian. cōcluſ.*4.*nu.* 1. & nouiſſime Eugen. Peruſ. *in dicto ſuo deciſino conſ.*6.*num.* 49. & *nu.*56. & 57. vbi etiam, quòd teſtator iuſſiſſet omnia ſua bona pleno iure reſtitui....

95 Contra determinarunt Bald. *in d. l. precibus, num.*43. Ange. *conſ.*125. *Subſtitutiones, col.* ſi. quibus in locis volunt, quod idem ſit dicere, (pleno iure) & ſine diminutione, ſequitur Alex. *cōſ.*208. *nu.*7. *in* 2. *duplicato in* 7. *vol. conſ.*140. idem Alex. *conſ.* 201. *ſub nu.*7. *in* 6. *per tex. in l.ſi poſt miſſionem, ff. ad leg. Falc.* vbi legata in teſtamento militis in caſtris relicta plena, præſtātur: poſt miſſionem verò relicta, cum diminutione legis Falcidiæ: ideoque plena ſunt legata, quæ Falcidiæ diminutionem non patiuntur. & hanc ſenſit Ripa *in d.l.Centurio, num.*134. Claud. Aquen. *I.nu.*33. Rebuff. *conſ.* 182. *num.* 56. & in Curia parlamenti Delfin. ſic iudicari retulit Guido Pap. *q.*537. Et pro horum ſententia facit, quia plenū dicitur, cui nihil poteſt addi, & à quo nihil poteſt minui; vti Bald. ait. *conſ.*293.*num.*3. *lib.*4. *per tex. in c.* ✠ *Apoſtolice, de prębeu. in* 6. & *c. bene quidem*, 86. *diſt.* & *ff. de alim. leg. I. alio*, & pulchrè idem Bal. *conſ.*283.*in* 3. Iaſ. *in l. hmuſmodi ſe edes, ff. de legat.* 1. ſequitur Soc. iun. *conſ.*1.*num.*17. *in* 4. Rol. *conſ.*85.*num.* 53.*lib.*4. & idem eſt, ſi dictū fuiſſet, libere: nam idem importat, quod pleno iure. nil mirum, quia plenum, & liberum æquipollentia ſunt, *l.fideicommiſſa*, §. *quamquam, ff. de leg.* 3. Bar. *in d.l.tio.* Bal. *in l.* & *ſi poſt tres. ff. ſi quis cautio.* Alex. *d.conſ.*208.*num.*8. Ruin. *conſ.*219.*numer.*3.*in* 1. Iaſ. *d.loco*.

96 Puto à priori opinione non eſſe recedendū: quia ex illis verbis neceſſariò non infertur ad prohibitionem Falcidiæ, & Trebellianicæ, quādo quidē aliud ſignificare poſſint, vt ſupra poſt Old. Rom. & Paul. dictum fuit: nempè, verba illa (pleno iure) diuerſos habēt ſignificatus, & pro materia ſubiecta accipiuntur: ſicuti poſt Alex. Gozadinus ſcripſit, *conſ.*58.*nu.*22. Ruin. *conſ.*137. *nu.*8.138.*nu.*7. *lib.*2. Menoch. *conſ.*2.1.*num.*26.*in* 1.& ante eos ſic poſt Bal. tradidit Angel. *in l.Iulianus, ff. de rei vend.* In propoſitoaūt duplex poteſt capi ſignificatus, Primus, vt hæres reſtituat hæreditatem pleno iure, ideſt totam & plenam hereditatem ſine diminutione, & in hūc ſenſum acceperunt Bal. & Angel. volentes, quod illa adiectio (pleno iure) ad res referatur. Secūdus, eſt vt referatur ad ius, vt ſcilicet hæreditas, quæ in reſtitutione eſt, pleno iure reſtituatur quò ad iuris effectus, ſcilicet quò ad translationem dominij, & poſſeſſionis: pinguius, ac minus, prout materia ſubiecta patitur. nam quandoque ſigni ficat rei translationem quò ad proprietatem, & vſumfructum, cum poteſtate diſponendi, *vtieſt caſus in l.feminæ.§.illud. C. de ſcc.mpt.* & inde Bal. notauit, dicens textum illum ſingularem; ſequitur Socin. *conſ.*53.*num.*14.in 1. Dec. *in conſ.*468.*nu.* 10. & 498.*num.*8. Iaſ. *conſ.*128.*nu.*4.*in* 4. Quandoque deſignant proprietatem & vſumfructum, *l. fi.* §. *ſimilique modo, C. de bon. quæ liber. I. mater* & inde colligū Bal. Angel. & Pau. *C.ad Tertul.* Alex. *conſ.* 56. *nu.* 2. *lib.* 3. non tamen important neceſſario dominium, adeo ſtabili iure, ſic vt auocari non poſſit: ſic per tex. *in d.I.mater*, adnotauit Bal. *ibi*, & *per tex. in d.l.Iulianus, ff. de rei vend. in* §. *fin. in fi.* & *l.ſeq.* vbi quis pleno iure dicitur rem habere, qui eam poſſidet reſpectu proprietatis, & vſusfructus, quamuis euictioni & reſtitutioni ſubiecta ſit. Et ſic quoq; notarunt Bal. & Ang. *ibi*, & ibi Bal. in ſpecie plura ſignificata refert de hac clauſula (pleno iure) ſequitur Alex. *conſil.*163.*num.*5.*lib.*6. Tiraq. *de retrac. conn.* §.2.*glo.*1.*nu.*38. & ideni quo que clarè voluit Bal. ipſe, *in l. voluntas, ad ſi nem, C. de ſidicom.* vbi quærit, an res, quam alienare non poſſum, ſit mea pleno iure, & reſpondet, quod ſic, ſi iure proprietatis & vſusfructus poſſideatur *per tex. in l.generaliter, ff. qui & a quib.* Secutus eſt Felyn. *in c.auditis, nu.*7. ext. de præſcription. Ruin. *in dictis conſil.*197.138. vbi infert, quòd clauſula hæc ad habendum, tenendum, & pleno iure poſſidendum, adiecta in iuſtrumēto diuiſionis, non

infert

infert remiſſionem fideicommiſſi. Ad hęc etiam pulchra Ang. traditio. *conſ.* 156. ad finem, vbi quòd verba illa imponant dominium directũ, dominium vtile, & quod quis non capiat de manu alterius, ſequitur Aret. *conſ.* 86. *mihi col.* 7. ideoque ſi fieri poteſt, verba illa operantur, vt ſubſtitutio potius ſit directa, quàm fideicommiſſaria, Bal. et Angel. *in d. l. Iulianus*, idem Bald. in Auth. hæc vſus prætatio. C. de ſac. ſan. eccl. & idem Angel. *d.conſ.* 125. ſequitur Ferrat. *Cant.* 32. & plura in propoſito ſcripſit Beretta *conſil.* 69. Quocirca iſta adiectio operabitur, vt hæreditas reſtituatur pleno iure, ita vt dominium directũ, dominium vtile, cum vſufructu & poſſeſſione in fideicommiſſarium tranſeat, ita vt etiam manu ſua capiat, non vt Trebellianica detrahi non poſſit. & idem ſi dictum fuiſſet liberè, & pleno iure, nam illa adiectio, libere, exponeretur ſine alicuius contradictione, Alex. ex pluribus, *conſ.* 214. *num.* 4. *in* 6. Andr. Sicul. 11. *in* 2.

Quòd ſi teſtator plenam hæreditatem, plenũ legatum, præſtari iuſſiſſet, arbitror abſque diminutione Falcidiæ præſtationem fieri, quia plenitudo ad rem fuit relata, & ſic intelligo rex. *in dicta l. ſi poſt miſſionem.* & quia plenum eſt, quod augeri & minui non poteſt, *ſicuti dixi ſupra, num.* 108. Quare ſi teſtator iuſſiſſet omnia bona ſua plenè aut pleue iure reſtitui. Trebellianica rederetur prohibita Gabr. conſ. 87. num. 17. lib. 2.

97 Ex præmiſſis autem deciduntur plures caſus, in quibus dubitari poteſt, an Trebellianica fuerit prohibita. Primus eſt, an ob clauſulam codicillaram, & omni meliori modo, videri poſſit prohibita, quã prohibitam videri cenſuit Ruin. *conſ.* 146. *num.* 10. *& nu.* 16. *in* 3. cui conſenſit Hier. Gabr. *conſ.* 86. *num.* 22. *lib.* 11. Tob. *conſ.* 1. *num.* 17. *& conſ.* 20. *num.* 12. & minus benè: quia cum ea clauſula videri poſſit adiecta ad pleniorem validitatem, & ad confirmationem relictorum in teſtamento, quatenus iure teſtamenti valere nõ poſſent, non poteſt neceſſaria colligi coniectura, vt Trebellianica fuerit, phibita, ſic præciſe Eugen. *d.conſ.* 6. *num.* 61. Sfor. Odd. *conſ.* 8. *nu.* 24. Honded. *d.conſ.* 45. *num.* 56. *lib.* 11. vbi reſoluit contraria reſponſa.

98 Secundus eſt, cum teſtator per verba mere directa ſubſtituit, quæ poſtea obliquantur. nam Trebellianica ſecuudum aliquos videbitur prohibita. Alij verò contra, vt per Mantic. *loco prælegato, num.* 26. Secunda opinio iudicio meo verior eſt, quia ſi directa obliquantur, ita vt locus ſit Trebelliano ad fauorem fideicommiſſarij, igitur, & ad fauorem hæredis, vt quarta deducatur, pro materia ſubiecta.

99 Tertius eſt, cum teſtator iubet hæredem, ne moleſtet fideicommiſſarium in rebus fideicommiſſis, nam non videbitur prohibita Trebellianica, ſicuti aduerſus Crott. decidit Mantica *in eodem loco, num.* 25. & benè, quia præceptum illud intelligetur, ne moleſtet eum in eo, quod iure fideicommiſſi fideicommiſſario debetur.

100 Quartus eſt, cum teſtator iuſſiſſet, vt bona omnia ſua ſine aliquo onere peruenirent ad fideicommiſſarium. nam Trebellianica non videretur prohibita, ſicuti idem Mantica, *num.* 30. determinauit poſt Beltrand. & Ant. Gabriel. quorum deciſio non ſatis tuta videtur, nempè, quia quartæ detractio onus eſt fideicõmiſſario, quoniam fideicommiſſum minuit. Solutio, verba illa ſine vllo onere, commode intelligi poſſunt de onere legatorũ, aut fideicommiſſorum particularium: ideo nõ inferunt remiſſionem Trebellianicæ.

101 Si autem grauaſſet hæredem reſtituere hæreditatem deductis, vel retentis quibuſdam rebus particularibus, quibus ordinauit hæredem ſuum remanere contentum. hoc quidem caſu Trebellianica videretur prohibita, ſicuti in terminis decidit Curt. iun. *conſil.* 91. *nu.* 1. Bal. *in l. cum patrem. in fine, de inredot.* vbi quando iuſſit ne plus petere poſſit Alex. *conſ.* 201. *lib.* 6.

102 Et idem eſt, cum teſtator aliquo caſu hæredem priuaſſet, ita vt haberetur pro non inſtituto, & hæreditatem ſuam in alium peruenire iuſſiſſet: ſic poſt Ruin. & Anton. Gabr. Mantica *dicto loco, nu.* 28. *dixi ſupra ſub nu.* 92. & comprobatur, ex dicendis in proximo ſequenti caſu.

103 Quid ſi teſtator inſtituiſſet vſufructuariam in vita ſua vxorem & poſt eius mortem inſtituiſſet fratrem, vel alium, quo caſu ſecundum magis communem ſentẽtiam inſtitutio de vxore in vſufructu trahitur ad vniuerſum, & cenſetur rogata reſtituere poſt eius mortem fratri, *vti dixi in Articu.* 5. *num.* 15. vtrum hoc caſu locus erit Trebelliano quò ad quartæ detractionem. In hac autem ſpecie ob directa in de fratre inſtitutione Trebellianica videbitur prohibita, iuxta opinionem relatorum ſupra, *num.* 91. ſed in terminis ſic expreſſe conſuluit Mandoſ. *d. conſil.* 103. vbi ſic deducit ex mente teſtatoris, qui voluit vxorem habere vſumfructum tantum: item ex verbis.

104 Nam vt Trebelliano locus ſit ad quartæ retẽtionem, opus eſt nedum vt hæres grauetur, ſed vti hæres, adducit Roman. *conſil.* 206. *num.* 2. Soc. iun. *conſil.* 152. *num.* 75. *in* 1. & vltra hos Alci. *in l. cum filio familias. num.* 3. *ff. de leg.* 1. conſidera, quia ſi inſtitutio de fratre conuertitur in cauſam fideicommiſſi vniuerſalis, videtur in omnibus locus eſſe Trebelliano, & in ſpecie quo ad effectum Trebellianicæ, ſic ſenſerunt relati a me *in Art.* 5. *num.* 21.

105 Item ſi teſtator iuſſiſſet Trebellianicam in legitimam imputari, ſatis videretur prohibita, ex dictis ſupra, *num.* 57.

106 Aut cum iuſſiſſet Trebellianicam in vero hęredis credito compenſari, aut cum hęredem in re propria grauaſſet, *vt ibi, & ſub nu.* 58. Item ſi teſtator primogenituram fundaſſet, videretur prohibita. Falcidia & Trebellianica. Molina *ca.* 17. *nu.* 25. *lib.* 11. Sed contraria eſt verior, & magis recepta apud auctores Hiſpanos, *vt ibi*, & latius, Vinc. Hõd. *conſ.* 45. *per totũ, & n.* 58. Menoch. tamen *in conſ.* 643. reſpondit pro prohibitione.

Non

Non tamen videbitur prohibita, ex eo, quod teſtator iuſſerit in eam imputari quæ imputanda non ſint: *dixi ſupra, num. 31.*

107 Communis propoſitio limitatur in filijs primi gradus, vt Trebellianica prohiberi nequeat per caſum *in d. Iubemus. C. ad Trebell.* vbi ſic notarunt Bald. Salic. Fulgoſ. Paul. Corn. & Cato Sacc. Roman. Iaſ. Ruin. & Claud. *in dicta l. Marcellus, in princ. ff. eod.* Iaſ. *conſil. 84. C. vol. & 146. in 4. & 99. col. antepen.* limitatio hæc eſt multum controuerſa: nam hinc, & hinc, ſunt opiniones pro affirmatiua, & pro negatiua, & pariter quoque cõtraria emanarunt iudicia, adeo vt Cur. iunior *conſil. 154.* prudenter dixerit, quòd quæſtio hæc indigeret ſuprema deciſione principis, nam vltra præallegatos, negatiuam tenuerunt relati per Soc. iun. *conſil. 131. in 1.* vbi ſic conſuluit Verona, & commuuem dicit: cuius opinionis vltra relatos commemorauit Alex. And. Sicul. Ioan. de Anan. Guid. Papæ, Dec. Crot. Galiau. & Paul. Pic. cui ſubſcripſit Paul. Pariſ. *in conſ. ſeq.* vbi ingt, quòd legendo, & conſulendo tenuit hanc opinionem, quam æquiorem, ac humaniorem eſſe dixit: & ſecundum illam conſultationem fuit iudicatum, vt idem Socin. refert *conſ. 137. num. 7. in eo. vol.* hanc etiam tenuerent Ripa *in l. nemo poteſt. num. 52. & 53. & in §. Diui, num. 3.* Mantua *conſil. 103.* Gratus, *160. in 2.* Gagnol. *in l. Papinianus, §. Memineſſe, num. 11. ff. de inoffic. teſt.* vbi inquit quòd opinio hæc negatiua eſt verior, æquior, & communior. & quod vidit in practica temper ſeruari. Alba, *conſ. 1. num. 14.* Natta, *conſ. 145. num. 23. & 528. num. 25.* Bero. *in c. in præſentia. nu. 445. ext. de probatio.* Mandel. de Alba, *conſ. 7. num 6.* Port. Imol. *conſ. 92. in 4. dubio.* Rimin. iun. *conſ. 9. num. 118. & conſ. 131. num. 30. 510. num. 55. & 595. num. 64.* Clar. §. *teſtamentum. q. 63.* Rolan. *conſ. 12. in 1.* vbi in ſtatu Montisferrati ſic ſeruari ait. *& conſi. 5. & conſi. 9. lib. 4.* Gabriel. *conſ. 93. num. 5. & infra,* vbi inquit ſic com muniter receptum eſſe, Burſat. *conſil. 44 ſub num. 19.* vbi teſtatur de obſeruantia in Senatu Mantuæ, & in curia Delfinatus ſic ſeruari retulit Guido Papę *q. 51.* Cephal. *conſ. 188. nu. 23. in 2.* Decian. *conſ. 58. num. 38. in 1. & conſ. 49. & in 2.* & Bergomi ſic ſeruari dixit Menoch. *conſ. 137. num. 10.* latiſſimè autem omnium ſic conſuluit Marcus Antonius Eugenius Peruſ. *conſ. 33.* cui ſubſcripſerunt Philip. de Vbald. Io. Paul. Lancellotus, Marcus Antonius Bartolinus, Antonius Maſſa, Ioan. Dilectus Gualdenſis, Bernardinus Lauinius, Ioan. Laſchæ, Io. Paulus Venerius Petrus, Philippus Mattheus, Ioan. Danzetta. Lucas Herculanus, & Raynald. Rodulphus, omnes Iureconſulti, ex præſtantioribus Italiæ, & idem Eugenius *in conſ. ſeq.* vbi plures alios huius opinionis recenſuit: quam etiam probauit Bertazol. *conſ. 79. col. 1.* & ſecundum hanc negatiuam opinionem obtinui ex iudicio deciſiuo Clariſſimi Deciani pro nobilibus Bimbiolis, quam etiam probauit Biret. *conſ. 122.* & Sforc. Od. *conſ. 8. in 1. dub. & iterum conſ. 63. num. 2. & infra,* vbi magis commendat & in curijs approbatã profitetur, & nouiſſimè Octauian. Cacheran. *conſilio 18.* Andr. Gail. *libro 11. Obſervat. 121. & melius 138. num. 16.* Camil. Borell. *conſil. 51. num. 8. & 9.* & Ferrariæ ſic ſeruari dixit Laderch. de Imol. *conſ. 26. nu. 12.* quãuis ipſe de iure contra teneat; hanc tamen ſecutus fuit *conſil. 101. num. 18.* Bergomi pro negatiua reſpondit Collegium, vti refert Card. Alban. *in 1. conſilio num. 15.* Menoch. *177. num. 10.* Affirmatiuam verò tenuerunt plures alij, Cyn. *in d. Iubemus,* Cuma. *in l. cohæredi, §. cum filia, ff. de vulg.* Paul. Caſtr. *conſ. 416. num. 2. in 1. & 239. ad finem, in 2.* Alexan. & Soc. *in d. l. Marcellus,* idem Alexand. *conſ. 67. in 1. & 29. numero 3. in 5.* Curt. iun. *conſ. 120. num. 12.* vbi de communi, Dec. *conſ. 480.* Gozad. *conſil. 45. num. 21.* Pariſ. *conſil. 18. num. 97. & conſ. 93. colum. pen. in 2. & conſil. 1. num. 83. in 3.* Corſett. *in tract. de Trebell.* vbi de communi, Beſlon. *conſilio 9. numero 19.* Anton. Quetta. *conſil. 58.* vbi quoque de communi, Marzar. *in ſua Epit. fideicommiſſ. q. 49.* vbi in Rota Romana ſic bis iudicatum fuiſſe refert, & idem retulit Gabriel. *conſil. 92. num. 21. lib. 2.* & ſic quoque iudicatum fuit in caſu relato per Nonium, *conſil. 90.* vbi pro hac parte pro qua conſuluit quoque & idem Honded. *num. 2. volum. conſil. 66. num. 9.* Honded. *conſ. 59. num. 37.* ſic iudicatum refert, & in cõſil. Neapol. pro hac parte reſolutum fuiſſe retulit Vincen. Franc. Deciſ. 11. & Viuius Deciſ. quã etiam partem ſecutus fuit Menoch. *cõſ. 164. n. 26. & cõſ. 272. nu. 15.* vbi plures quoq; alios huius opinionis receſſuit, *& in conſil. 277. nu. 60. & 61.* & ſic ex facto iudicauit idem Menoch. in quadã cauſa ſibi ex oppido Cittadellæ tranſmiſſa, & rurſus *in ſuo conſ. 472. num. 11.* & pro & contra pluri mos retulit Gabriel. *dicto loco, concluſ. 1: num. 5.* In practica, in cauſis hic Paduæ agitatis, frequens iudiciorum vſus præualuit pro negatiua, & ego, pluries, & pluries, pro detractione iudicatum vidi, & ſignanter aduerſus conſiliũ Menoch. ſuper fideicommiſſo D. Aloyſij de Rido, Paduæ, & in Excel. *conſ. de 40.* iudicatũ fuit, p altera parte: p qua reſponderat Clariſſ. Decian. *præallegato conſ. 49.* Difficultas aũt ſub hoc Ser. ſtatu, ſecundũ pleroſque, ſublata videtur ex parte capta in excellõ Decemuirum *conſ. 1578.* dum prouiſum fuit, q̃ confiſcatis delinquentium bonis, ſubiectis fideicommiſſo, medietas; abſq; aliquo impedimento & difficultate aliqua ſit, & intelligatur infiſcata pro legitima, & Trebellianica, & ſi id eſt, cũ de fiſci commodo agitur, idem quoq; ſtatuendum eſt, cum de priuatorum cauſa quæritur, nempe fiſcus iure communi vtitur, vti abunde dixi *in tract. de iure fiſ. in tit. de priuileg. fiſ. n. 1.*

108 Circumſcriptis autem maiorum noſtrorum auctoritatibus, & curiarum conſuetudinibus, quid ſecundum leges ſcriptas decernendum ſit, difficile eſt in re admodum ardua, decerne re. Mihi tamen, ſi inter tantos licet meam proferre ſententiam, arbitror pro filijs veriorem eſſe opinionem, *per caſum in d. l. Iubemus,* quam quidem non eſſe correctam ex communi Doctorũ intentione cõſtat: Bal. Angel. & Corn. ibi Alex. *in l. quod de bonis. §. quod autus. ff. ad leg. Falcid.* Rota Caſſiod.

Caſſiod. *ſub* Rubr. de teſta. *deciſ.* 2. Pic. *in rep. l. in quar-tam, ſub num.* 238. 232. Soci. iun. *d. conſ.* 131 *num.* 25. *&* 30. Eugen. *d. conſ.* 33 *num.* 24. *& num.* 30. *&* 31. Illa aũt lex quo præſupponit, & duo de nouo inducit ad fauorem filiorum primi gradus, primò enim præſupponit. Trebellianicam prohiberi tunc iure communi non potuiſſe, nedum filijs primi gradus, ſed nec etiã hæredibus extraneis per fideicommiſſum grauatis: prout nec etiam Falcidia eo iure, phiberi poterat, ſicuti de vtraque quarta ſunt caſus legũ *in l. quod de bonis*, §. 1. *in l. Seius & Augerius, in l. Titia, ff. ad leg. Falcid. & in l. ſi vt allegas, C. eod.* Secundo præſupponit, iure communi, in Trebellianicam hæredi per fideicommiſſum conditionale grauato, fructus interim iudicio teſtatoris percepros imputari, *per ca-ſum in leg. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebellianicum.* Tertiò autem de nouo inducit, vt filij primi gradus modis omnibus conſequantur quartam Trebellianicam in rebus hæreditarijs, non per fructuũ imputationem. Quartò addit, etiam ſi parens ſic iuſſiſſet: & hæc in particulare filiorum primi gradus priuilegium coſtituta fue re, adeo vt filij primi gradus, in Tebellianica, fint redacti ad ius, & conditionem legitimæ. nã ſicut legitima in corporibus non per fructum imputationem, etiam ſi parens iuſſiſſet, contra eius votum filijs debetur: ſic quoque in Trebellianica Zeno Imperator per illam legem conſtituit: ideoque filij de fideicommiſſo genitorum, quadrantem totius aſſis conſequuntur, & reſiduũ dodrans reſtituitur, & ſic decidit ſolemnis illa Zenoniana conſtitutio, ex qua, ſi mentem eius internam inſpiciamus, dum prohibita fuit Trebellianicæ diminutio per fructuum imputationem, etiam ſi parẽs ſic expreſſe iuſſiſſet, colligitur a fortiori prohibitum eſſe ne parẽs Trebellianicæ deductionem filio auferre, & prohibere poſſit: ſic Socin. iun. *d. conſ. num.* 21. vbi rationes adducit: quia qui nõ poteſt diminuere, multo minus poteſt tollere. *l. videamus, ff. de in lit. iur. l. ſi optio, ff. qui & a quib.* & quia ſi pater quartam prohibere poſſet, modis omnibus non detraheretur, vt inquit text. ille. id autem ſpecialiter non fuit expreſſum in filijs, quia tunc ius commune quò ad omnes erat: ſed ex mente legis abunde conſtat, quod ſatis eſt, nam ex lege eſt, quod ex verbis, vel ex legis ſententia deducitur, *l. nominis & rei*, §. *verbum ex legibus, ff. de verb. ſign.* vbi Alciat. notauit, ad quod inducit text. *in l. prætor ait, in prin-cipio, ff. de oper. no. nunc. in l. cum mulier. ff. ſol. matr.* & quod notatur per gloſ. & Doctores, *in l. quamuis, C. de fideic.* per Paul. de Caſt. *in l. nõ dubium. C. de legib.* Confirmatur inductio: nam ſi teſtator iubere filio non poteſt, vt in quartam Trebellianicam fructus imputet, quod minus eſt, igitur nec eidẽ Trebellianicã prohibere poterit, quia plus eſt, *c. cui non licet, de reg. iur. in* 6. mirum autem videri nõ debet, quare filijs primi gradus, eiuſmodi priuilegium conceſſum ſit: nam & alia in iure inducta ſunt, quæ nepotibus, & cæteris deſcendentibus, communia non ſunt, *l. Diuo Marco. C. de quæſtio. l. honor, & l. decurionum, C. de panis.* gloſ. *in l. ſed & ſi in conditione*, §. *nepotes, ff. de hæred. inſtit.* Et ex his ſoluitur vnũm argumentum, quo Rota Rom. & plures alij vtuntur, relati per Marzar, dicto loco, & ab Eugen. *d. conſil.* 33. *num.* 11. nam ſi pater poteſt reliꝛta filio legitima, pro arbitrio de reſiduo diſponere, cur non poterit, honorato filio, in toto aſſe, onus fideicommiſſi adijcere, cum prohibitione Trebellianicæ? Nam argumentũ hoc, quod in ſe quandam apparentiam habet, tollitur ineuitabiliter *per in d. l. iubemus.* nam inſtitutum filium in vniuerſum, & per fideicommiſſum grauatum, non poteſt parer onerare, vt fructus in quartam Trebellianicam imputet.

109 Non etiam obſtat, quòd iure nouo Falcidia prohiberi poſſit, etiam in filijs primi gradus. §. *ſi vero expreſſim, in Authent. de hæred. & Falcid. c. Auth. ſed cum teſtator. C. ad leg. Falc.* quæ iura, indiſtinctè & generaliter loquuntur, vnde etiam filios hæredes inſtitutos continere videntur, *l.* 1. §. *& generaliter, ff. de leg. præſtan. l. in fraudem*, §. *ſi. ff. de teſtam. mil.* Et ſi hoc eſt in Falcidia, igitur & in Trebellianica quia cõmuniter Doctores, *per text. in dicto* §. *ſi vero expreſſim*, arguunt, quod ſicut Falcidia prohiberi poteſt, ſic quoque Trebellianica prohiberi valeat, ſicuti plenius dixi *ſupra. num.* 85. & ſic argumentatur Menoch. *d. conſil.* 272. *n.* 5.

Nam reſpon. vim huius argumenti præſuppo nere diſpoſitionem *d. l. iubemus*, non habere locum, cum de retinenda Falcidia agitur, quod tamen videtur contra verba illius legis apertiſſima ibi, [idemq; in ſetinenda legis Falcidiæ portione obtinere volumus] quæ quidem diuerti nequeunt, licet glo. in ſenſum Trebellianicæ verba illa conuertat: ac idcirco *l. iubemus*, in Falcidia locum habet, vt in eam fructus filij primi gradus non imputent, concluſi *in Arti. 49. numero quinquageſimooctauo*, ac ideo argumentum ex aduerſo deductum radicitus euellitur. Addo in hac tertia aditione Laderch. de Imol. *in conſ.* 27. *nu.* 18. recenter edito, tenuiſſe ex communi ſententiam hanc.

110 Non etiam obſtat, quòd text. *in dicto* §. *ſi vero expreſſim* generaliter, & indiſtinctè loquatur, ac idcirco in ea parte, etiam filius hæredes inſtitutos includat, ſicut in aliis partibus illius conſtitutionis, veluti in §. *ſi quis autem non implens, & in* §. *ſi verò non fecerint*, in quibus conſtat filios contineri. Nam in illis partibus in contrarium additis, nihil prius ſingulari filiorum priuilegio per leges anteriores contra ſtatutum fuerat, nil mirum ſi lex indiſtinctè, & generaliter loquens filiorum perſonas includit, *dicta l. in fraudem*, §. *ſi.* diuerſum eſt in materia §. *ſi verò expreſſim.* nam filij, ſpeciali priuilegio in corpore iuris clauſo. *per d. l. iubemus*, in tempore anteriori, prærhonorati fuerant, cui non cenſetur derogatum per legem generalem ſubſequentem. §. *ſi. d. l. in decurionibus, C. de ſilentiar. lib.* 12. & quia lex noua poſterior generaliter diſponẽs diſtinguitur per legem prio-

rem

& in eod. volum. conſil. 25. num. 57. Rolan. à Val. *conſil. 40. ad finem. & conſ. 78. num. 11. in 1.* Cattel. Cota *in ſuis Memorial. in verbo, Trebellianica,* Rimin. iun. *conſ. 23. num. 337. in 1.* Dec. *conſil. 120. num. 25. in 3.* Honded. qui plures retulit, *conſil. 63. num. 114.* adducunt, quia *ex iubemus;* prohibet extenſionem ad alias perſonas & caſus. Solutio, verũ eſt ad alias perſonas honoratas, ſed non ad grauatas, concurrente rationis maioritate, ſic reſpondent tenentes priorem opinionẽ, quæ in iudicijs apud nos paſſim recepta fuit.

115 Ampliatur etiam ad filios legitimatos per reſcriptum, ſic ſenſit Alexand. *in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, num. 29. ff. ad Trebel.* Ripa *in l. nemo poteſt, num. 55. ff. de leg. 1.* Pariſ. *conſil. 1. numero 19. in 2.* conſulit Decian. ſuper teſtamento d. Aloyſi de Rido, qui inſtituto Zanino legitimato per Reſcriptum, fideicommiſſum vniuerſale conſtituerat, in ſuo conſil. 49. lib. 2. & ſecundum eius conſilium fuit iudicatum Paduæ, & in Excell. cõſ. de 40. & ego ſic quoq; in alia cauſa obtinui pro Iacobo Athalaſio filio legitimato. Adduxi quia leges etiam exorbitantes loquentes de filijs locum quoque habent in legitimatis per reſcriptum, ſicuti ex nonnullis tradit Ceph. *conſil. 194. col. vlt.* & ego ex pluribus alijs cõmprobaui *in Artic. 3. nu. 26. & 27. & in Artic. 49. num. 61.*

Contra verò ſenſit Ang. *in d. l. iubemus,* ſecutus eſt Ruin. *conſ. 84. num. 3. & 91. num. 5. in 3.* Ant. Gabriel. *lib. 4. Concluſ. 1. num. 16.* Menoch. *conſ. 164. nu. 34. in 2. & 272. num. 34. in 3.* vbi in eadem ſpecie facti conſuluit, in qua Decian. prior opinio magis placet, quæ vt dixi in practica præualuit: Intelligẽ in plenè legitimatis, ſecus autem in diſpenſatis, Ripa *in dicta l. nemo poteſt, num. 55.* Ruin. *d. conſ. 91.* vbi ſic diſtinguit.

116 Item ſecus in naturalibus. Angel. *in dicta l. iubemus,* Ripa poſt Alex. *in d. l. in fideicommiſſariam, nu. 52.* & benè, nam leges naturalibus affectæ non ſunt, *l. filium diſſinimus, ff. de his qui ſunt ſui.*

117 Item ſecus in nepotibus, & alijs deſcendentibus, *Caſus eſt in d. l. iubemus, Cagnol. in d. §. meminiſſe, numero decimoquarto, dixi in Arti. 49. num. 66.*

118 Limita in caſu, quando filius approbaſſet teſtamentum patris: Qua in re, vt reſolutam doctrinam iubemus, duo caſus principaliter ſunt conſiderãdi primus eſt, cum teſtator prohibuit Trebellianicam: Secundus eſt, cum prohibita non fuit. Primus caſus adhuc reſpectu filij ſubdiuitur in duos: Nam quandoque filius ex eo teſtamento paterno, in quo Trebellianica prohibita legitur, ſimpliciter agnouit hæreditatem, & tunc opiniones ſunt cõtrariæ. Nam Menoch. *in ſuo conſ. 164. num. 29. in 2. & in conſ. 401. num. 145.* Honded. *conſ. 59. num. 49.* ſentiunt per huiuſmodi approbationem, filiũ ſecludi a deductione Trebellianicæ, quia ſcilicet non poſſit approbare in parte, & in alia improbare, & quia illa ſimplex & indiſtincta approbatio nocet filio, ita vt particulam prohibitionis approbaſſe videatur, & videtur de mente Cæphali, *conſ. 272. nu. 42. & 43.* & in illis locis concordantes adducunt.

Sed contra, quòd ſimplex ex teſtamento aditio citra expreſſam teſtamenti approbationem, non operetur effectum illum, vt filius a beneficio Trebellianicæ ceſſet, ſenſit Anchar. *conſ. 153.* clarè autem ſic decidunt Curt. ſen. *conſ. 75. d. l. Ludouicus. col. 5. verſ. ſed præmiſſis.* Dec. *conſil. 236. col. 3. conſ. 257. col. vlt. & conſ. 688.* Pariſ. *conſ. 47. nu. 9. in 2. & 43. num. 38. in 3.* Bellon. *conſil. 67. num. 9.* Eugen. Peruſ. *conſ. 38. num. 19.* Hier. Gabr. *conſ. 96. col. 1. nu. 2.* Bertazol. *conſil. 75. num. 22. &* eſt ratio, quia cùm aditio ex illo teſtamento poſſit videri facta animo gerendi ſe pro hærede, non autem animo approbandi prohibitionem Trebellianicæ, ipſo iure a lege reiectam, non poteſt, nec debet, capi præſumptio approbationis illius prohibitionis præiudicalis filio, quia nunquam præſumitur, quẽ iuri ſuo renunciare voluiſſe, cũ alia capi poteſt præſumptio, *ad l. cũ de indebito, ff. de probation. & c. ſuper hoc,* ex. de renũciat. Idem erat de iure Digquo tẽpore Trebellianica prohiberi non poterat, *lege 1. §. inde Neratius, ff. ad Trebell.* & hoc iure apud nos vtimur, & optimè comprobatur ex dictis *in Artic. 36. numero 61. & infra.*

119 Quandoque verò filius per actum iudicialem, vel extraiudicialem expreſſe approbauit teſtamentum paternum & contenta in eo, & hoc caſu Trebellianicã deducere nequit, quia ei renunciauerit, quod facere potuit, ſecutus patris iudicium, & ſic decidunt Signorol. *conſ. 80. factum ſic præſupponitur.* Anchar. *d. conſ. 152. num. 12.* ſequuntur Ial. *conſ. 108. col. pen. Curt. ſen.* Dec. Gabriel. & Bertazol. proximè relati, & vltra hos Curt. iun. *conſil. 21. num. 3. & 260. num. 12. lib. 3.* Pariſ. *conſ. 16. num. 60.* & conſ. 17. *num. 19. & conſ. 18. num. 99.* & latius *conſ. 26. nu. 5. in 2. Rolan. conſ. 78. nu. 14. in 1.* Cagnol. *d. §. meminiſſe, nu. 17.* Phanuc. *de inuentar. par. 7. num. 128. & licet Berous,* in filijs primi gradus, *in ſuo conſil. 93. num. 65. lib. 2.* contra ſenſerit verior ac receptior eſt alia relata opinio, ſicuti concludit Eugen. *d. conſ. 38. num. 19. & 20.*

120 In ſecundo autem caſu principali, quando Trebellianica non fuit prohibita per teſtatorem, an expreſſa approbatio de teſtamento facta per filium, vel alium hæredem grauatum, impediat illius deductionem? ad huc ſunt opiniones, nam Petr. Anchar. ſenſit vt deductio impediatur, quia ſecundum eum Trebellianica detrahitur contra votum teſtatoris, *l. Titia, ff. ad leg. Falc. c. Raynaldus, ext. de teſtam.* ideo approbatio operatur, vt pro voluntate teſtatoris detrahi nequeat. contra verò expreſſe decidunt Curt. ſen. Dec. & Bertaz. *in dictis conſiliis,* & vltra eos Pariſ. *conſ. 43. nume. 29. in 3.* Hier. Gabr. *conſ. 137. nume. 44.* Cagnol. *dicto §. meminiſſe, numero decimoſexto,* & eorum opinio, verior, ac receptior eſt, quia ex illa approbatione teſtamenti paterni non neceſſario infertur ad remiſſionem Trebellianicæ, quæ in eo non legitur prohibita, ſed tantum infertur approbatio de his, quæ legi & videri poſſũt, & eo maxime, quia. an Trebellianica iure iſto detrahatur contra, vel ſecundum, voluntatem teſtatoris, dubitabile eſt, vt dixi *ſupra, nume. 86.* Et

quia

quia cum testator non prohibet Trebellianicæ detractionem, credendum est, quò ad eam se remisisse iuris dispositioni, *ad notata in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebellian.* Quid autem sit in legitima, an approbatio de testamento paterno noceat filijs, abunde scripsi *in Artic. 36. num. 58. & infra.*

121 Limitatur principalis conclusio, quando prohibitio Trebellianicæ facta fuisset in codicillis, nam non valere asserunt Bald. *consil. 424. in fine, vol. 2.* motus, quia Trebellianicus capit quartam vti hæres, & est quarta hæreditatis, sicuti dixi *in Artic. præced. nu. 6.* hæreditas autem in codicillis, nec datl, nec adimi potest, *l. hæreditas, C. de codicill.* & Baldi decisio refertur in motiuis apud Curt. iun. *consil. 70. num. 16. & 17.* sequitur Alciat. *in l. licet, numero octauo, C. de pact. & in consil. 113. nu. decimotertio lib. 9. Iaf. consil. 99. col. pen. in 4.*

Contra verò decidunt magis communiter alij, Cur. iun. *consil. 71. num. 15. & consil. 73. num. 26. & consil. 91. nu. 3. & in l. fi. ff. de pact. num. 5.* Dilect. Anton. Gabriel. & Didac. quos retulit, & secutus est Mantica *de coniect. ult. vol. libro 7. tit. 12. ad finem,* & vltra hos sic clarè præsupposuit Aret. *consil. 12. col. vlt.* pro qua sententia Cur. iun. adducit textum, vtait, rotundum, *in §. fin. in Auth. de hæred. & Falcid.* vbi expressè dicitur, prædicta omnia locum habent, non solum in testamento in scriptis, sed etiam sine scriptis, & in qualibet vltima voluntate, consequenter in codicillis, vnde est ibi casus iunctis præcedentibus, quod etiam falcidia in codicillis prohiberi potest, ita etiam prohiberi possit Trebellianica: nam in quorum voluntatibus Falcidia cessat, Trebellianica quoque non detrahitur, *per regulam in d. l. Marcellus, §. quod autem. ff. ad Trebell.* nec ex eo, quod prohibiti sit Falcidia, aut Trebellianica, potest videri adempta hæreditas, quia testamentum manet, & institutio hæredis non infirmatur.

122 Denique his addę, quod prohibitio detractionis Trebellianicæ in persona vnius hæredum, non præiudicat alteri, nec alteri censetur facta, Castren. *consil. 78. Visa facti, num. 2. lib. 2.* Corn. *317. in fine secundo dubio, volum. 4.* Sequitur Ripa *in l. centurio, nu. 132. & id* censit *in §. cum ita nu. 54. & infra,* Zane. *num. 457.* vbi huius quoque opinionis recensuit Guid. Pap. *q. 545. & 592.* & Dec. *consil. 257. in fine,* vbi, quòd si prohibita sit venientibus ab intestato, non censetur prohibita hæredibus scriptis, *per regulam in l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact.* & an prohibita institutis, videatur prohibita substitutis, ponit quod videatur prohibita substitutis, Guid. Pap. *dictis locis.*

123 Restat, vt dicamus, quemadmodum Trebellianica, & Falcidia, per hęredis remissionę amittantur. Et quidem si hæres expressè remiserit, cessat detractio: quia fauori suo renunciare potuit, *ad l. si quis in conscribendo, C. de pact.* nisi in gratiã fideicommissarij substituti remiserit, nam fideicommissarius illam detrahet. *l. 1. §. rectè Neratius, ff. ad Trebell.* dixi *supra num. 6.*

124 Item remissa videtur Trebellianicæ, & Falcidiæ detractio, si hæres solida legata persoluerit, vel totam, plenam exhibens fidem, hæreditat restituerit, nisi iusto errore facti ductus id hæres fecerit, *ad fideicommissum, C. de cond. indeb. & in l. 1. in l. error, C. ad l. Falcid.* vel permiserit fideicommissarium, & legatarium, res habere, & possidere, Bar. *in l. 1. §. denique,* vbi Ripa *sub num. 7.* de communi attestatur, *ff. ad Trebell.* & est optimus tex. *in l. 1. in princ. ff. quor. legat. & in l. 1. C. eod.* per quæ iura sic notarunt Zucar. *in l. fi. num. 428. C. de edi. Adr. tol.* Menoch. *in 4. Rem, adipisc. nu. 639.* Et ego di xi *in Artic. 47. nume. 38.*

125 Sed an in creditorum faudem remitti possit, ita vt reuocatoria, ea remissio à creditoribus re tractari nequeat: & pro affirmatiua, *casus est in l. patrem, & l. seq. ff. de his, quæ in frau. cred. & ibi veteres notarunt, & in l. si sponsus, §. si quis rogatus, ff. de don. int. vir.* & vx. in quibus iuribus aperte dicitur, Falcidiæ, & Trebellianicæ remissionem, non donationem, aut pœtimonij diminutionem, sed plenam esse fidei exhibitionem.

126 Vnde ex illis iuribus infero, fideicommissum vnius fale, attentis à testatore dispositis, totam complecti hęreditatem, item legatum, de re aliqua totam rem continere: Falcidiam autem, & Trebellianicam minuere, ex legis auctoritate, accedente tamen hæredis voluntate, ac ideo, quod dicitur, Falcidiam ipso iure minuere legãta, *l. lineam margaritarum, ff. ad leg. Falc.* intelligitur, volente tamen hærede, & sic sensit Bal. *in l. 1. C. eod.* ad quod etiam pondero text. *in l. si postulante, ff. ad Trebell.* vbi sic explicuit Paul. Castr.

127 Immo videtur, quòd hæres grauatus possit etiam ante casum fideicommissi res ipsas fideicommissarijs restituere cum fructibus in creditorum præiuditium, Alex. *in additionibus ad Bar. in d. l. patrem,* & latè Rebuff. *consil. 176. num. 20. & 21.* & ante eos fuit dictum Bal. *in rubr. C. de revoc. his, quæ in fraud. cred. num. 11.* quorum decisiones videntur dubitabiles, quia præmatura illa restitutio non fit ex Trebelliano: sed donationem sapit, donec fideicommissi casus eueniat, sicuti communiter notatur *in l. post mortem, C. de fideicomm.* & ego plenè dixi *in Artic. præcedenti, num. 51.* Verum, perpensis negocio, cõsideranti, Bald. & aliorum traditionem sustineri posse, quia dilatio restituti grauati adiecta, *ad tex. in l. eum qui. ff. de annu. leg.* & plenè dixi *in Art. 49. num. 27.* ideo videtur, vt fauori suo renunciare ipse possit, licet ea præmatura restitutio sequenti substituto non noceret, si forte substitutio de primo redderetur caduca, quia prædecederet hæredi grauato, & sic procedat tex. *in d. l. post mortem,* cum sua materia.

119 In legitima autem maior inest difficultas: Nam planum est, filium repudiare posse paternam hæreditatem sibi delatam, & hoc modo præindicare creditoribus suis, *vti est casus in l. qui autem, in princ. ff. de his, quæ in fraud. cred.* & potest etiã filius pure per fideicommissum grauatus, à fidei commissario cogi, & compelli hereditatem adire, & restituere, quo casu sic compulsus legitimam amittit, nec creditores reuocare possunt,

dicto

dicto l. ſi poſtulante, poſt aditam verò ſpõte hæreditatem; quòd filius grauatus remittere poſſit legitimam, eadem iura ſuadent, & probãt, quia fideicommiſſum vniuerſale includit etiam portionem, quæ pro legitima deducitur, *l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſtament.* gloſ. & Doctores, *in l. ſi pater puelle, C. eod.* Dec. *in l. precibus, nu. 24. C. de impub.* Socin. *in l. Centurio, num. 31.*

129 Item legitima commutabiliter deberi videtur, non incommutabiliter, ſicuti de ſupplemẽto legitimæ notant gloſ. & Bald. *in l. ſcimus, in principio, & ibi latius d.* Iaſ. *C. eod.* Corn. *conſil. 289. num. 8. in 4.* Et quidem in chirographariis creditoribus per ea iura admittunt omnes remiſſionem Falcidiæ, Trebellianicæ, & legitimæ, ſed in hypothecariis maxima ineſt difficultas. Nam Petr. Anchar. *conſil. 101. colum. pen. & vlt.* ſenſit, legitimam, & ſupplementum legitimæ, ſub vniuerſali bonorum hypotheca contineri: quia hæc debita ſunt, & pro his competit actio, ſcilicet condictio *ex l. omnimodo, C. de inoffic. teſtam.* vbi gloſ. & Doctores.

In generali autem hypotheca omnium bonorum, etiam nomina debitorum venire plane conſtat, *l. nomen, C. quæ res pign. l. poſtquam, C. de hæred. vend. & l. ſi conuenerit, ff. de pign. act.* & Anchar. conſilium, vt in quærendis debitor non poſſit hypothecarijs præiudicare, ſecutus eſt Socin. ſen. *conſilio 76. num. 6 in 4.*

130 Et in ſpecie, vt legitima, ac legitimæ ſupplementum, in hypotheca generali contineatur, determinauit Fabia. *in rep. Authent. Nouiſſima, col. 15. C. de inoffic.* quem ad hoc retulit Ripa, *in l. 1. num. 7. ff. de pignor.* Senſit Negu ſant. *in tract. de pignoribus, in 4. parte, nu. 51.* & pleniſſimè conſuluit Menoch. *conſil. 77. per totum*, in 1. verum differentia hæc inter hypothecarios, & chirographarios, non placuit Ripæ *dicto loco*, & minus Socin. iun. *conſil. 124. in 3.* nil mirum: quia rationes in eis iuribus adductæ pariformiter vtroſque complectuntur, & cum aliud in hypothecarijs non reperiatur deciſum, iura illa indiſtinctè loquentia eos comprehendere credendum eſt. Nec quicquam refert, quòd iura, & nomina veniant in hypotheca generali; Nam id verum eſt in iuribus incommutabiliter quæſitis.

131 Putarem tamen conſtitui poſſe differentiam inter legitimam, & inter Trebellianicam, vt ſcilicet Trebellianica, & Falcidia, remitti poſſint, in fraudem, & damnum creditorum, legitima autem non, quia ipſo iure filijs eſt debita, *d. l. ſcimus, d. l. quoniam in prioribus.* & ſic in ſpecie differentiam hanc conſtituit Anchar. *conſ. 168. col. vlt.*

132 Cui ſuffragatur, quòd ſecundum pleroſque, in fideicõmiſſo vniuerſali non includitur, quod iure legitimæ grauato debebatur, quaſi iure ipſo exceptum, per caſum illorum iurium, ſicuti plenè, poſt plures, deducunt, Ruin. *conſilio 53. & conſilio 58. in 2.* Ripa *in l. Centurio, num. 49. & in l. in quartam, num. 114.* Cephal. *conſilio 272. num. 143.* etiam in Teſtamento militis, gloſ. fin. communiter recepta, *in l. precibus, C. de impub.*

133 Ad hoc etiam notabilis deciſio eiuſdem Cephal. *conſil. 189. num. 11. & ſeq.* vbi admittit hypothecam, pro credito tamen, quod filius habet in bonis paternis ex cauſa legitimæ, nempe ſecundum eum, & bene ante deductionem, filius pro legitima non habet, nec habere poteſt dominium, & poſſeſſionem certarum rerum, ob incertitudinem loci, & quotæ, ſed interim creditor eſt, & creditum habet. Quocirca nomen & creditum in hypotheca erit, & facta deductione bonorum, bona ipſa, *ad l. Iulianus, §. idem Celſus. ff. de act. empt.* quæ nota, & ſigna vti valde vtilia, & adde quæ ſcripſi *in Artic. ſequen. numero 15. & numero 33. & 34.* vbi plenè demonſtraui filium pro legitima creditorem, & creditoris loco eſſe.

Diſcuſſis effectibus Senatuſconſ. Trebelliani, ſequitur, vt videamus quemadmodum onera hæreditaria partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium vniuerſalem.

Onera hæreditaria quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium vniuerſalem.

Legatarij, an in contributum veniant in oneribus hæreditatis.

SVMMARIVM.

1 *Hæres adire compulſus, nulla onera hereditaria ſubit.*
2 *Hæres qui ſponte reſtituit fideicommiſſario, nihilo retentõ, nulla onera ſubire cogitur.*
3 *Niſi ante tempus, & non, prout teſtator inſtit, reſtituerit.*
4 *Hæres retenta re certa ex teſtatoris ordinatione, poſt hereditatis reſtitutionem: non tenetur creditoribus, aut legatarijs, etiam ſi res illa ſit ſupra quartam hereditatis.*
5 *Sit amen hereditas ſit ſoluendo, alioquin in ſubſidium tenebitur creditoribus.*
6 *Creditores hereditarij prealent omnibus in teſtamento honoratis.*
Fideicommiſſarius vniuerſalis ante Inſtinianeum tenebetur creditoribus inſolidum, & ſupra vires hæreditatis, poſt vero itidem tenebitur, niſi ſolemne inuentarium fecerit.
7 *Legatarijs autem tenebatur pro viribus fideicommiſſariæ hereditatis, & non vltra. poſt Inſtinianeum vero ſi fecerit inuentarium iura vetera ſeruantur, alias inſolidum tenebitur.*
Legatarij pro re retenta per heredem, quæ ſit ſupra quartam Trebellianicam, in eo exceſſu recurſum habent aduerſus heredem, quatenus legata integra conſequi non poſſint à fideicommiſſario.
8 *Fideicommiſſarius vniuerſalis, non facto inuentario, tenetur inſolidum, creditoribus, & legatarijs.*
9 *Non tamen ſibi currit tempus ad conficiendum inuentarium, niſi poſt reſtitutam hereditatem.*
10 *Fideicommiſſarius quotę hereditatis, diuidit pro quota cum hærede onera creditorũ, legatorum autẽ, pro quota,*

quam hæres assequitur vltra quartam Trebellianicam, dum tamen de iure potuerit illam detrahere.

Non tamen fideicommissarius de sua portione supplebit legata diminuta de parte heredis ob detractionem quartæ Trebellianicæ.

11 Fideicommissarius legata à se nominatim relicta, de sua portione præstat: legata à substituto relicta non præstantur ab instituto.

12 Legata nominatim ab hærede relicta ab eo debentur, nec in eis contribuit fideicommissarius de quota, licet secus si esset de tota.

13 Hærede puré rogato partem hereditatis restituere, quemadmodum onera cum fideicommissario diuidantur.

14 Legitimæ omnibus prælegatis, etiam ad pias causas, ac fideicommissis vniuersalibus.

15 Et detrahitur veluti ex alienum, ac de portionibus omnium onerandum contribuentium.

Filius pro legitima creditor est in bonis patris.

16 Hæres pure gravatus fideicommisso vniuersali, ante restitutam hereditatem tenetur creditoribus hæreditarijs, & ab illis conueniri potest: post restitutam detracta quarta pro quarta tantum.

17 Legata nominatim ab hærede nomine proprio relicta, non afficiunt fideicommissarium.

18 Quod si simpliciter, vel ab hærede, sub hæredis nomine, tunc ad onus hæreditatis videbuntur relicta, & pro eis etiam fideicommissarius restituta hæreditate conueniri poterit.

19 Legata relicta ab institutio censentur repetita à substituto per fideicommissum.

20 Legata relicta nominatim à fideicommissario non debentur ab hærede.

21 Legata quando videantur relicta à fideicommissario, & non ab hærede.

22 Legata nominatim ab hærede relicta ab eo petenda sunt, & si restituta fuerit hæreditas, non deducitis legatis, repetet à fideicommissario.

23 Fideicommissarius vniuersalis de tota, & legatarij nominatim ab hærede beneficiati contribuent in detractione quartæ Trebellianicæ, & quomodo fiat contributio.

24 Hæres ante restitutam hereditatem fideicommissario, recte conuenitur à legatarijs, & fideicommissarijs particularibus.

Legata annua soluere tenetur hæres de fructibus, & si non soluerit, tenentur hæredes hæredis.

25 Post restitutam vero non recte conuenitur, etiam retenta Trebellianica.

26 Trebellianica prælat legatis, & fideicommissis.

27 Trebellianica in detractione contribuunt legatarij, & fideicommissarius vniuersalis.

Dimensio dè tamen, cum ab hærede nomine proprio relinquuntur à casu, quando simpliciter.

28 Trebellianicam, quam hæres à legatarijs nõ detraxit, non detrahit de fideicom. vniuersali.

29 Quarta, quam detrahit hæres de legatis, & de fideicommisso vniuersali respectiue habet natura Falcidiæ, & Trebellianicæ.

30 Legata, si quædam indefalcabilia sint: an quarta quæ ex istis non deducitur, detrahatur de aliis.

31 Et cum ex priuilegio ipsorum non defalcantur, id hæredis damno cedit, & idem est cum in aliquibus est expresse prohibita Falcidia, secus autem si tacite.

32 Legitima, an pro rata detrahatur de legatis.

33 Legitima est omnis hæreditarium, & ab hærede petenda, non à legatarijs.

34 Et cum commode fieri potest, non de singulis corporibus deducitur, sed in aliquibus.

Nec deducitur de corporibus legatis, si in alijs deduci possit.

35 Minus tamen legata, cum intra legitimam legata relinquuntur.

36 Deducitur tamen vti est alienum de toto esse.

37 Trebellianica in modo detrahendi differt à legitima, & è contra.

38 Legata conditionalia, & fideicommissum conditionale contribuunt in detractione Trebellianicæ.

39 Legata, & fideicommissum pro quota, pure relicta, constituto fideicommisso conditionali in residuo, euenientes conditione, contribuunt in detractione quartæ.

40 Legata pure relicta integre præstantur, & quarta detrahitur de eo, quod est in fideicommisso vniuersali conditionali.

41 Et quarta quæ non detrahitur de legatis illis, non reflectitur ad onus fideicommiss. vniuersalis.

42 Trebellianica est quarta eius, quod venit in restitutione.

43 Falcidia detrahitur de legatis pure relictis, quando in fideicommisso vniuersali nihil superest.

44 Legata nominatim à se relicta, fideicommissarius insolidum præstat, non facto inuentario, aliquam pro viribus hereditatis non detracta Falcidia, aut Trebellianica.

45 Fideicommissarius vniuersalis licet quandoque detrahat Trebellianicam, non tamen de relictis ab eo.

46 Nisi gravatus sit de quota hereditatis, & non de tota.

Legatarius gravatus in re legata, pro parte, diminuit sublegatario pro rata, prout sibi per Falcidiam diminutum fuit, & hoc cum onus intrinsecum est.

47 Secus si onus extrinsecum sit, id est de aliare.

48 Gravari nemo poterat secundum iura vetera supra vires relicti.

49 Legatis, & fideicommissis diminutis, an minuantur onera iniuncta.

50 Hereditate diminuta, pro aliqua quota, quia alius succedat, pro rata diminuuntur fideicommissa.

51 Hereditate pro parte quotitatiua ablata heredi, vti indigno, auferens, pro illa parte soluit legata.

52 Hereditate pro aliqua parte integrali ablata, hæres remanet hæres, & soluit legata.

53 Legata ab hærede pro non scripto relicta innalida sunt.

54 Res particulares hereditariæ si pereunt, sine dolo, culpa, & mora heredis, pereunt periculo fideicommissarij vniuersalis.

55 Item periculo legatariorum de illis rebus.

56 Non autem periculo legatariorum quantitatis.

57 Annuum debitum seu annua præstatio ex re aliqua, an ea perempta finiatur.

58 Eiusdem rebus hereditarijs extra testatoris cogitatum, an minuantur legata.

Legata an minuantur, quia eiusdem sint res hereditariæ.

59 Legatarij primo nominati, in quibusdam casibus præferuntur alijs.

60 Non si sint legatarij quantitatum.

61 Pauca plura in vno instrumento adducta, quòd ad vnius effectus

Eius contemporaneæ ſunt.

62 *Vel quantitatum, & corporum.*

63 *Fallit in legato pro dote.*

64 *Et ſi uni ex legatarijs ſolutum fuiſſet, alij ab eo portionem conducere poſſunt.*

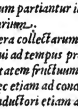
65 *Onera collectarum, cenſuum, & libellorum, quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium.*

6 *Onera collectarum, & functionum non pertinent ad eum, qui ad tempus pro ſuis alimentis percipit certam quantitatem fructuum.*

67 *Nec etiam ad conductorem.*
Conductori etiam ad longum tempus non incumbunt onera collectarum.

68 *Emphyteuta tenetur ſoluere publicas functiones.*
Fendatarius functiones publicas ſoluere tenetur.

Articulus Quartus.



NERA hereditaria quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium vniuerſalem, & an legatarij in contributum veniant, perutilis eſt tractatus: onera autem hæc conſiderare occurrit, æs alienum, legata à teſtatore relicta, detractiones pro Legitima, Falcidia, & Trebellianica, calamitates, euictiones, & damna occurrentia poſt mortem teſtatoris, & aditam hereditatem. Pro perfecta itaque huius Articuli reſolutione, duo principales caſus conſiderandi ſunt.

1 Primus eſt, cum hæres coactus adiuit, & eo caſu planum eſt, eum non teneri creditoribus, aut legatarijs, nec cũ eo de detractionibus agendum eſt, nec vt aliquod ex hæreditate damnum ſentiat, velutiabundè ſcripſi in *Artic. 2. ſub nu.* 85. Immo etiam poſt aditionem compulſiuam, ante hæreditatem reſtitutam à creditoribus conueniri nequit, *l. ſi poſtulante, in principio, ff. ad Trebell.* & inde notauit Paul. Caſtr. *num.* 3. glol. notabilis *in l. cum hereditas ex Trebellianico, ff. eod.* vbi tamen limitat per illum text. vt in ſubſidium ſuſcipere teneatur iudicium, cum alias, expectato fideicommiſſario, actiones interim perirent: & ſequuntur communiter Doctores *ibi.*

2 Secundus caſus eſt, cum hæres ſponte adiuit hereditatem, & hic ſubdiuiditur in aliquos quatuor particulares caſus. quandoque hæres grauatus eſt fideicommiſſo puro, & vniuerſali, & totum reſtituit, vel ex teſtatoris iuſſione, vel quia plenum obſequium præſtare voluerit fideicommiſſariæ ordinationi, & hoc quoque caſu, onera omnia in fideicommiſſarium tranſeunt, §. *ſed quia ſtipulationes, Inſtit. de fideicommiſſ. hered. & eſt caſus in l. 1. in princ. & in l. qui totam, ff. eod. & in l. ita tamen,* §. *qui ex Trebell.* & in ſpecie Salic. *in l. 2. C. eod.* & eſt ratio, quia reſtituta hæreditate ex prædordinatione teſtatoris, fideicommiſſarius ex auctoritate Trebelliani in locum, & ius hæredis ingreditur, *l. qui quadringenta. l. poſtulante,* §. 1. & *l. ex aſſe, & l. ſi heres ab eo, ff. eod. l. ſi filius,* §. *fin. ff. quod cum eo,* & ſic communiter notatur *dictis in locis.*

3 Si verò fideicommiſſarius cõditionaliter, aut in diem incertum, vocatus foret, qui quidem in vltimis voluntatibus conditionem facit. *l. dies incertus, ff. de cond. & dem.* equidem, facta ſibi reſtitutione ante euentum diei, aut cõditionis, quia non prout teſtator rogauit, facta fuit, ex Trebelliano non trãſirent in fideicommiſſarium actiones, *l. ſi ante, ff. eod.* ſed veluti ex donatione, & ex contractu, ſicuti plenè notatur per Bart. *in l. ſed ſi alio, ff. eod.* & poſteriores ad eum, per Cyn. Bartol. Bald. & communiter alios, *in l. poſt mortem. C. de fideicommiſſ.* dixi *in Artic. 2. num.* 51. Quocirca creditores, & legatarij, hæredem conuenire poſſent, quia per additionem factus fuit hæres, ad exemplum eius, qui hæreditatem vendidit, *l. 2. C. de legat. l. plenè,* §. *qui rogatus, ff. de legat. 1. & toto titulo ff. & C. de hæred. vend.*

4 Quandoque vero hæres retenta aliqua re hæreditaria, ex teſtatoris iuſſione, totum reſtituit, & hoc caſu, non tenetur creditoribus, nec legatarijs, nec de detractionibus, cum eo agendum eſt, *l. 1.* §. *ſi heres, & l. ſi legatus,* §. *multum, ff. eod. &* §. *ſi quis una, Inſtit. de fideicommiſſ. hered.* vbi etiam quòd deducta res quartam Trebellianicam ſuperet, & ſic cenſuit gloſ. magna communiter recepta *in d. l. fin.* & ratio eſt: quia hæres, facta reſtitutione, re illa retenta, loco legatarij eſt, fideicõmiſſarius autem, facta reſtitutione loco hæredis eſt: hæres autem, & qui eius loco eſt, tenetur creditoribus, & legatarijs, non autem legatarius particularis, aut hæres in re certa, qui pro legatario habetur, *ad text. in l. quoties, C. de hered. inſtit.* vbi Bald. & laſ. *in 3. notab. & in l. ex facto, ff. eod.* vbi Bartol. & Imola, & gloſ. & cæteri omnes, *in d.* §. *ſi heres,* vbi concordantes adducunt, & ſic pro ratione deducit text. *in d.* §. *ſi quis una.*

5 Et concluſio hæc, quando reſtituta fideicommiſſario hæreditas ſoluendo eſt, nullam habet dubitationem: ſi verò nõ ſufficiat creditoribus, & legatarijs, diſtinguendum eſt: nam inſpectis legibus ante nouellam Iuſtiniani conſtitutionẽ *in l. fin. C. de iure delib. & in Authent. de hered. & Falcid.* fideicõmiſſarius vniuerſalis in ſolidum tenebatur creditoribus, prout hæres, & prout etiã iure nouo tenetur, non facto ſolemni inuentario, ſicuti plenè notatur per Bart. & communiter Doctores, *vt ibidem* late per Alex. *in l. in ratione,* §. *quod vulgo, ff. ad leg. Falc.* per Cephal. *conſ. 296. nu.* 49. & ita tiũs dicam *infra, num.* 7. & ſi ſit forte fideicommiſſarius eſſet non ſoluendo, indubitanter hæres pro re retenta teneretur creditoribus.

6 Et eſt ratio: quia creditores præualent omnibus per teſtamentum honoratis, hæredibus, legatarijs, & fideicommiſſarijs, *l. Papinianus,* §. *quarta, &* §. *quoniam autẽ quarta, ff. de inof. teſtam. l. in quantitate,* §. *ſi. ff. ad leg. Falc. & l. ex aſſe. ff. eo.* & ſic cenſuit Sal. *in d. l. 2. C. ad Treb.* Paul. *in l. 1. C. eod.* poſt autẽ illã nouellã, facto per fideicõmiſſarium ſolemni inuentario, ad formã illius, nõ tenebitur creditoribus hereditarijs, vltra uires, vti dicũt Doctores omnes in locis præallegatis, & infra allegandis.

7 Quatenus autem ad legatarios, & fideicommissarios particulares attinet, de iure ante nouellam Iustiniani, legata supra vires hæreditaris, ad fideicommissarium peruenirę, non debebantur, *casus est in l. 1. §. si is qui, & §. fin. ff. eod.* prout nec etiam ab hærede vniuersali, *d. l. in quantitate, §. fin. ff. ad leg. Falcid. & l. si vniuersa, C. de leg.* nil mirũ, quia eo iure nemo honoratus in plus grauari poterat, quam ad eum ex hæreditate, & bonis hæreditarijs peruenisset, ficuti in specie, inquit text. *in dicto §. si is qui* 400. & latius habetur *in l. Imperator, ff. de legat. 2.* Et ego plenè dixi *in Artic. 33. num.* 39. vbi de re hac abunde scripsi, & sic eo iure manifesta erat differentia inter creditores, & legatarios: nec fuit ratione, quia damni, & lucri, non est eadem fauoris causa. *l. fin. C. de codicill.* Hoc autem iure, si hæreditas restituta non sufficiebat ad integram legatorum præstationem, legatarij quatenus res per hæredem retenta excedebat quartam Trebellianicam, sibi ex fideicommisso vniuersali retineri permissam, in subsidium aduersus hæredem pro illo excessu, recursum habebant, *vt est casus in d. §. si is qui* 400. vbi plenè notatur, glos. magna *in d. l. 1. §. fin.* communiter ibi recepta. Salic. *in l. 2.* & Paul. *in l. 1. C. eod.*

8 Iure autem nouo post nouellam Iustiniani de inuentario, fideicommissarius vniuersalis inuẽtarium non conficiens, ad hæredis exemplum, insolidum tenetur legatarijs etiam, nedum creditoribus, quia machinatę fraudis suspicio vtroque casu adiacet, & sic concludunt Doctores communiter, relati *supra, num. 5.* & vltra eos Cyn. & Bald. *in l. 2. num. 2. C. eod.* Anchar. *consilio 365. num.* 10. Lofred. *consilio 2. numero 29.* Iacob. de Aretin. Dyn. Albert. Angel. Alexand. Socin. Iaf. Ripa, & Claud. *in dicto §. si is qui* 400. latissimè Roland. *in tract. de inuent. in 2. par. q. 20.* Quocirca non facto inuentario agunt legatarij, & fideicommissarij particulares aduersus fideicommissarium vniuersalem insolidum, si tamen soluendo non esset, locus foret textui *in d. §. si is qui* 400.

9 Et est notandum, quòd non currit fideicommissario tempus ad conficiendum inuẽtarium, nisi post restitutam hereditatem, verbo, aut re, quia ante non est sibi hæreditas quęsita, & est fideicommissarius tantùm scriptus. Bartol. *in d. §. quod vulgo, num.* 10. vbi etiam quòd hęres non fecisset inuentarium. Clarius autem Bal. *in I. filium quem habentem, nu.* 48. *C. famil. ercisc.* Guido Papæ *in decis.* 571. *in fine, & in suo tract. de inuentario, numero* 10. Procel. Afflict. & Vital. relati per Rol. *in dicto suo tract. au. 3. par. q. 2. num. 3.*

10 Aliquando verò testator hæredem grauat totam hæreditatem, & quarta detrahitur, vel quotam, puta, dimidiam restituere, retẽta alia dimidia: hoc quidem casu, omnes alienum cõpartiendum est pro portionibus hereditarijs inter hæredem, & inter fideicommissarium, vnumquemque pro rata. *l. vbi pure, §. te rogo, ff. eod. §. sed quia, & §. nihil autem interest, Instit. de fideic. hæred. l. 2.* vbi Bart. Salic. & Paul. *C. eod.* Ang. Aret. *in d. §. sed quia*, Natta *cons. 321. num. 3.* legata quoq; iuter eosdem, pro eisdem portionibus, diuidentur, ita tamen, vt hęres de sua dimidia integram deducat quartam quæ per legata nõ minuatur, modo tamen quartæ detractione non stt inhibita, aliqua ex causis relatis in precedenti Articulo, *casus est in l. 1. §. sed si 400. ff. eod.* & ibi notatur, Bartol. Bald. Salic. & Paul. *in l. 2. C. eod.* & eo casu, si portio hæredis, vltra suam quartam Trebellianicam, non sit sufficiens ad prestationem legatorum pro sua dimidia, non supplebitur de portione fideicom missarij, ficuti & rectè concludunt Paul. Raph. Alexan. & Ripa ibi. Concluso autem rectè procedit, cum legata simpliciter relinquuntur, quo casu ad onus hæreditatis relicta censentur, *vt infra dicam, num.* 18.

11 Si autem nominatim à fideicommissario relicta sint, solus ipse de sua portione præstabit, *l. facta, §. si cum sit spectat. ff. eod.* sic post Cuman. Ripa ibidem, *num.* 2. & an intra, vel vltra vires, distingue vt supra: nunquam enim institutus pręstat legata à substituto relicta, *l. quoties, C. de fideic.* & ibi notatur, *& l. si eadem, ff. si quis om. ca. testi.*

12 Quod si nominatim ab hęrede relicta sint, nec etiam à fideicommissario poterunt videri relicta, *l. Celsus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2. l. 1. §. si id quod ex substitutione, ff. ad leg. Falcid.* not. Bartol. *in l. Marcellus, numero 3. ff. eod. & infra* dicam, ac ideo solus hæres ad ea tenebitur salua quarta, sic Cuman. *dicto loco, per text. in l. post emancipationem, in principio, ff. de leg. 3.* quem tamen non probare dixit Ripa. Mihi videtur text. illum, *in 2. responso*, satis probare intentionem Cumani: sed quid si portio hęredis detracta quarta non sufficiat ad integram legatorum prestationem, an tunc fideicommissarius dimidiæ contribuet, prout contribuit, quando est fideicommissarius de tota, ad text. *in d. l. Marcellus, in principio*, & infra dicetur. quod videretur, facta congrua proportione totius, & partis, *ad l. quæ de tota, ff. de rei vendicat.* sed contra facit: nam fideicommissarius ibi ex necessitate contribuit, quia in tota erat vocatus, hic autem pro parte, ideo alia hæredis pars tantum, à quo testator nominatim legauit, videtur affecta legatis, *dicta l. post emancipationem, in secundo responso.* & prout dicitur de duobus coniunctis, *dicta l. Celsus, §. quod alicuius.*

13 Ex his satis patet, quando hęres, pùrè partem hęreditatis rogatur restituere, quemadmodum inter hæredem, & inter fideicommissarium, fiat contributio in solutione æris alieni, & legatorum. De detractionibus autem, pro Falcidia, aut Trebellianica agendum non est, quia ex portione sua deducuntur. De legitima autem quæri potest, nam videtur de portione subducendam esse, ad exemplum Falcidię, & Trebellianicæ.

14 Sed contra facit, nam legitima, quò ad fideicommissarios, & legatarios, loco eris alieni habetur, quia ante eos detrahitur, *d. l. Papinianus, §. quarta, ff. de inofic.* & prędicter legatis, & fideicommissis, etiam ad pias causas relictis. Bart. *in dicta l.*

Papi-

Papinianus, §. *ſi imperator* Abb. *conſilio 63. lib. 1.* latè Socin. *conſilio 241. num. 1. in 2.* Ruin. *conſil. 89. num. 7. in 3.* Roland. *conſ. 65. col. penult. in primo, & conſil. 39. col. vlt. in 3.* Quamuis etiam relicta fuiſſent pro vſuris, & malè ablatis, niſi hæc qualitates ex aduerſo probentur. Bartol. *in l. qui vxori, ff. de vxo, & arg. leg.* Pancirol. *conſil. 98. num. 38.* ac etiam præualet fideicommiſſis vniuerſalibus ad pias cauſas. Capra *conſilio 19. & conſilio 32. columna 2.* Alexand. *conſilio 45. ad finem, in 1.* Dec. *conſilio 8. columna 1. & 236. numero 4.*

15 Ideoque filius pro ſua legitima videtur quodammodo creditor in bonis paternis, gloſ. *in l. ſi quis legatum. ff. de falſis. cum aliis*, vt per Ripam *in d. l. in quartem, numero 114.* & in propoſito notat Bald. *in l. ſi. verb. §. 1. ff. de teſtamen. milit.* vbi quòd detrahitur de vniuerſa hæreditate tanquam æs alienum, Aret. *conſil. 256. colum. vlt.* vbi quòd eſt creditor, non tamen in ſolidum, ſed pro tertia in ſingulis corporibus.

Ad hoc etiam deciſio Ruin. *conſ. 59. numero 20. & 21. in 4.* vbi quòd legitima detrahitur nedum de portione, ex qua filius fuit inſtitutus hæres, & per fideicommiſſum granatus, ſed etiam de portione cohæredis, quia legitima eſt velutiæs alienum, & ſingula corpora minuit, & in qualibet re debetur, *l. libertus, §. qui ſoluendo, ff. de bon. lib.* notat Bald. poſt Iacob. de Aretio, *in l. 2. numero 2. C. ad leg. Falcid.* Ad hęc etiam deciſio Cephal. *conſil. 189. num. 11. & ſequen. in 2.* vbi probat, filium pro legitima habere creditum in bonis paternis, & interim ante factam aſſignationem, non habere ius dominij, & poſſeſſionis, in bonis paternis, conſequenter bona paterna nõ poſſe videri hypothecata creditori filiorum ex cauſa legitimæ, ſed vtique legitimę creditum, & ſecundum hęc, legitima, veluti æs alienum deduceretur, quæ maxime notãda ſunt, quia magni effectus. Quæ autem dicta ſunt de portione hæreditatis, pure per fideicommiſſum relicta, procedunt quoque in portione conditionaliter relicta.

16 Aliquando verò, & quartò, teſtator relinquit fideicommiſſum de tota, locus tamen eſt detractioni quartæ, quia teſtator illam conceſſit, aut non vetuit. ad ſcripta in Articulo præcedenti. Hic autem caſus ſubdiuiditur in duos. primus eſt cum fideicommiſſum purè relinquitur, & in hoc caſu, duo ſunt tempora conſideranda, primum ante reſtitutionem hæreditatis: & ſi quidem de creditoribus agatur, poteſt eis ſoluere, & abeis conueniri, vt ſoluat, & quod ſoluerit, in reſtitutione deducet, *textus in l. ita tamen, §. qui ex Trebelliano, ff. eod.* gloſ. communiter recepta, *in d. l. 1. §. fin. ff. eod.* Bald. poſt antiquos *in l. fin. C. eod.* Salic. & Paul. *in l. 2. C. eod.* & ſi non retinuerit repetet à fideicommiſſario, Bartol. & poſteriores, *in l. 1. C. eod.* hæres tamen à fideicommiſſario cõuentus reſtitutionem differre nequit, ſub prætextu, quia prius velit ſatisfacere creditoribus. Bald. *in dicta l. fin.* & ratio eſt, quia facta reſtitutione pro auctoritate Trebelliani, non poteſt pro parte reſtituta amplius à creditoribus conueniri, quia Trebellianum hæredem reſtituentem tuetur, *d. §. qui ex Trebelliano.* Secundum tempus eſt, poſt factam reſtitutionem, & hoc caſu creditoribus pro quarta tenetur, quia Trebellianicus pro quarta, quam retinet, propriè eſt hæres, *d. l. ita tamen, §. qui ex Trebel. & eſt caſus in l. 1. & 2. & inde notarunt ſcribentes omnes, C. eod. & in §. ſed quia. fin. lit. de fideic. hær. ſæpius allegato, & in d. l. ſi legatus, §. multum, & præſupponit text. in l. 1. in princ.* gloſ. ſæpiſſimè relata, & communiter recepta *in d. l. 1. §. fi.* & eſt indubitata Concluſio, ac ideo inter hæredem, & inter fideicommiſſarium, iudicium familiæ erciſcundæ competit. *l. 2. §. quarta, ff. famil. erciſc. & l. filium quem. C. eod.*

17 Quod verò attinet ad legatarios, plenior eſt inueſtigatio. primo autem videndum occurrit, à quo fuerint legata relicta: nam quãdoque nominatim nomine proprio ab hærede relinquuntur, & ab eodem fideicommiſſaria hæreditas relinquitur, & hic eſt propriè caſus *in l. Marcellus, in princ. ff. eod.* iuxta primam lecturam gl. quã probarunt Dinus Bart. & poſteriores omnes. Crauet. *conſ. 16. col. 2.* nempe ab hærede videbuntur relicta, tam legata particularia, quam fideicommiſſum vniuerſale, nec à fideicommiſſario poterunt videri repetita legata, quia nominatim iuncta habetur *d. l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2. l. 1. §. ſi id quod ex ſubſtitutione, ff. ad leg. Falcid. & l. ſi plures, ff. de leg. 3.* ſic pulchrè Bartol. *in d. l. Marcellus, colum. 2.* idem Bartol. *in l. quæ conditio. ff. de condit. & demonſtr.* Iaſ. poſt Cuman. *in d. l. 1. §. ſed ſi 400. & in l. qui 400. in 1. notab. & in d. l. Marcellus, in 3. notab.* vbi, quod fideicommiſſarius nõ tenetur ad præſtationem legatorum nominatim ab hærede relictorum, quod etiam tradidit Ruin. *conſilio 67. num. 11. in 2.* vbi inquit, quòd hæres nominatim grauatus, antequam hæreditatem reſtituat, ſoluere debet legata, vel reſtituere, accepta idonea cautione à fideicommiſſario de ſoluendis legatis ipſis, alioquin conueniri poterit à legatariis, nec reſtitutio facta ſibi proderit, ac ſi non reſtituiſſet, & fuit dictum Paul. Caſtr. *in d. l. Marcellus, ſub numero 9.* poſt gloſ. repetere tamen poſſet hæres à fideicommiſſario, *vt infra dicam, numero 22.* Idem quoque, vt fideicommiſſarius non teneatur ad legata nominatim ab hærede relicta, voluit Crauet. *d. conſilio 16. columna 2.* Natta *conſilio 323. columna vltima*, & ego de re hac ſcripſi *in Artic. 16. numero 47.* Ex quibus patet, quòd hæres licet nominatim ab eo relinquatur, non tenetur de ſuo, quicquid & malè, crediderit Eugen. Peruſ. *conſilio 36. numero primo.* Nam differentia, an legata fuerint nominatim ab hærede relicta, an verò ad onus hæreditaris, ſolummodo conſideratur reſpectu legatariorum, & fideicommiſſarij, nam primo caſu, minus habent legatarij quã in ſecundo: vtroque autem caſu hęres detrahit quartam, ſicut hæc probantur *in l. qui 400. & l. Marcellus. ff. eo.* neutro autem caſu hæres tenetur de ſuo, *l. 1. §. ſi is qui 400. ff. eod.*

18 Quandoq; verò legata ſimpliciter relinquũtur, vel ab hærede, ſub heredis noſe, & hoc caſu

videntur quidem ab hærede relicta, *per reg. l. si seruus, §. quimargarit. am. ff. de leg. 1.* sed tamẽ ad onus hæreditatis, ac ideo à fideicommissario etiã petentur, & præstabuntur, sic Bart. *in d. l. Marcellus, num. 3. per text. in d. l. 1. §. fin. & in l. qui 400. ff. eo. & in l. fin. C. eo.* sequuntur Ias. *ibi, num. 11.* Aquens. *num. 2.* idem Bart. *in l. qui duos, in fin. ff. de vulg.* Bal. *in l. & si fine, num. 2. C. ad Trebel.* Aret. *cons. 155. col. pen.* Et in dubitãter, si testator in legando dixisset, residuum hæreditatis esse in fideicommisso: vel quia deductis legatis fideicommissum esset, ad not. per eund. Bartol. *in d. l. Marcellus, §. idem Pomponius,* & hoc est vtile respectu detractionis Falcidiæ, Alex. *consilio 130. col. 1. in 1.* & de hac re vt ad onus hæreditatis videantur relicta, complura scripsit Eung. *d. consilio 36. per tot.*

19 His addo ego, quòd legata relicta ab instituto, vti hærede, censentur repetita à substituto per fideicommissariam, vti clarè decidit Ang. Imol. Ange. de Perigl. & Ias. *in l. licet Imperator, ff. de leg. 1.* de quo dixi *in præalleg. Arr. num. 53.*

20 Aliquando verò & tertio, legata relinquuntur nominatim à fideicommissario, & eo casu, planum est, ab eo deberi, non ab hærede, nam in certis non est opus coniecturis, *l. ille, aut ille, §. cum in verbis, ff. de leg. 3.* dixi *sup. sub num. 11.* non repeto hic, & est maximi effectus, vt debeantur à fideicommissario, nam solida præstabit absque vlla diminutione, *vt infra dicam.*

21 Adde nonnullos alios casus, in quibus legata censentur relicta à fideicommissario, nõ ab hærede: primus est, vbi testator instituit, omnem suam hæreditatem restitui, & quædam particularia legata reliquisset: eo enim casu à fideicommissario videntur relicta, casus est *in l. fin.* secũdum vnum intellectum, *C. ad Trebell.* Bartol. *in d. l. Marcellus, nu. 3.* Paul. de Cast. & alij. Idem est cum testator retenta certa re, jubet hæreditatem restitui: nam ab hærede non posset videri relictũ, Paul. Cast. *sub nu. 7.* Aquens. *nu. 3. per text. in d. l. 1. §. si is qui 400. & §. fin.* sic etiam, cum testator post mortem hæredis instituti, substituit in tota, & legata, aut particularia fideicommissa, relinquit, à fideicommissario reliquisse videtur non ab hærede defuncto, quia non entis nullæ sunt qualitates, & hoc voluit Bart. *in l. qui duos, ff. de vulg. per text. in l. codicillis, ff. de vsufr. leg.* vbi sic quoque Bart. ipse notauit, vbi tamen limitat, nisi alias legata essent inutilia, si ab hærede non præsumerẽtur relicta, sequitur Ruin. *consil. 52. num. 3. in 2.* & sic in specie consuluit d. Lo. Montesperel. *consil. 212. sub num. 3.* & ex facto me patrocinante, fuit iudicatum super fideicõmisso M. Andreæ Capiuacci, vt ad onus fideicõmissariorum videretur relictum legatum duc. 2000. ascriptum M. Samaritanæ eius filiæ, & filijs suis, quia collatũ post hæredum mortem, ac ideo iudicatum fuit, Trebellianicam detrahendam esse de toto asse inclusis etiam ducatis illis 2000. legatis, & eos à fideicõmissarijs integrè præstandos legatarijs illis, & sic fuit executum, & in fideicommisso vniuersali, scripsi *in Arr. 12. num. 13.*

His sic præmissis, videndum est, an legatarij petant legata ab hærede, an verò à fideicommissario vniuersali, retento themate proposito, & fideicommissum fuerit purè relictum. Secundò an legatarij contribuant in detractionibus, pro legitima, Falcidia, & Trebellianica.

22 Circa primum, discurrere rem oportet per singulos tres casus suprapositos: itaque cum ab hærede nominatim fuere relicta, planum est ab hærede petẽda esse indistincte, tam ante, quam post restitutam hæreditatem, sicuti supra dixi, *num. 17.* & si fortè hæres restituisset totam hereditatem, non deductis legatis à se nominatim relictis, repetere posset à fideicommissario, sicuti consuluit Cranet. *d. consilio 16.* ex Romanis doctoritate, *consilio 276. visis, in 8. dubio,* & est vera determinatio.

23 Hoc autem casu, an legatarij contribuant in detractione Trebellianicę, & quomodo fiat contributio, precisè determinatur *in d. l. Marcellus,* iuxta communem intellectum, relatum supra, *num. 17.* Nam quia nominatim ab hærede relicta sunt legata, & fideicommissum vniuersale, & fideicommissum est de toto, idirco de toto æstimato asse, prius detrahitur quarta ad commodum heredis, in residuo fideicommissarius habetur pro creditore, quanti valet totum residuum, creditores autem reputãtur legatarij, pro quanto æstimãtur res legatæ: hinc in contributum veniunt tam legatarij, quam fideicommissarius, & pro rata vtrinque fit diminutio. Exemplum autem particulare reddit textus ille, ponamus assem, deducta quarta pro hærede, esse æstimationis 400. legata autem fore de 200. Certè facta recta contributione, de illis 400. fideicommissarius capiet quatuor partes, legatarij autem tres, & sic decidit solemnis ille textus, & hoc casu si hæres coactus admit, quartæ commodum acquiritur fideicommissario, *vt ibi.*

24 In secundo autem casu, quando legata non sunt nominatim, nomine proprio ab hærede relicta, sed simpliciter, vel sub nomine hæredis, ante restitutam hereditatem re vel verbo, hæres conueniri potest à legatarijs, & fideicommissarijs, ac eis quoque rectè soluere potest, gloss. communiter ab omnibus recepta, *in d. l. 1. §. fin. ff. eod. per text. in l. ita tamen, §. ex Trebelliano, ff. eod. Bald. ibi. fin. C. eod.* Paul. Castr. *d. Marcellus, numero 9.* & indubitanter quando hæres rogatus fuisset restituere deductis legatis, sic Paul. *dictis in locis,* Bartol. *in d. l. Marcellus, §. idem Pomponius.* Et in restitutione hæreditatis, quod soluerit legatarijs, deducet, *d. §. ex Trebellicano. & l. in imponenda, & l. iritum, C. ad leg. Falcid.* glos. Imol. Paul. & Alexand. *in l. deducta, §. qui posi, ff. eod.* & plenius de hac re scripsi *in Artic. 35. numero primo,* vbi in qua æstimatione fiat deductio, & an fructus compensentur, si tamen hæres fuisset purè rogatus omnem hereditatem restituere, posset recusare solutionem legatorum, offerendo se paratum restituere fideicommissario, per casum *in l. fin. C. eod. sic Paul. in dicta l. 1. §. fin. & in dicta lege*

Mar-

Marcellus, ſub num. 9. vbi etiam ſic voluit, quando fideicommiſſarius eſſet præſens, & non inſtaret reſtitutionē, vel etiam abſens, ſine dolo, & fraude, cuius tamen contrarium, in caſu cum fideicommiſſarius non petit reſtitutionem, voluit Paul. ipſe *in d. l. ſi.* per caſum *in d. §. ex Trebelliano.* His adde, quòd legata annua hæres, per fideicōmiſſum vniuerſale grauatus ex fructibus præſtare tenetur; & ſi non ſoluerit, hæredes eius tenebūtur. Pau. Caſt. *conſ.* 16. *in* 3. *dubio, lib.* 2. Natta *conſilio* 333. *colum. vlt.* Crau. *conſ.* 19. *num.* 18. Surd. *Deciſ.* 28. & ſi ſit vſufructuarius vniuerſalis, tenebitur ipſe de fructibus ſolum annua legata. Caualcan. *loco infra*, Surdus *in Mantuan. Deciſ.* 193. contra Cephal. *conſ.* 376. niſi nominatim teſtator ab hærede legaſſet Surd. poſt Caualcan. & rectè, intellige modo onera annua tanta non ſint quòd vſufructus reddatur inutilis. Didac. Varia. *lib.* 11. c. 2. *ſub num.* 6. & 7. Caual. *de vſufr. nu.* 219.

25 Poſt reſtitutam verò hæreditatem fideicommiſſario, hæres licet quartam ex Trebelliano retinuerit, non tenetur pro ea quarta legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, nec ab eis cōueniri poteſt, *d. l.* 1. §. *ſi is qui* 400. & §. *fin. & l. qui* 400. & *l. Marcellus, in princ.* ff. eod. gloſ. ab omnibus indifferēter recepta, *in d. l.* 1. §. *ſi.* & eſt ratio, quia Trebellianica detrahitur ad inſtar Falcidiæ, §. *ſed quia hæredes, Inſt. de fideicom. hæred.* Itē quia Trebellianica minuit pro rata, tam fideicommiſſum vniuerſale, quam etiam relicta particularia, *vt eſt caſus in l. Marcellus, §. idem Pomponius. ff. eo. & max dicam* inde regula colligitur, quòd

26 Hæres Trebellianicus, pro ſua Trebellianica ſit prior legatarijs, & fideicoumiſſarijs, per iura ſupra adducta, & *per text. in l. Titia, & in l. Seius, & Augerius, ff. ad leg. Fal.* & ſic notauit Ripa *in d. §. fin. n.* 1. *notab.* Crau. *conſil.* 16. *colum.* 1. præſupponendo tamen quod ſit locus detractioni. & præter hos Alciat. *conſilio* 278.

27 Videndum eſt itaque, an in detractione quartæ Trebellianicæ legatarij contribuant, ita quod pro rata minuantur relicta particularia, & fideicommiſſum vniuerſale, an verò deducatur de fideicommiſſo vniuerſali tantum, ita vt fideicommiſſarius ſolida legata præſtet. concluſiue, de vtriſque pro rata detrahitur, *caſus eſt in d. l. qui* 400. & *in d. l. Marcellus*, §. *idem Pomponius*, & vtrobique notarunt communiter Doctores omnes, & *in d. l. Marcellus, in principio.* vbi in contributione conſtituunt per ea iura differēdam, an legata ſint nomine proprio ab hærede relicta, nam tunc locus eſt textui *d. l. Marcellus*, & dixi *ſupra, num.* 23. an ſimpliciter, vel ab hærede ſint relicta, & tunc legata difalcentur pro quarta tantum, *dicta l. qui* 400. & *d. §. idem Pomponius.* & ſic quoque declararunt Aquenſ. *in l. ex aſſe, inſt. ff. eod.* Crauet. *d. conſilio* 16. *colum.* 1. Amplia, etiam ſi rogatus fuerit hęres, reſtituere, deductis legatis, Bart. & cæteri, *d. §. idem Pomponius*, modò tamen legata ſint disfalcabilia, vt ſtatim dicam.

28 Quamobrem cautus ſit hæres, reſoluat le gatarijs legata integra, non deducta Falcidia ab eis, nam quartam illam non reflectet ad onus fideicommiſſarij vniuerſalis. nec mirum, quia ex facto alterius non debet alter grauari. *l. non debet, ff. de regul. iur.* ſic Paul. & Iaſon. *in d. §. idem Pomponius, numero tertio.* Panc. *diſſo conſilio* 89. *numero* 39. 41. & 45.

29 Hoc autem caſu quarta, quam detrahit hæres partim de fideicommiſſo vniuerſali, & partim de relictis particularibus, mixtam cauſam habet. nam quò ad fideicommiſſarium vniuerſalem in omnibus ſeruat naturam quartæ Trebellianicæ, quo autem ad relicta particularia, ſeruat naturam legis Falcidiæ. ſic Bart. & communiter alij, *in d. §. idem Pomponius*, & idem Bartol. *l. in quartam, colum.* 4. *in* 2. *queſt. ff. ad leg. Falcid.* Ripa poſt alios, *numero* 89.

Limita in legatis factis de re non hæreditaria habita ab hærede cauſa conditionis implendæ, nam hæc non contribuunt, *l. acceptis, ff. ad leg. Fale.* vbi ibi fideicommiſſum erat purum, legatum vero conditionale.

30 Hæc autem rectè procedunt, cum legata, & fideicommiſſa ſunt defalcabilia, quòd ſi legata, aut aliqua ex eis, indefalcabilia ſint, an quòd ex illis non detrahitur, redundet ad onus fideicommiſſi vniuerſalis, & è contra, notabilis eſt quæſtio. Et quidem in hærede Trebellianico idem ſtatuendum eſt, quod in hærede Falcidio in re hac conſtitutum reperitur, per regulam *in d. l. Marcellus, §. quod autem, ff. eo.* & quia Trebellianica de vniuerſalibus detrahitur, prout Falcidia de particularibus, §. *ſed quia, Inſtit. de fideic. hæred.*

31 Quare diſtinguendum eſt, nam quædam ſunt legata, ac etiam fideicommiſſa, quæ ex priuilegio ſuo non defalcantur, veluti relicta ad pias cauſas, *ad text. in Authent. Similter, C. ad leg. Falcid.* & plenè notatur in vniuerſalibus, per Bartol. & omnes, *in d. §. quod autem*, vel quia ordinata à militein militia, *ad text. in d. §. quod autem, & in l. in teſtamento, C. ad leg. Falcid.* & his caſibus, præiudicium eſt hæredis, ac ideo quod ab iſtis nō detrahitur, non reflectitur ad onus aliorum legatariorum, & fideicommiſſariorum, ſed de iſtis detrahitur Falcidia, & Trebellianica, in quantitate, prout detraheretur, ſi alia non eſſent priuilegiata. Caſus eſt *in l. ſi poſt miſſionem, in l. qui* 400. *in princip. in l. ſi miles, & in l. fin. ff. ad leg. Falcid. & in l. ſi certarum, §. fin. & l. ſeq. ff. de teſtam. milit.* & inde not. Bald. & in ſpecie notarunt Bartol. Paul. Alexand. & alij, *in l. ex aſſe, & in d. l. ſi poſt miſſionem, ff. ad leg. Falcid.* Roman. Paul. & Corn. *in d. Authent. Similter.* Rota *in antiq. deciſ.* 12. *ſub Rubr. de teſt.* Alciat. *conſilio* 139. *& conſilio* 178. *libro* 9. intellige etiam, quòd legata fuerint relicta diuerſis perſonis, prout præſupponunt iura prælegata, licet aliud ſenſerit Rota, & malè. quædam verò indefalcabilia ſunt ex voluntate teſtatoris, & hic ſubdiſtingue, aut quia in ijs expreſſe ſit prohibita Falcidia, & tūc Falcidiam, quam hęres ex his non detrahit, non etiam detrahit ex aliis, quia ob prohibitionem ceſſat in illis ius detractionis, aut quia teſtator iuſſerit integrè præſtari, vel abſque aliqua di-

minutione, & hoc caſu Falcidia, quæ ex iſtis nõ detrahitur, deducitur in alijs, ita vt hæres integram quartam capiat, ſic Paul. & Alexand. *in d.l. qui 400. ff. ad leg. Falcid.* & idem Paul. *in d.l. Marcellus, §. idem Pomponius*, ſequitur Mantica, *de coniectu. lib. 9. tit. 13. num. 24.* & dicta hæc vt dixi, locum quoque habent in fideicommiſſo vniuerſali. Paul. *in d.* §. Rota *dicta deciſ. 112.* Alciat. *conſil. 178. libro 9.* Hieron. Gabr. *conſil. 88. numero 6. lib. 2.* idem. vbi ex tacita defuncti voluntate: quia prohibuiſſet immobilia aliqua alienari: nam, quod de iſtis non detrahitur ex alijs detraheretur. Pariſ. *conſilio 43. num. 25. lib. 3.* Roland. *9. numero 15. lib. 4.* Menoch. *110. num. 24. lib. 2.*

32 Reſtat, vt videamus, an cum agitur de detractione legitimæ, quia grauatus per fideicõmiſſum, ſit de deſcendentibus, vel aſcendentibus, quibus legitima debetur, contribuant etiam legatarij, ita quòd pro tertia minuantur legata, an verò deducatur de ſolo fideicommiſſo vniuerſali, ita vt fideicommiſſarius ſolida legata præſtet. Paul. & Soc. *in d.* §. *idem Pomponius*, idem tenent in legitima, quod in Trebellianica, quaſi non ſit diſparratio. Secundò, quia idem eſt in legitima patrono debita, *l. 1.* §. *interdum, ff. ſi cui plus quam per leg. Falc.* Tertiò, quia legitima eſt quota omnium bonorum generis cuiuſcumque, *in Auth. de trien. & ſemiſ. in princ.* Quarto, quia ſupplementum legitimæ petitur ab hærede, & à legatarijs, *l. ſi ex patronis, & l. ſi libertus,* §. *libertus, ff. de bon. liber.* per quæ iura arguendo à legitima patroni, ad legitimam aſcendentium, & deſcendentium, ſic determinauit Bart. *in l. in quartam, col. vlt. ff. ad leg. Falc.* ſequitur Corn. *conſ. 190. in 2. dub. vol. 2.* vbi plures in hanc ſententiam adducit.

Contrarium vt legitima de ſolo fideicõmiſſo vniuerſali, ſi vires ſuppetant, nõ etiam de fideicommiſſis particularibus, detrahatur, firmauit Ruin. *conſ. 57. num. 11. & infra, in 4.* ſequitur Gabr. *conſ. 121. num. 57.* Anton. Gabr. *de legitima, concluſ. 6.* fundamentum principale eſt, quia quò ad legatarios, & fideicommiſſarios particulares, legitima loco æris alieni habetur, & vti æs alienum deducitur, vti ſupra dixi, *numero 13. 14. 15.* ideo non ad onus legatorum particularium, ex dictis ſupra, *num. 4.*

33 Secundo, quia legitima eſt onus hæreditarium, ideo ab hærede, cum hæreditas ſoluendo eſt, petitur: non à legatarijs, & fideicommiſſarijs, conſequenter à fideicommiſſario vniuerſali petenda, qui loco hæredis eſt, *l. qui 400. l. poſtulante,* §. *1. ff. eod. cum concord. autibus.* Antecedens autem, vt ab hærede, non à legatarijs legitima præſtetur, quãdo hæreditas ſoluendo eſt, probatur *in* §. *ceterum, in Auth. Vt cum de appell. & in l. Papinianus,* §. *ſi conditioni, ff. de inoffic. teſtam.* Sal. *in l. omnimodo, in 3. q. C. cod.* Imol. *in l. ſuus quoque, in princ. ff. de hær. inſt.* Imol. Alexand. & communiter Doctores *in d. l. in quartam*, Pic. *num. 212.* Ripa, *num. 211.* Dec. *conſ. 633. colum. 1.* Boer. *deciſ. 145.* Ruin. *d. conſil. 57. nu. 18. col. vlt.* vbi, & in ſupplemento legitimæ.

34 Tertiò, quia legitima licet ſit tertia omnium bonorum, & videatur quælibet corpora minuere: attamen receptum eſt, vt cum commode deduci poteſt de reſiduo, corpora legata non minuantur, Bald. *in l. 1. num. 1. ff. de verbor. diuiſ.* Alexan. *in d. l. in quartam, colum. 13.* Ripa *ibidem nu. 101.* idem Alexand. *in l. non amplius,* §. *ſi. ff. de leg. 1.* Iaſ. *in l. filium quem habentem, num. 17. C. famil. ercis. & in d. l. Marcellus,* §. *res quæ, in fi.* Caſtr. *conſil. 247. num. 4. in 1.* Alex. *conſil. 12. in 5.* Soc. *conſil. 75. num. 11. in 1.* Dec. *conſ. 81. col. vlt. & conſil. 93. num. 7.* Ruin. *conſil. 27. num. 11. & d. conſil. 57. num. 24. in 2.* Grammat. *deciſ. 93. numero 7.* Gabriel. *110. num. 24.* Rot. Roman. *inter deciſ. diuerſ. par. 11. Deciſ. 113. num. 4.* Natta *conſil. 199. ſub num. 9. & infra,* vbi inquit, allegantis non extare alia bona ad effectum minuendi corpora legata, onus probandi incumbere, idem Natta *conſilio 224. & 238.* Crau. *conſil. 109. num. 6.* Didac. *in c. Raynaldus,* §. *11. num. 5. ext. de teſt.* & in ſtabilibus particulariter alienan. prohibitis. Cephal. *conſ. 624. num. 59. lib. 5.* Honded. *conſ. 66. num. 11. lib. 2.* Menoch. *401. num. 139.* Bart. *Deciſ. 105. colum. 1. & 2.* Gabr. *conſil. 138. num. 5. lib. 2.* & ſic ſæpius de facto obtinui pro legatarijs, vt corpora legata per legitimam non minuantur, ſi in alijs rebus idoneè perſolui poſſit, item quòd deducatur ex integro ad onus fideicommiſſarijs vniuerſalis.

35 Nec obſtant contraria, *& primo text. in d. l.* §. *interdum, ff. ſi cui plus quam per leg. Falcid.* nam varijs modis reſpondet Ruin. *d. conſ. 57. nu. 21.* placet ea reſponſio, quòd ibi patronus non fuerat grauatus legatis, & fideicommiſſo vniuerſali, ſed legatis, puris, & conditionalibus, intra legitimam, & eo caſu verum eſt legitimam omnia legata proportionabiliter mouere, & modus ſeruabitur, prout in Falcidia ſcriptum eſt *in d. l.* §. *ſi legata, & §. Iulianus, & in l.* §. *interdum, & in l. in quantitate,* §. *ſed ſi legata, ff. ad leg. Falc.* Et idem quoque erit in filio intra legitimam legatis onerato. Nõ ob. quòd legitima ſita quota omnium bonorum: nam verum eſt, reſpectu qualitatis, & menſuræ, ſed quò ad executionem, nõ de omnibus euellitur corporibus, Ruin. *d. conſ. 57. num. 23.* dixi ſupra *numero 34.* Non etiam obſtat, quod de ſupplemento dicebatur, nam peti ab hærede debet, quando hæreditas ſoluendo eſt, vt dixi ſupra *numero 33.*

36 Porro, ſi ageretur de deductione legitimæ relictæ filio, alio in teſtamento hærede inſtituto, & per fideicommiſſum grauato, relictis, legatis particularibus, hoc caſu, prius detraheretur legitima, vti æs alienum, *ad dicta ſup. num. 14. & inf.* conſequenter de toto ipſo aſſet, deducto tamen prius ære alieno, & funeris impenſa, deinde hæres inſtitutus, de reſiduo detraheret quartam Trebellianicam, ad onus legatariorum, & fideicommiſſi vniuerſalis, *ad dicta ſup. num. 27.*

37 Ex quibus, quæ in iure vera ſunt, & in practica recepta, planè conſtat intereſſe multum, quò ad contributionem legatariorum, in deductione legitimæ, & Trebellianicæ. Nam legitima non minuit legata, ſi in reſiduo poteſt commode detrahi: Trebellianica autem minuit pro ra-

ta,

ta, legata particularia, & fideicommissum vniuersale. ratio differentiæ est, quia legitima, vt dixi, deducitur vt æs alienum, & æs alienum non sequitur legatarios. vt toties dixi. Trebellianica aurem non detrahitur, tanquam æs alienum, sed legis beneficio, vt hæres ad adeundum hæreditatem inuitetur, *d. §. sed quia, Instit. de fideicom. hared.* Cuius aditio prodest tam legatarijs, quam fideicommissarijs, quia sic testamentum, cum omnibus in eo dispositis confirmatur, vt plenè dixi *in 3. q. Artic.* nil mirum Trebellianicam detrahit hæres, pro rata quarta ad grauamen ipsorum legatariorum.

38 Hæc autem, quæ hactenus dixi de contributione legatorum, & fideicommissi vniuersalis in detractione Trebellianicæ, rectè procedunt, quando fideicommissum vniuersale fuit pure relictum, sicuti suprà aduerti. Nunc modò videndum est, quid statuendum sit, quando fideicommissum vniuersale, conditionale est. Hic autem tres sunt casus considerandi. primus est, quando legata particularia, & fideicommissum vniuersale, conditionalia sunt, & si quidem sub eadem conditione; hoc casu, perinde determinatur prout supra dictum fuit de purè relictis: nã hæres ab omnibus pro rata detrahit quartam integram, computatis computandis, veluti fructibus medio tempore perceptis, sic Barto. & communiter Doct. *in d.l. Marcellus, §. idem Pomponius*, & idem Bar. & communiter Doctores *per illum tex. in l. ita tamen, §. hæres ex asse, ff. eod.* ratio est quia purificata conditione, ex tunc omnia censentur purè relicta, nam puri, & purificati paritatio est, *l.ſi. §. 1. ff. de vulg.* Cum autem fideicommissum sub alia diuersa relinquitur conditione, tunc secus erit, sicuti contra Imol. post Angel. decidit Alexand. *in d. §. idem Pomponius*, Corn. *consilio 168. col. vlt. in 4.* Ruin. *d. consil. 57. nu. 18. in 2.* Pancirol. *d. consi. 98. nu. 41.* & est ratio: nam si prius purificentur legata, tunc casus erit censendus, in terminis tertij casus, de quo mox dicam: si verò conditio fideicommissi prius eueniat, legata videbuntur relicta a fideicommissario, quo casu contributio cessat, vt inferius dicam.

39 Secundus casus consideran potest, quando testator purè legat, & pro parte fideicõmisit vniuersaliter, & pro alia parte, quæ implet suã Trebellianicam, fideicõmisit vniuersaliter sub conditione: hoc quidem casu, hæres persoluit legata, & fideicommissum vniuersale, purè relicta, interposita ab illis cautione, de conferendo pro eorum parte, eueniente fideicommissi alterius conditione, ita vt hæres integram quartam imputatis imputandis, prius consequatur, ideoque eueniente illius fideicommissi conditione, legata particularia, pro rata defalcantur, & contribuunt in detractione quartæ. Hic est casus *in d. l. ita tamen, §. hæres ex asse*, & inde notarũt, Bar. Angel. Imol. Raph. Pau. Alex. Claud. Aquens. & scribentes omnes, & ille tex. locum quoque habet, etiam si diuersis personis fideicommissa vniuersalia relicta fuissent, ita quod non vni tantũ, sic contra Angel. decidunt Imol. Cuman. Alexand. & Aquens. ibi. Hoc autẽ operatur, ad onus legatariorum vis illius fideicommissi vniuersalis purè relicti.

40 Tertius considerabilis est casus, & qui in practica quotidie contingit: cum testator purè legat, & fideicommissum post mortem hæredis relinquit, aut sub alia cõditione: hoc autem casu Bart. *in d.l. Marcellus, §. idem Pomponius*, clarè dicit: legata purè relicta integra præstari, euenięte autem fideicommissi conditione, quartam Trebellianicam, de eo. quod supereſt, detrahi: & inquit, quòd ita cõsuetudo obseruat, & Ang. ibi dicit, quòd sic seruat totus mundus, & est communis conclusio, per Doctores ibidem recepta, quam etiam consulendo probarunt, idem Ruin. *d. consil. 57. num. 18.* Grau. *d. consil. 16. colum. 2.* Gabriel. *consil. 121. num. 57.* Cæphal. *consil. 199. num. 92.* & Clarius *conſ. 322. num. 10.* & 11. Pancirol. *d. conſ. 98. num. 39.*

Non tamen est absque controuersia istorum opinio, nam contra tenuerunt, Roman. Cuma. Paul. Bexut. & Jal. ibi, & in specie in filio grauato fideicõmisso conditionali consuluit Oldrad. *conſi. 158. Teſtatrix.* Pro quibus facit efficax ratio, nam hæres Trebellianicus in quartæ deductione præualet legatarijs, dixi suprà, *num. 26.* non ergo melior potest esse legatariorum conditio ad minuendam quartam. Secundò quarta Trebellianica detrahitur ab instat Falcidiæ, sic vt de toto asse Trebellianicus quartam habeat, *d. §. sed quia hæredes. Inſtit. de fideicommiſſ. hared.* At in detractione Falcidiæ contribuunt legata pura, & cõditionalia, sic vt adueniente conditione, eis cõmixtis, hæres integram quartam consequatur, *l. 1. §. interdum, & l. in quantitate, §. ſed ſi legata, ff. ad leg. Falcid.* igitur, pari modo, in detractione quartæ Trebellianicæ commiscebuntur legata purè relicta, & fideicommissum conditionale verum post quam de consuetudine sic receptum fuit, cessat omnis vlterior disputatio, *ad l. minimè, ff. de legib.* Et ego nõ semel. sed pluries, pro legatarijs, practicaui, & practicatum vidi.

41 Sed hinc alia suboritur difficultas, an quod non detrahit hæres de leg. purè relictis, detrahere possit de residuo, ad eo vt collatis, etiam & æstimatis legatis, integram detrahat quartam, & hanc pluribus rationibus tuetur Socin. *in d. §. idem Pomponius*, vbi inquit, ita fuisse de mẽte Bart. *in d. §. hæres ex asse, ad finem, in illis verbis (quia tota quota.)* & clarè sic *in cod. §. ſenſerunt.* Ang. & Alexand. *ibi, ſub num. 5.* secuti sunt Ruin. *conſ. 84. num. 7. in 3.* Gabriel. *d. conſil. 121. nu. 57.* quorum opinio iuatur ea ratione, quia Trebellianicus, prout Falcidius quartam totius hæreditatis cõtequi debet. Contrarium clarè voluit Bart. ipse *in dicto §. idem Pomponius*, dum inquit, quòd Trebellianica detrahitur de eo, quod super est. Consequenter erit quarta residui, & hanc opinionem probarunt magis communiter alij *in d. §.* Ruin. *conſ. 57.* & plenissimè per plura argumenta Crau. *d. conſil. 16. & conſ. 119. num. 1.* Cæphal. *conſ. 322. num. 10.* & hæc

hæc mihi probatur duabus rationibus. prima, quia cum ex conſuetudine legata purè relicta ſint indefalcabilia, ideo quod de illis non detrahitur, non debet reflecti ad onus fideicommiſſarij, *ad dicta ſupra, num. 13.* Secundò, quia relictis legatis pinguibus, quandoque euenire poſſet, vt hæres pro ſua Trebellianica totum abſorberet fideicommiſſum, quod eſt cõtra primam eorum inſtitutionem, ac contra mentem Trebelliani, ex quo quarta totius fideicommiſſi hæredi reſeruata fuit, nec in iure ſcriptum reperitur, vt hæres vltra quartam de fideicommiſſo detrahat, niſi cum legata ſint indefalcabilia, quia teſtator ſine diminutione iuſſerit ea præſtari, *ſicuti dixi in dicto loco*. Et ſic in practica apud nos ſeruatur, & ſeruatum vidi.

42 Quocirca vera videtur propoſitio, quòd Trebellianica ſit quarta eius, quod venit in reſtitutione per fideicommiſſum vniuerſale, ſic enim fuit de mente Bald. *in l. ſi verò. ff. de teſtament. mil.* clarè And. Sicul. *conſ. 59. in 3.* Dec. *conſ. 236. nu. 12.* Iaſ. *in Rub. ff. ad Trebell.* Gabriel. *conſ. 93. num. 8.* Cæphal. *conſil. 189. num. 29.* Pancirol. *d. conſil. 98. numer. 40. de quo dixi in primo queſito præcedentis Articuli.*

43 Notandum tamen eſt, quòd ſi detracto ære alieno, & ſolutis legatis purè relictis, nihil in reſiduo ſupereſſet, poſſet eo caſu hæres de legatis quartam detrahere, quæ Falcidia erit, Cæphal. *conſ. 740. num. 9.* poſt Ruin. *conſ. 12. in 1.*

44 Venio ad tertium caſum principalem, quando legata ſunt nominatim relicta à fideicõmiſſario, vel ita, vt ab eo videantur relicta, *ad ſcripta ſupra num. 20. & 21.* hoc quidem caſu, ſecundum iura vetera, fideicommiſſario legari poterat, quatenus ſibi relictum fuerat, & non vltra, *d. l. 1. §. ſi is qui 400. ff. eod.* iure autem nouo poſt Iuſtiniani conſtitutiones, idem eſt facto ſolemni inuentario, alias fideicommiſſarius ſolida legata præſtat, nec minuuntur ſub prætextu æris alieni, *vt dixi ſup. num. 5.* non etiam minuuntur per detractionem quartæ Trebellianicæ, quia ab hærede non ſunt relicta, & relicta à ſubſtituto non cenſentur repetita ab inſtituto, *d. l. quoties, C. de fideicommiſ.* non etiam ex perſona ipſius fideicommiſſarijs, quia fideicommiſſarius licet vniuerſalis, à fideicommiſſario ſubſtituto, aut ab aliis particularibus legatarijs, non detrahit Trebellianicam, *l. 1. §. inde Neratius, & l. mulier §. fin. ff. ad Treb.* prout nec legatarius à legatarijs ſubſtitutis, *l. lex Falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. Falc.* ideoque fideicommiſſarius integra legata à ſe relicta, non diminuta per Falcidiam, aut Trebellianicam præſtat, *d. l. §. ſi is qui 400. & §. fi.* & vtrobique notarũt gloſ. & cõmuniter Doctores.

45 Et licet fideicommiſſarius vniuerſalis quandoque detrahat quartam Trebellianicam, videlicet cum hæres in eius grariam non detraxit, *d. l. 1. §. inde Neratius*, vel quia coactus adiuit, quo caſu, perdit beneficium Trebellianicæ, & acquiritur fideicommiſſario, *l. qui 400. l. Marcellus, l. facta, §. ſi cum ſuſpecta. ff. eod.* Hoc tamen caſu, fideicõmiſſarius à ſuo fideicommiſſario non detrahit, *caſus eſt in l. cogi, §. Metianus, & in l. ex aſte, ff. eod.* item nec a fideicommiſſario ſubſtituto, *l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſarium, ff. eod.* quocirca detrahit tantum de legatis, & fideicommiſſis particularibus ab hærede relictis, *vt eſt caſus in dicta l. qui 400. & in d. l. Marcellus, & in d. §. idem Pomponius, & in d. §. ſi cum ſuſpecta, & in d. §. qui fideicommiſſariam.*, vbi Bart. & alij, non autem detrahit quartam aliquam de fideicommiſſis à ſe relictis, quia nec hæres cuius locum per coactionem, vel per gratiam adipiſcitur in detractione quartæ, illam detraxiſſet de relictis ab ipſo fideicommiſſario, ſic in ſpecie Bart. *in d. l. lex Falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. Falcid.*

46 Notandum tamen eſt pro ſolemni præmiſſorum declaratione, quòd licet fideicommiſſarius à ſuis fideicommiſſarijs iure Trebelliani, non detrahat quartam, & ſimiliter legatarius à legatario ſibi ſubſtituto, iure Falcidiæ, non detrahat, *d. l. lex Falcidia, §. nunquam.* attamen ſi onus iniunctũ intrinſecũ ſit, ideſt de eadem re, de fuit fideicõmiſſũ, & legatũ, pro rata diminuitur onus legati, & fideicommiſſi, veluti ſi teſtator legauerit Titio 20. & à Titio legauerit 10. Sempronio, nam diminuto legato Titij per Falcidiã in quinque, diminuetur quoq; legatum Semproniſ ſublegatarij pro rata, & ſic quinq; illa detracta, cedent ad damnum vtriuſq; pro dimidia, caſus eſt *l. penales. §. ſi Titio, ff. ad leg. Falcid.* vbi Metianus inquit ſententiam hanc æquitate, & ratione foueri, quia exemplo hæredis, fideicommiſſarius ad legata præſtanda obligatur. nec quia legatarius ex ſua perſona Falcidiam inducere non poteſt; idcirco quod paſsus fuit, imputare prohibebitur. itaque diminutio illa, vt inde colligunt gl. Bar. & Doctor. cõtingit ex æquitate, & ex conietura voluntatis teſtatoris, cui conеordat text. *in l. cum pater, §. eorum, verſ. ſi pars, cum gloſ. ff. de leg. 2.* & locum habet, cum de parte legatarius grauatur, nam ſi de toto nihil ſubdetrahit, *vt eſt caſus in d. §. ſi Titio, & in l. ſi mihi Stichus, ff. de leg. 1.* ſic etiã cũ fideicõmiſſarius vniuerſalis grauatur in ipſo fideicommiſſo, veluti quòd reſtituat vnã quartam Titio, & vnam Seio, tunc diminuto fideicõmiſſo ipſo vniuerſali per detractionem quartæ Trebellianicæ, diminutio hæc proportionabiliter pro quarta diminuit fideicõmiſſa, de quotis hæreditarijs, aſcripta Caio, & Seio, caſus eſt iuxta ſecundũ intellectum glo. *in l. Lucius, §. hæreinſtitutus, ff. ad Trebel.* vbi ſic explicuit Paul. Caſtr. & rectè: nam fideicommiſſarij, pro vt legatarij, eadem eſt conditio, & idem poſt Ludou. & Alex. tenuit Ripa *in dicta l. 1. §. denique, numero 13.* ideoque ſi de tota reſtituenda grauatus foret fideicommiſſarius, ita vt inſpecta teſtatoris iuſſione nihil ad eum pertineat, nihil quoque detrahet.

47 Si vero grauamen ſit extrinſecum, id eſt de alia re, diuerſa a re legata, vbi res cum legatario agitur, tunc nous non diminuitur. *caſus eſt in d. l. penales, §. ſi Titio, in vltimo reſponſo, & in l. maritum, §. 1. ff. eo. tit. & in l. liberto, §. 1. ff. de ann. leg. & in d. l. cum pater, §. eorum, verſ. ſi pars, in ſecundo reſponſo, & in l. ſi mihi*

mihi Stichus, ff. de leg. 1. & sic distinguēdo onus extrinsecum ab intrinseco notarunt communiter Doctores omnes post glossas *in iuribus prælegatis*, & vltra eos Sigism. Lofred. *cons. 2. num. 25.* & pulchre Vinc. Franc. *decis. 262.* & hinc suboritur vera ratio, quare fideicōmissarius legata a se relicta integra præstat, *d. l. §. si qui 400. & §. fi. & d. l. Marcellus.* nam id est, quia legatorum onus extrinsecū est, quamuis sit de rebus hæreditarijs, quoniam non est de quota hæreditaria.

48 Non tamen ad onus extrinsecum tenentur legatarij, vel etiam fideicommissarij, vniuersales, supra vires relicti, *vti est casus in xta communem intellectum, in l. Plautius, §. fin. ff. de cond. & dem. & in l. Iulia, §. si Titius, ff. ad Trebell. & præsupponit tex. in d. l. maritum, §. 1. & in d. l. liberto, §. 1.* Bar. post antiquos, *in d. l. cum pater, §. eorum & in d. l. Plautius*, & in fideicommissario vniuersali, vt legatis sibi ininunctis supra vires non teneatur, est casus *in d. l. 1. §. si is qui 400.* nempe relicta ab eo defalcantur, vtad vites hereditatis deducantur, *vt est ibi casus expressus.* quæ etiam de Falcario iure nouo locum habet facto inuentario, aliàs fideicommissarius ēt supra vires tenetur legatarijs, & fideicommissarijs particularibus, *vt dixi supra, nu. 5. & 7.* & generale est secundum iura vetera, vt relicta in testamento vltra vires hæreditarias, per prius defalcentur, & ad vires hæreditatis redigantur, deinde agatur de detractionibus, per legem Falcidiam, aut ex Senatusconsulti auctoritate, *vti est casus in diuisis inribus, & in l. in quantitate, ff. ad leg. Falcid. & in l. si verò, ff. de test. mil.* & notauit Bar. *in l. ita tamen, §. hodie ex asse, ff. ad Trebel.*

49 Hactenus vidimus, quemadmodū oncra hæreditaria pro ære alieno, & pro legatis, compartiantur inter hæredem, & fideicommissarium vniuersalem, & an in detractionibus pro legitima, Trebellianica, & Falcidia, contribuant legatarij, & fideicommissarij particulares, & an ob istas detractiones, diminuantur ex æquitate, & testatoris voluntate, relicta ista; opportunum modo est videre, quid è contra, an diminutis legatis, & fideicommissis, minuantur ex aduerso relicta a legatarijs, hæredibus ipsis, & conclusio sit, ratione æqualis proportionis, minui, *casus est in d. l. Plautius*, præterquam cum ex auctoritate legis relictum minuitur, veluti pro Falcidia, pro Trebellianica, pro legitima, *vti inquit tex. ille*, & latissimè Bart. & Doctores.

50 Sequitur vt videamus, an diminuta hæredita te aliquo casu, diminuantur quoque legata & fideicommissa, vt fic & ipsi in huius damni contributum veniant, distingue, quādoque portio hæreditatis aufertur præter cogitatum testatoris, & aliis succedit, tunc pro illa rata percunt legata, & fideicommissa vniuersalia, præterquā ad pias causas, *casus est in l. cum pater, §. cum æstimaret. ff. de leg. 2. & in Epistola m, ff. ad Trebellian.* fallit, cum ex causa præteritionis, aut exhæredationis, rumpitur testamentum, & hæreditas aufertur ab hærede scripto, nam salua manent legata & fideicommissa, *Authent. Ex causa, cum sint materia, C. de lib. præter.* quæ tamen per legitimam filio debitam minuuntur, *ad ea quæ plenè supra dixi.*

51 Quādoque vero aufertur hæreditas alicui ob defectum suæ personæ, quia indignus, & eo casu, si pro parte aufertur, pro ea parte præstare debent, qui auferunt, *d. l. Plautius, §. item sciendum*: si pro toto aufertur, pro toto præstant, *l. cum fisco. ff. ad Sillan. l. Marcellus, §. fin. l. recusare. §. si fisco. ff. eo. dixi in 2. Articulo, num. 76.*

52 Quandoque verò non aufertur hæreditas pro parte quotitatiua, sed pro aliqua parte integrali, veluti quia hæres pleno iure amittit proprietatem, & remanet vsufructuarius, & hoc casu, quia hæres est, legata & onera hæreditaria præstat. glos. quam sequitur communiter Doctor. vt per Fulgos. ibi *in l. mater, C. ad Tertull.* Soc. *in d. l. Plautius, col. vlt.*

53 Aliquando vero hæres est incapax respectu quotæ, vel respectu totius: & tunc planum est, pro portione, pro qua incapax non succedit, nō teneri ad præstationem legatorum, *d. l. Plautius. §. item sciendum.* Sed an valida sint pro portione tota, vel quota delata capaci, dubium est: & distinguendum est, an portio in persona incapacis ab initio fuerit pro non scripta, vel non, *iuxta scripta in Art. 2. sub num. 78.*

54 Quandoque vero hæreditas non minuitur in vniuerso, sed in particulari, vt quia corpora aliqua pereunt, & hic subdistingue inter heredem Trebellianicum, & inter Falcidium. Nam aut corpora illa pereunt sine dolo, & culpa lata ipsius hæredis, & ante moram, & hoc casu perire fideicommissario vniuersali manifestum est, *l. deducta, §. ante diem, & l. mulier, §. sed etenim, ff. ad Trebel.* & ratio est: quia corpora hęc sunt de vniuersitate hęreditaria, ideo pereunt successori in hęreditate, qualis est fideicommissarius vniuersalis, qui per Trebellianum loco hæredis subrogatur, *d. l. qui 400. l. postulante. §. 1. l. ex asse, ff. eod. de qua re plenissime scripsi in Art. 10. num. 25. & infra.*

55 Quo autem ad Falcidium, si quidem legatarij sint illorum corporum, eis perire compertū est, quia res citra dolum, & moram possessoris perit domino, & ei cui debetur. *& est casus in l. cum ita, §. species, ff. de leg. 2. in l. domos hæreditarias, ff. de leg. 1. & in l. si ex legati causa, ff. de verb. oblig. & in d. mulier, §. sed etenim.* sin autē dolo, vel culpa, aut post illius moram peremptio occurrat, damnum hęredis est, *vt in dictis iuribus, & plene ibi notatur.*

56 Si verò sint legatarij quantitatum, aut alia rum rerum, tunc peremptio, & casus contingens in rebus hæreditarijs, pertinent ad hęredis damnum, nec legata minuuntur, *casus est in l. in ratione, la secunda, in principio, ff. ad leg. Falc.* & est ratio, quia in ineunda ratione legis Falcidiæ mortis testatoris tempus spectatur, vt statim subijcitur, *ibi in §. quantitas, & Iustit. de lege Falc. in §. quantitas.* & quia vt ibi dicitur, augumenta circa hæreditatem contingentia post mortem testatoris, lucro hęredis cedunt, nec legata augent, igitur & decrementa ad damnum hæredis pertinere debent. Hæc enim naturalis proportio, & æqua

libra

libra est. *ad l. fecit dum natura m. ff. de reg. iur.* ex qua ar gumentati fuere Iureconsulti sæpissimè, *vt ibi, & in l. scribit Celsus. ff. ad Trebell. & in l. 3. ff. de fundo instr.* ac idcirco si post testatoris mortem hæreditas expilata fuerit, expilationis damnum, hæredis est, non legatariorum, *l. pen. C. de crim. expil. hered.* & in nostrili casu consuluit Lofred. *d. consil. 2. & plenius dixi in d. Art. 10.*

57 Dubium est, quid in legato annuo ex certa re præstando, an per illius rei peremptionem legatum cesset? & quidem si legatario certæ rei onus illud ascriptum fuerit, re perempta eum liberari plane constat, quia supra rem relictam legatarius onerari nequit fenis si pars rei superfit ex qua onerari possit, *& ad hoc videtur casus in d. l. liberto, §. 1. ff. de ann. leg. & in d. l. maritum, §. 1. ff. ad leg. Falcid.* Sigism. Lofred. *d. consil. 2. ante nu. 40. & nu. 45.* in hærede autem, idem indicat text. *d. l. legatum §. viui. ff. de ann. leg.* & notat Lofre. *d. consil. nu. 41.* vbi adducit scripta per Cin. *in l. si quis argentum, C. de do nat.* constituentem differentiam inter quantitatem annuam debitam ex certo fundo; & inter simpliciter, annuatim debitam, non respectu alicuius fundi. Immo simplex debitum quantitatis, respectu certę rei, siue ex promissione, siue ex legato, re perempta, non debetur. Paul. Castr. *in d. l. in ratione, in princ. ff. ad leg. Falc. & in l. quidam, § si tibi. ff. de leg. 1. per text. in l. vir uxori. ff. de dote præleg.* cũ glos. vbi Bar. sic sensit Alc. & Vinc. Hercul. *in l. quod te. ff. si cert. pet.*

58 Quod si patrimonium testatoris, ex euictionum causa, de quibus non cogitauit, minuatur, an pro parte quoq. minuaptur legata, ad releuamen hæredis, & fideicommissarij vniuersalis, quasi testator non esset ea relicturus, ad eorum grauamen, sibi magis dilectorum, & quia legata videntur accipienda, rebus sic stantibus. *l. Paulo Callimacho, §. 1. ff. de leg. 3. l. Mœnia, §. fin. ff. de ann. leg. l. in confirmando, ff. de confirm. tut.* notat Iat. *in l. quod Seruius. ff. de cond. can. data,* vbi eam regulam generaliter procedere inquit, adeo vt mutato rerum statu, videatur iudicem de facili recedere posse à voluntate testatoris scripta in testamento, quia ad eum voluntatis quæstio pertinet, *l. voluntatis. C. de fideicom.* & sic arguit Mantic. *de coniect. vlt. vol. lib. 3. tit. 3. prope finem.* sed vltra eum addo ego textum notandum, *in l. quidam in testamento. ff. de leg. 2.* Verum cum' hic casus bis', de facto tractandus mihi euenerit, valde anxius fui, ob rationes præmissas, tandem in vna, quæ acerrimè discussa fuit per Excell. D. Ludouicum Tolentinum pro nob. D. Ioanne Francisco Codacio, me patrocinante pro nob. D. Fuluio, & Fratribus Abrianis, pronũciatum fuit diffinitiuè pro legatarijs, quia nullo iure cautum reperitur, sequẽtes post aditam hæreditatem, euictiones rerum, minuere legata & relicta particularia, & indubitanter, cũ apud hæredem remanet quarta, vel cum hæres agnouit hæreditatem absque Inuentarij beneficio, & quia patrimonij quantitas inspicitur tẽpore mortis. *d. l. in ratione, §. quantitas, & supra dixi.* ad hæc etiam optimus tex. *in l. Lucius, §. fin. ff. ad Trebell.* an autem diminutiones huiusmodi pertineant ad fideicommissarij onus, *dixi in Artic. 10. num. 46.*

59 Denique videndum est, quid si hæreditas nõ sufficit ad integram legatorum omnium solutionem, an primo nominata in ordine scripturæ, prius satisfieri debeant, quasi in iure præualidiora? & videtur, quod sic, per tex. *in l. quoties, ff. de vsufr.* vbi primò nominatus, in alterno vsufructus legato, præfertur secundo, & per tex. *in l. qui duos, ff. de leg. 1.* vbi legatis Titio duobus equis, & Seio alijs duobus ex ijs, quos testator habet, Titius primo nominatus, prior elegit, & huius sententiæ fuit Decian. *consil. 37. num. 45. in 1.* vbi præterea adducit tex. *in l. si ita legatum, §. 1. ff. de leg. 1.* & quod ibi notauit Paul. Cast. Pro solutione huius difficultatis, distinguendum est:

60 Nam aut legatarij omnes sunt quantitatum, & hos simul concurrere constat, nulla prænominationis habita ratione, *l. 3. §. si plures, ff. vt in possef. legat.* & est casus *in d. l. in quantitate, §. fin. ff. ad leg. Falcid. & in l. si vero. ff. de testi. mil.* vbi etiam legatarij in posterioribus codicillis concurrunt cum legatarijs in præcedenti testamento; & est casus *in l. quia autem. ff. si quis om. ca. testi. in §. quid enim.* & sic consuluit Pau. Ca. *consil. 273. col. vlt. in 2.* Nec obstat prioritas temporis in ordine scripturę, quia cum vltimæ voluntates, per mortem, & non ante confirmentur. *l. 1. ff. de testa. l. si quis in principio, ff. de leg. 3. l. 4. §. fina. ff. de adim. leg. & c. cum Marthe, ext. de celebr. miss.* idcirco prioritas considerari non potest.

61 Ad hæc Bar. doctrina. *in l. contractus, C. de fide instr.* vbi inquit, quod licet in instrumẽto adiecta sint plura pacta, subordinare scripta, attamen vnum non est in tempore anterius altero, quia vna omnium, & instãtanea fuit stipulatio, sequitur Cur. iun. *consil. 147. num. 5.*

62 Immo si vni ex legatarijs solutũ fuisset, posset collegatarius, cum hæreditas non est soluẽdo, partem cõdicere ab illo, idem Paul. & Alex. *in l. 2. §. 1. de cond. indeb.* Paul. *in l. fin. §. licentia,* Alex. *in §. & si præfatam, C. de inre delib.* sequitur Rolan. *de Inuentario, in 4. par. princip. in cap. Quid autem si vni.*

63 Aut legatarij sunt corporum, vel corporum, & quantitatum, & hoc casu si necessitas postulet, vt simul concurrere nequeant, veluti in legato vsusfructus alternis annis relicto, vel vbi locus est electioni, tunc primo nominatus præfertur, *dicta l. quoties, dicta l. qui duos.* Idem est, cum testator duos equos ex suis legasset Titio, & præter illos, duos alios Sempronio, tunc si vltra duos, alij non extarent, Titius duos illos, quia primo nominatus, assequeretur, & Sempronius sibi partem non faceret, ob illam adiectionem præter illos, quæ cuniunctionem impedit, sic Castr. *in d. l. si ita legatum, §. 1.* similiter vni certa res, alij portio bonorum legata sit, quia generi per speciem derogatur, soluitur prius res illa particulariter relicta. Bartol. *in l. si quis seruum, §. fin. ff. de leg. 2.* sed vbi necessitas aliqua non vrget, si quidem testator duobus cãdem rem legauerit, vni

post

poſt alium, prior nominatus non præfertur, ſed ambo vtire coniuncti concurrunt, *ad l.re coniunctis, cum materis, ff. de leg. 3.* difficultas eſt, cum aliqui eſſent legatarij quantitatum, alij corporum, & in hæreditate deducto ære alieno? non reperirentur, niſi aliqua ex corporibus legatis, an horum legatarij illa aſſequantur, ſecluſis alijs? & videtur caſus pro eis, *in l. ſi fideicommiſſorum, ff. vt in poſ. leg.* & ſic per illum tex. poſt gloſ. determinauit Bal. *in d. l. ſi vero, in principio, ff. de teſt. mil.* & idem quoque placuit Pau. Caſtr. *in l. ſi quis teſtamento, §. 1. ff. de leg. 1.* & ibi latè Iaſ. & idem Iaſ. *in d. l. 2. §. 1. ff. de con. ind.* ſed contra, quod immo æſtimanda ſint illa corpora, quę extant, & res legatæ alijs collegatarijs, quæ in hæreditate non reperiuntur, & omnes pro rata in contributum veniant, voluit idem Bald. *in d. l. 2. §. 1. ff. de condict. ind.* Ang. Pau. de Caſt. *in lectura Bononienſi*, & Ale. *in l. quærebatur, ff. ad leg. Falc.* vbi ad hoc ponderant illum textum pro caſu, & idem Pau. *in l. 1. num. 3. C. com. de legat. & in præall. conſ. 273.* Nec obſtat tex. *in d. l. ſi fideicommiſſorum*, quia ibi hæreditas præſupponitur eſſe ſoluendo. Cuius quoque ſententiæ fuit Bar. *in d. l. ſi quis ſeruum, §. fin.* dum vult, quod legatum certæ quantitatis & legatum certæ partis bonorum, contribuant in detractione Falcidiæ, & ſimul æſtimentur, & clarius idem Bar. *in Auth. Similiter. C. ad leg. Falc.* vbi idem voluit in relictis ad pias cauſas, vt in cõtributum veniant, cum alijs particularibus. Amplia mareriam, etiam ad legata relicta in tabulis pupillaribus, veluti plenè ſcripſi *in Art. 12. num. 50.* de præcedente autem proxima quæſtione, quæ pulchra admodum eſt, videtur eſſe Vinc. Franc. *in deciſ. 236.*

64 Limita in reliĉto prodote filiæ: nam reliĉtum hoc cæteris legatis præfertur. Bar. *in l. 2. §. 1. ff. de priuil. cred.* & eſt ratio: quia dos eſt debita deſcendẽtibus. *l. qui liberos, ff. de ritu nupt. l. ſiu. C. de dot. promiſ.* & iura legitimæ aſſequitur, *l. quoniam nouella, C. de inoff. teſt.* nil mirum, quod præfertur alijs legatis, prout legitima. *l. Papinianus, §. quarta, ff. de inoff. teſt. & l. quoniam in prioribus, C. eod.* & ſic quoque voluit Cæph. *conſ. 382. num. 22.* ideoque aliud eſſet in legatis dotium ad fauorem fœminæ, quę non eſſet de deſcendentibus. Limita etiam, cum ex voluntate teſtatoris, legata aliqua prælata eſſent, *veluti in caſu l. quia autem, ff. ſi quis om. cau. teſtam.*

65 Reſtat vt dicamus, quemadmodum inter hęredem grauatum, & inter fideicommiſſarium compartiantur onera perpetua incumbentia rebus hæreditariis, veluti cenſus annui, libelli: annui, ſuperimpoſitia teſtatore, tributa, factiones, & angariæ reales, & breuiter eueniente fideicommiſſi caſu, pro tota aut pro quota bonorũ, quæ in fideicommiſſariũ tranſeunt, onera quoque in illum tranſferuntur: pro tempore autem præterito, quo hæres ex iudicio teſtatoris fecit fructus ſuos, quia fideicommiſſum eſſet conditionale, ad eum quoque illius temporis onerũ ſolutio pertineret: ſi autem fructus ad fideicõmiſſarium pertinerent, vtique & cum oneribus iſtis, *ad hęc tex. in l. hactenus*, vbi Alber. Bal. & Ang. *& in l. vſusfruct. legato*, vbi Fulg. notauit, *& in l. ſi pẽdentes, §. ſi quod cloacarij, ff. de vſufr.* & in quibus iuribus ſic in vſufructuario legitur, *& in l. quæro. ff. de vſufr. leg.* vbi Bart. ſic notauit, & in marito eſt caſus *in l. neque ſtipendium, ff. de impenſ. in reb. dotal. fact.* vbi Bar. notat idem eſſe in omni poſſeſſore, qui percipit fructus, & rem poſſidet, *ad quod tex. in l. fructus. C. de act. empt.* vbi ad quem ſpectant fructus, ſpectat etiam functionum grauamen, *& in l. ſi. C. fiue ceuſu.* vbi gloſ. Bar. & Doct. & in fructuario conſuluit Paul. Caſt. *conſ. 275. col. 3. in 1.* Rom. *conſ. 228.* Præmiſſorum, & præter eos Bal. *conſ. 235. in 2. & conſil. 237. & 451. in 5.* & in marito, ac in quocumque alio percipiente fructus, & fundi poſſeſſore, etiam quod fundus non ſit librata tus ad illius nomen, vt onera realia ſoluat, decidunt Rayn. *in l. Imperatores, ff. de publicau.* Bal. *in l. ſi negotium, C. mand.* Sal. *in l. ſi. C. fine cenſu.* Soc. *conſ. 217. col. 2.* Dec. *conſ. 285. col. 1.* Borgnin. *de vſufr. nu. 162.* Et in fideicommiſſarijs, & maioratibus, Ludou. Molin. *de Hiſpan. primogen. lib. 1. cap. 27. num. 8.*

66 Intellige hæc in eo, qui fundum poſſidet, & ex eo percipit fructus iure dominij, vel quaſi: ſecus autem ſi ex fundis perciperet certam quantitatem iure temporali, puta ad illius vitam: pro anno legato, aut pro alimentis, nam huic quantitas illa immunis deberetur. ſic in ſpecie decidit Afflict. *in deci. 252. Magnificus, & in c. Imperialem, §. præterea ducatus, num. 53. in tit. de prohib. feu. alien. per Feder.* ſecutus eſt Tiraq. *de iure primigen. q. 74.* Arius Pinel. *in rep. l. 1. C. de bon. mat. parte 2. nu. 72.* Ludou. Molin. *d. loco, nu. 9.*

67 Item ſecus in eo, qui licet fundum poſſideat, & fructus percipiat, ſoluit tamen pro eis correſpectiuam penſionem, veluti in conductore ad longum tempus, nam hic non tenetur ad onera, quæ ſoluuntur pro fructibus ſiue publica, ſiue priuata, niſi ex fructibus ipſis, prout percipiuntur, ſoluantur, veluti antiquis temporibus tributa de frugibus, & præſentiarum decimæ prædiales, nam has conductor etiam ad modicum tempus ex fructibus præſtat, quia fructus ipſi in illa ſpecie dum colliguntur, affecti ſunt, & pro rata co!lectorum, decima præſtatur. *c. cum non ſit, ext. de decim.* ſic Bart. & Bald. *in l. 1. C. de annon. & trib. lib. 10.* Alexan. *conſ. 4. Videretur, per totum, in 6.* vbi propterea infert differentiam eſſe inter hos, & inter alios poſſeſſores, *& plenius dixi ego in Art. 50. numero 18.*

68 Emphyteutæ autem, & Feudatarij, quia habent ius vtilis dominij, & poſſeſſores rerũ ſunt, idcirco ſoluere tenentur collectas, & functiones, quæ perſonis imponuntur pro rebus ipſis, & in emphyteuta ſic notauit Bal. *in l. 1. colum. 1. C. de iure emph.* & illic Iaſ. *num. 30.* Sal. *in l. 2. in 2. not. per illum text. C. eod.* & in Feudatario notat Bald. *in c. 1. in tit. per quos fiat inueſt.* Sequuntur in vtroque Alexan. & Soc. *in præall. conſilys*, & latiſſimè de his omnibus ſupra relatis, Arius Pinell. *in rep. l. 1. in 2. par. num. 72. C. de bon. mat.* apud nos vero collectę, & functiones, pro rata bonorum ſtabilium generis cuiuſcumque imponuntur, ac ideo æſtimantur iura

iura directa, & iura vtilia, possidentium, & pro rata æstimi contribuunt, tam directarij, quam feudatarij, & emphyteutæ.

Sed de his satis, reliquum est, vt videamus, quando fideicommissum vniuersale constitutum dicatur.

Fideicommissum vniuersale, quando constitutum dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Trebelliano locus est, cum hæres vniuersaliter grauatur.*
2 *Fideicommissum vniuersale est, sine hæres rogetur, siue alius, cui ex persona hæredis hæreditas acquiritur.*
3 *Fideicommissarius fideicommissario ex Trebelliano restituit, sed non quo ad omnes effectus.*
4 *Fideicommissum vniuersale constitutum fuisse, pluribus declaratur exemplis.*
5 *Paupertas, quandoque accipitur pro patrimonio.*
6 *Substituere, est loco sui alium ponere.*
7 *Compendiosa facta simpliciter hæredi instituto fideicommissariam vniuersalem continet.*
8 *Hæres rogatus, vt hæredem alium faciat, intelligitur grauatus fideicommisso vniuersali, vel etiam si alium sibi coheredem faciat.*
9 *Vel vt cum alio partiatur hæreditatem, aut communicet hæreditatem.*
Vel quia confirmet primum testamentum.
10 *Hæres testari prohibitus intelligitur fideicommisso grauatus fauore venientium ab intestato.*
Idem cum, vt testari possit de certa summa.
Et idem cum, vt in extraneos testari nequeat.
11 *Hæres iussus pro sua portione certam rem habere, intelligitur grauatus fideicommisso.*
12 *Fideicommissum resultat inter duos coheredes, ex his verbis,* ogni cosa sottoposto *à fideicommisso.*
13 *Hæres institutus in certa re, cum hoc vt plus habere non possit, intelligitur in residuo grauatus per fideicommissum.*
14 *Hæres ob inobseruatum testatoris præceptum hæreditate priuatus, per fideicommissum illam restituit.*
15 *Heres declaratus ingratus à testatore, & quod nolit eum habere de bonis suis, videtur per fideicommissum grauatus.*
16 *Heres per fideicommissum videtur rogatus vbi institutio de eo fuit coarctata ad certum tempus, alio demde hærede instituto.*
17 *Hæres institutus in sua vita tantum, cum taxatiua, videtur per fideicommissum grauatus.*
18 *Hæres institutus in eius vita, ita vt vltra habere non possit, perpetuo est hæres, videtur tamen per fideicommissum rogatus.*
19 *Hæres institutus ad Pasch, alio posto instituo, videtur rogatus illi per fideicommissum restituere.*
Verba directa adiecta in compendiosa facta puberi obliquantur.
20 *Hæres institutus pro tempore vitæ suæ, alio post eius mortem instituto, videtur rogatus illi restituere.*
21 *Vxore instituta hærede vsufructuaria in eius vita, alio post eius mortem instituto hærede, an vxor sit proprietaria totius, per fideicommissum grauata, an vero institutio de illo sit conditionalis, vel pura.*
22 *Vxore, non per viam institutionis relicta vsufructuaria, alio post eius mortem instituto, quemadmodum interpretetur relictum hoc, & num. 23. & 24.*
24 *Valeret autem indubitanter, aliquo in re certa pure instituto.*
25 *Aut si filius post vxoris mortem fuisset hæres institutus.*
26 *Fideicommissum vniuersale est, cum ad vniuersitatem hæreditatis refertur, etiam per verbum, lego.*
27 *Fideicommissum vniuersale est, etiam cum testator de quota hæreditatis rogauit.*
28 *Bonorum partem restituere rogatus non tenetur fideicommisso vniuersali.*
29 *Nisi dictum fuerit, quicquid ex bonis peruenisset.*
30 *Aut quicquid ex bonis superesset.*
31 *Deductis debitis, & legatis restituere iussus, an fideicommissum vniuersale sit.*
32 *Patrimonij nomen, an habeat significatum hæreditatis, an vero bonorum.*
33 *Hæres ex re certa institutus, dato cohærede, illoque adeunte: grauatus per fideicommissum particulare.*
34 *Si vero cohæredem non habeat, substitutio fideicommissaria sibi facta, an trahatur ad vniuersum, pulchre disceptatur.*
35 *Substitutio sic se habet ad substitutum, prout institutio ad institutum.*
36 *Verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad institutionem.*
37 *Verbum commune adiectum certæ rei non trahitur ad vniuersum.*
Verbum autem ciuile directum, vtique trahitur.
38 *Pupillaris substitutio facta per verbum commune in re certa, pupillaris iure, an valeat, vel obliquetur.*
39 *Diuisio hæreditatis in plures, vim institutionis, & substitutionis vniuersalis habet.*
40 *Substitutio facta in quota hæreditatis, licet sit vniuersalis fideicommissaria, attamen intra tempora pubertatis, non valet iure pupillaris.*
Verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel hæreditatis, alio existente hærede, non trahitur ad vniuersum.
41 *Verbum directum ciuile in re certa nullo existente hærede, operatur institutionem, substitutionem vulgarem, ac pupillarem, trahi ad vniuersum, quid autem sit in fideicommissaria dubitatur.*
42 *Fideicommissum vt sit vniuersale, oportet quòd sit de hæreditate testatoris, secus si de alia vniuersitate.*
43 *Bonis mobilibus, & immobilibus, relictis, fideicommissum vniuersale est.*
Mobilium appellatione, quæ contineantur, & veniant.
44 *Fideicommisso vniuersali subiacent etiam prædia particulariter relicta.*
45 *Fideicommissum vniuersale non est, nisi passiuæ actiones transeant.*
46 *Fideicommissum vniuersale ex contractu nõ constituitur.*
47 *Fideicommissum vniuersale non est, cum hæres iubetur restituere hæreditatem, pretio accepto.*
48 *Fideicommissaria substitutio quando videatur inducta.*
49 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, cuius vis sit clausula hæc.*
50 *Et an resoluatur in fideicommissariam post mortem.*

Arti-

Articulus Quintus.

1 VT Trebelliano locus ſit, oportet hæredē grauatū eſſe per fideicommiſſum vniuerſale,tā quo ad effectū vt actiones hæreditariæ tranſeant, quā etiā quo ad alios duos effectus,detractionis ſcilicet quæ Trebellianicę,& vt hęres poſſit cogi adire,& reſtituere, ſicuti plenius declarauī in Articulis, ſecundo, & tertio,quòd ſi fideicommiſſum particulare ſit, Trebellianum ceſſat quòad illos effectus, caſus eſt in *l.nam quod. § . fin. & in l.cogi.* & generaliter, *& in l.ſi hæres, ff. eod.& Inſtit. de ſing. reb. per fideicommiſſ. relic. per totum*, dixi in dictis locis.

2 Et eſt fideicommiſſum vniuerſale, ſiue hæres ipſe inſtitutus, ſiue alius,cui per eum hæreditas acquiritur,de ea reſtituenda rogetur, *ad l.cum filiofamilias,ff. de leg.* 1.dixi *in Art.primo,num.* 14.15.& 16.vbi rem hanc plenè diſſeruī.

3 Vel etiam cum fideicommiſſarius vniuerſalis alteri reſtituere rogatur, & ſucceſſiue . Nam & hoc caſu locus eſt Trebelliano , quo ad actionū translationem, *ad text.in l.1 . § .de illo, in l.ita tamen, § .cui Titiana, ff.eod.& in l.pen. § .cum autem, C.eod.* dixi *in Artic.*2.*num.* 58.& 59.licet non quo ad effectū detractionis quartæ, quia fideicommiſſarius à ſequenti fideicommiſſario,quartam non detrahit,*l.*1. *§.inde Neratius,l.mulier. § .ſi.ff.eod.* Item nec quo ad effectum coactionis . nam fideicōmiſſarius ſecundus non pōt cogere primum,vt fideicommiſſum agnoſcat, *l.ſi patronis , § .qui fideicommiſſariam,ff.eod.*dixi *in eod.Art.num.*83.

4 Fideicommiſſum autem vniuerſale eſt, cum ex diſpoſitis apparet de vniuerſali ſucceſſione tota, vel quota, in fideicommittendo ſenſum fuiſſe, per quam bona omnia , iura , & actiones actiuæ & paſſiuæ,in fideicommiſſarium tranſire poſſint,*ſicuti habetur in l.nam quod. § .ſi. & Il.ſeq.ff.eo.* quod eſt , cum teſtator vſus ſit verbis denotantibus vniuerſitatem rerum & iurium , cuius rei exempla reddunturibi , vt quia hæres rogatus ſit reſtituere hæreditatem,bona,patrimonium, ſubſtantiam,cenſum,peculium, facultates, res, vel etiam pecuniam, quamuis cum pecunia relinquitur , dubitabile ſit, an fideicommiſſum ſit vniuerſale: nam quòd ſit particulare, *ſuadet text. in § .preterea.Inſtitut. de fideicom. hæred.* quòd ſit vniuerſale, arguit per contrarium tex. *in d.l. cogi,in principe.* quamobrem hanc diffiniendam exiſtimo iuxta diſtinctionem, *de qua in* 1.*Artic.nu.*31. idem eſt ſi teſtator de familia ſua reſtituenda dixerit, *ad l.ſi.C.de verb.ſig.*

5 Vel etiam ſi dixerit de paupertate ſua, nam plerique patrimonium ſuum,paupertatem ſuā appellant,*l.Lucius,§.hæredi.ff.eo.*Bal.*in rub.C.de verb. ſign. in fi.* Iaſ.*in l.conſtante , ff. ſol. matr.* Vel ſi dixerit, habere ſuum , potere ſuum , nec his caſibus neceſſarias eſt abiectio ſigni vniuerſalis , ſed ſufficit indefinita locutio, *vt in dictis iuribus*, & tradidit Thom. Doc.*conſil.*181.*num.*10.& 11. Pinell.*in rep.l.*1.*C.de bon.mat.ſub num.*5. *& infra vbi pulchè*, Idē eſt, ſi teſtator dixerit(omnia ſua,omnia mea)nā & hic actiones continentur, *l.ſi legatus, §.*1.*ff.eod.* Idem eſt ſi teſtator vſus fuiſſet verbis particularibus omnia tamen cōprehendentibus, vt quia ſubſtituiſſet in rebus ſuis, mobilibus , & immobilibus, iuribus, & actionibus, præſentibus , & futuris, nam ſpecierum numeratio idem operaretur , quod vniuerſalis , ſic Corn. *conſil.* 289.*col.* 3.*in* 4.ſequitur Crau.*in rub.ff.le leg.*1.*num.* 103.

6 Item ſi teſtator hærede inſtituto, poſt aditam hæreditatem, purè vel ſub cōditione ſubſtituat, equidem fideicommiſſum vniuerſalem eſt, quia poſt aditam directo non poteſt ſubſtitui, ideo in fideicommiſſariam vniuerſalem vertitur, quia ſubſtituere eſt loco ſui alium ponere, ideoq; ſubſtitutio,prout inſtitutio,cuius loco ſu brogatur,vniuerſalis eſt,ſic Patiſ.*conſ.*43. *nu.* 48. *in* 3.vbi in hac materia pulcrè loquitur.

7 Itē ſi teſtator ſub conditione mortis, vel alia, tractum tēpotis importante, ſubſtituat , quamuis non exprimat per fideicommiſſum , quia tamen ſubſtitutio illa compendioſa eſt , apta comprehendere plura tempora, ſante aditam, & poſt aditam hæreditatem, ideo fideicommiſſariam vniuerſalem continet, ex Bar. doctrina *in l.centurio. num.* 32. *ff.de vulg.* & plenè dixi *in Art.* 34.*nu.*3.& ſic in ſpecie tradidit idem Tho. Doct. *conſil.*175.*num.*2.& 3.vbi limitat,niſi teſtator expreſſe ſe reſtrinxerit ad vulgarem , & ad pupillarem.

8 Item ſi iuſſerit,vt hæres alium hæredem faciat, fideicommiſſum vniuerſale reſultat, quia directo non poteſt quis fic rogari, ideo vt ea diſpoſitio valeat , vertitur in fideicommiſſariam. *l.filius familias , §.vt quis hæredem. ff. de leg.* 1.*ex facto.in princ. ff. ad Trebel.* idem ſi dictum fuerit , vt hæres Titium ſibi cohæredem faciat.*l.pater filium, §.fin. & l.Lucius , §. fi. ff. de leg.*3. vel etiam ſi dictum ſit, quòd poſt hæredis mortem , Titius ſit hæres, *ſicuti notatur in l.verbis ciuilib. & in l.centurio, ff. de vulg.* pulchrè Dec. *conſ.*278. vbi addūcit ſcripta *in l.extraneum..C.de hæred. inſtit.* Rurſus fideicommiſſum vniuerſale eſt, cum teſtator facto ſecundo teſtamento confirmat primum,nam confirmatio intelligitur per viam fideicommiſſi vniuerſalis , quia aliter fieri nō poterat, *caſus eſt in l.ſi quis priore, ff.ad Trebel.& ibi notatur.*

9 Idem ſi dictū fuerit , vt hæres partiatur hæreditatē cum Titio , nā Titius in dimidia fideicōmiſſarius erit,*l.vbi purè*,§.4.*ff.eod.* vbi Caſt.not.idi ſi dictū fuerit, quòd hęreditas ſit cōmunis inter eos,*ad hoc text.in l.Lucius,in prince. ff.eod.& in l.ſi. §.Lucius,ff.de leg.*2. & notauit Ripa *in d.§.*1. & pulchrè cōſuluit Curt.iun.*conſ.*115.*nu.*4.& 116.*nu.*4.fidei commiſſum abſolutum reſultare , ex eo, quòd teſtator iuſſerit bona ſua ſemper remanere cōmunia inter ſuos deſcendentes:idem ſi dicta ſit quòd recipiat Titium in ſua cohæredem *l.pater filium,§.fin.ff.de leg.*3.Ruin.*conſ.*134. *in* 1 1. vbi prohibita diuiſione in perpetuum inter ſuos deſcen-

ſcendentes, vel ſi dictum ſit, vt tantum habeat, quantum hæres, *l. ſi ita relictum, ff. de leg. 2.* vel quod contentus ſit dimidia hereditatis, *l. codicillis, §. nuptura, ff. de leg. 3.* Bar. *in l. fideicommiſſa. §. ſi quis ita, ff. de leg. 3.* Fau. Caſt. *in l. peto, in 1. ff. de leg. 2.* Item ſi dictum fuerit: quod defuncto hærede, hæreditas ſua diuidatur illis, quibus de iure ſpectat. Torniel. apud Port. *conſ. 12 1. num. 3. & 4.* vel quod bona vadant ad illos, quibus de iure ſpectant. Alciat. *conſil. 202. lib. 9.* ſed contra ſi dictum fuerit: decedente hærede meo ſine filijs, ſucceſſio habeatur in bonis meis ſecundum diſpoſitionem iuris communis. Petr. Anch. *conſi. 432.*

10 Sic etiam ſi teſtator prohibuerit hæredem teſtari de bonis ipſius teſtatoris, ſiue ſimpliciter, ſiue vſq; ad certum tempus, fideicommiſſum vniuerſale reſultat, fauore ſuccedentium ab inteſtato illi prohibito, *caſus eſt in l. qui filium, in princ. ff. ad Trebel. & in l. cum pater, §. mando. ff. de leg. 2.* nam illa prohibitio facta videtur, vt illi hæreditent, & habeant bona teſtatoris, & cum in vim directæ ſucceſſionis ea verba operari nequeant, lege prohibente, idcirco operantur, vt venientes ab inteſtato videantur per fideicommiſſum vocari, & ſic conſuluit Pau. Caſt. *conſ. 445. in princ. vol. 2.* Pariſ. *conſ. 82. nu. 15. in 2.* Hier. Gabr. *conſi. 132. in primo dub.* vbi plura in materia illius legis. Si autem dixerit, quod non poſſit teſtari niſi relinquat propinquioribus ſuis, fideicommiſſum nõ eſſe. reſpondit Salic. apud Bald. *conſ. 334. in quæſt. lib. 3.* Item ſi teſtator iuſſiſſet, vt poſſet relinquere de bonis ſuis, vſq; ad certam ſummam, fideicommiſſum quò ad alia reſultaret, Alciat. *in conſil. 31. col. 1. lib. 9.* & idem eſt cum iuſſiſſet, ne in ex traneos teſtaretur, idem Alciat. *in conſ. 169.* & ad de, quòd prohibitio, ne teſtetur, cum vim fideicommiſſi vniuerſalis habeat, impedit, ne hæres interim alienare poſſit, immo operatur effectũ prohibitionis Trebellianicæ, Caſtr. *dicto loco.* vel fortè dici poteſt, vt fideicommiſſum ſit de ijs, quæ ſupererunt tempore mortis, non vt alienatio ex contractu impediatur. *ad l. Titius, ff. ac Treb.* intellige, & modera *d. l. qui filium, vt in d. l. cum pater. §. mando. ff. de leg. 2.*

11 Similiter ſi teſtator iuſſerit hæredem ſuum pro ſua parte habere certam rem, vel quotam vi derur de reſiduo per fideicommiſſum grauatus & ſi quidem cohæredem habeat fauore cohæredis, ſin autem, fauore venientium ab inteſtato, *caſus eſt in d. l. peto, in princ.* & inde not. Bart. Bald. Imola, Raph. & Pau. & plures alij relati infra, *ſub nu. 17. & in l. fideicommiſſa, §. ſi quis ita, ff. de leg. 3.* vbi verba hæc, contentus ſis tali re, ſufficiat tibi talis res, fideicommiſſum in reſiduo importãt. de qua reſcripſit quoq. Ruin. *conſ. 197. nu. 1. lib. 2.* vbi *ſub nu. 3. & 5.* vtiliter declarauit illum tex. vt procedat, cum teſtator aufert ab hærede, quod illi reliquerat: ſecus ſi non auferat, ſed relinquat, quod non reliquerat, cum aliter diſponat.

12 Itẽ ſi teſtator inſtitutis duobus, dixerit quòd eos inſtituebat per fideicommiſſum, reciprocũ inter eos reſultat, *per tex. in d. l. peto,* & ſic conſulẽdo tradiderunt Socin. iun. *conſil. 180. num. 3. in 2.* Marzar. *conſ. 8.* Burſat. *conſ. 301. num. 12. & 13.* pariter ſi dixiſſet, ſottopoſto ogni coſa à fideicommiſſo, vel per ſimilia verba, & hic caſus pũctualiter euenit ſuper teſtamento, & fideicommiſſo M. Hieronymi Fulginei nobilis Rodigini: nam inſtituto Iacobo infante eius filio, formaliter dixerat (*ſottopoſto però ogni coſa à fideicommiſſo, & lo priuo che nõ poſſi diſponer de la Trebellianica.*) Nam maxima fuit quæſtio, defuncto Iacobo ipſo, inter Iſabettam ſororem vtrinque coniunctam, & inter M. Gineprам ſororem conſanguineam, vtrũ inductum foret aliquod fideicommiſſum. nam dicebatur quòd non: quia perſona fideicommiſſarij non fuerat expreſſa, *per caſum in l. Paulus, ff. de reb. dubijs.* In terminis Pariſ. *conſ. 82. num. 13. lib. 2.* cui ſubſcripti Mantua *conſ. 112. lib. 1.* cõtrarium defendi vna cũ Excell. Menochio, quia illa verba (*ſottopoſto ogni coſa à fideicom.*) clarè fideicõmiſſũ vniuerſale deſignabãt, *ad l. omne verbũ, C. com. de le.* Itẽ, phibitio illa, ne poſſet diſponere de Trebellianica, ſimiliter fideicommiſſum inducit, *d. l. qui filium, & vt in Artic. 2. nu. 4.* nec vitari ſub prætextu incertitudinis, cum fauore venientium ab inteſtato conſtitutum, & ordinatum præſumatur, *per d. l. peto,* quod ibi notarunt ſupra relati, & cõſuluit Bald. *conſ. 468. in 1.* Paul. Caſt. *conſ. 241. Super hoc puncto, nu. 3. in 2.* Curt. ſen. *conſ. 75.* Andr. *col. per.* Alciat. *conſ. 169. lib. 9.* quibus addo Bart. *in d. quoties, §. ſi duo, col. 2. verſic. tertio obſtat, ff. de hæred. inſtit.* & Phil. Dec. *conſ. 278. colum. 1. verſic. ſecundus intellectus.* Alba. *conſ. 7. num. 13.* nec obſtare tex. *in d. l. Paulus,* quia in fideicommiſſis particularibus accipiendus eſt, vt in his incertitudo perſonę honoratæ vitiet relictum, & ſic pro fideicommiſſo poſt diutinas concertationes deciſum fuit per Clariſſ. Iuriſcõſ. Equitem Rogerium, & per Excell. D. Aloyſium Burlettum, præſtantiſſimum aduocatum.

13 Item ſi dictum fuerit in inſtitutione, quòd teſtator inſtituebat Titium in certare, vel quota, expreſſe prohibendo, ne plus habere poſſit, concertant maiores noſtri, quid iuris ſit: nam Bart. *in dicta l. quoties. §. ſi duo, col. 1. ff. de hæred. inſtit.* determinat pro nullitate inſtitutionis, & rem fauore venientium ab inteſtato deduci ad inteſtati cauſam, & idem Bart. *in l. ſi quis priore, ff. ad Trebellian. & in conſ. 156. Titius, & 177. Mattheolus.* ſequitur laſ. *conſ. 8. in 3.* vbi de communi, Gozad. *conſ. 21. col. 6.* Ripa *in l. re communi, nu. 135. ff. de leg. 3.* Alij vero fuerũt in diuerſis opinionibus, prout plenè per Imolam *in l. 1. §. ſi ex fundo. ff. de hæred. inſtit.* per Ludou. Roman. *in l. vnica. C. quan. non pet. part.* per Curt. ſen *d. conſil. 75.* & Curt. iun. *conſ. 12. colum 3.* Crau. *de antiquit. temp. in 4. par. num. 129.* & ego pleniſſimè retuli *in Artic. 11. num. 66.* Placet mihi, vt accipiamus ſententiam Salic. *in dicta l. quoties,* vt ſcilicet, detracta mentione certæ rei, & remota prohibitione iuris accreſcendi, quia teſtator ſecundum iuris ſcripti regulas, nõ poteſt decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus. *l. ius noſtrum. ff. de regul. iur.* hæres ſcriptus

in

in totum ſit hęres, verum inſpecta voluntate teſtatoris, qui noluit plures habere, intelligatur per fideicommiſſum grauatus reſtituere veniębis ab inteſtato, *ad text. in dicta l. peto, & quæ ſupra dicta ſunt*, quaſi deducta vna re, rogatus ſit reſiduum reſtituere, *iuxta text. in §. ſi quis vna, Inſtitut. de fideicommiſſ. hæredit.* & ante eum ſic conſuluit Bald. *in dicto conſilio 468. in 1.* & indubitanter adiecta clauſula codicillari. Bartol. *in d. §. ſi duo, in fine*.

14 Similiter ſi teſtator, ob aliquod inobſeruatum præceptum, priuauerit, aciuſſerit hęredem ſuum fore priuatum hæreditate ſua, quod facere poteſt, *toto titulo, ff. & C. de his quę pœnę nom.* modo conditio, & onus, honeſtis moribus non repugnet. in his ſanè caſibus contingente priuationis caſu, per fideicommiſſum ab hærede aufertur hæreditas non iure directo, quia qui ſemel fuit hæres, non poteſt deſinere eſſe hæres, *l. & ſine*, §. *ſed quod Papinianus, ff. de minor. l. paterfamilias, ff. de hęredit. inſtit.* vbi Bartol. & Imola, notarunt, Iaſon. *in l. 1 columna ſecunda, C. de his quę pœnę nom.* poſt Caſtrenſ. *numero ſecundo*, Socin. *in Rubr. ff. eod.* Alciat. *conſil 97. numero 2. lib. 9.* Crauet. *conſilio 1. numero 6.* Aiba. *conſilio 57. columna 2.* Hier. Gabr. *conſil. 90. numero 11. libro 2. & ibi, ſub num. 15.* etiam quod verbis directis in illum translata ſit hæreditas, & plenè confirmat *conſilio 109.* Rubeus *in conſilio 43. columna 1.* & ſi quidem cohæredem, vel ſubſtitutum habet, hi per fideicommiſſum capiunt hæreditatem, ſin autem, capiunt venientes ab inteſtato legitimi teſtatoris hæredes. ſic Bartol. *in dicta l. paterfamilias, in fine, & in l. vxorem, §. hęres, ff. de leg. 3.* ſequuntur Bald. *in l. 1. numero 43. C. de his quę pœnę nom.* Imola *in dicta l. paterfamilias*, & conſuluit Angel. *conſilio 168. teſtator. in 4. dubio.* idem Socin. *loco prallegato.* Alexand. *conſilio 138. columna penultima, & vltima, in primo, & conſilio 57. columna prima in 2.* Aretin. *conſilio 67. in ſecundo dubio*, Iaſ. *in l. fin. §. fin. numero 3. ff. ſi cert. pet. & in l. 1. columna 3. C. de indign.* Ruin. *conſilio 87. columna ſecunda, in 2.* Clar. §. *Teſtamentum, quæſt. 69. dixi in Artic. 11. numero 132.* Et ſi is, qui per contrafactionem hæredis fuit offenſus eſſet eius cohæres, pars ablata eidem applicaretur. Paul. Caſtr. *conſilio 221. Antequam, numero quarto, in 2.* & applicatur cum oneribus fideicommiſſorum, & legatorum etiam ad fauorem filiorum contrafacientis, Ruin. *conſilio 122. numero 7. in 2.* Cephal. *conſilio 282. per totum*, de quo tamen puncto abunde ſcripſi *in Artic. 18. numero 28. & infra*. Contra tamen quòd venientes ab inteſtato non capiant, niſi & ipſi ſint de cohæredibus, vel ſubſtitutis, quia non poſſunt ſeruare diſpoſitionem defuncti, ex eius voluntate, quoniam vocati non ſunt, ſed eo caſu fiſcus capiat, decidat Oldrad. *in ſuo conſilio 26. in tertio dubio*, ſequitur Simon de Pretis *libro 5. interpretatio. dubitatione prima, numero 43.* ſed prior opinio eſt magis recepta. Si autem teſtator in caſu contrafactionis tranſtulit hæreditatem ſuam in aliquem, is iure fideicommiſſi capiet. ſic Paul. Caſtrenſ. *conſilio 77. Viſis, in 1.* Socin. iun. *conſilio 87. in 3.* Et hæc vera ſunt in priuatione contingente ex facto hominis: ſecùs ſi ex diſpoſitione legis: Nam res applicabitur ei, cuius fauore priuatur *l. ſi legatarius. C. de legat. l. poſt legatum. §. amittere, ff. de indign. l. 2. §. fin. ff. de collat. bonor.* vlt. Bartol. *& in Authent. de ſanctiſ. Epiſc. §. ſi quis autem*, idem Bartol. *in l. 11. §. Videndum, columna 11. ff. ad Tertull.* Bal. & Pau. *in l. ſi defunctus, per illū tex. C. de leg. hęred.*

15 Item per fideicommiſſum hæres inſtitutus, videbitur rogatus reſtituere, ſi teſtator dixerit hæredemſuum ingratum, & nollequicquam eum habere de bonis ſuis: nam licet ipſo iure ab eo non adimatur hæreditas, *ad l. militis ff. de codicillis, §. veteranus, ff. de teſtament. milit.* videbiturtamen per fideicommiſſum grauatus reſtituere proximioribus defuncti ab inteſtato ſuccedentibus, *ad text. in d. l. peto.* ſic Ripa *in l. fin. in 47. queſt. ante numerū 156. C. de reuoc. donat.* vbi in id adducit Paul. de Caſtr. *in l. hęreditas, numero 3. C. de indign.* ſequitur Mantica, *de coniectur. lib. 8. cap. 1. numero 30.* declarando, vt illic per eum. Rurſus fideicommiſſum vniuerſale eſt, ſi teſtator in codicillis ademerit hæred. ſcripto in teſtamento, & in codicillis alium inſtitueret, nam hæres videbitur per fideicommiſſum rogatus reſtituere huic hęreditatem. *l. cum quis decedens, §. Seium, ff. de leg. 3.* Bartol. & Alber. ibi, Alexand. *conſilio 194. numero tertio, lib. 7.* Beltran. *conſilio 201. num. 5. lib. 2. par. 1.*

16 Præterea per fideicommiſſum hæres videbitur rogatus, ſi inſtitutio de eo facta, coarctata ſit ad tempus, ita quòd teſtator nolit, vlteriusillū habere, vel quia poſt tempus alius ſit inſtitutus hæres, vel ſubſtitutus directo: nam quia ſecundum iuris ciuilis regulas, hęreditas ad tempus dari non poteſt, *l. hęreditas ex die, ff. de hęred. inſtit.* ità qui ſemel per additionem fuit hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hęres, *l. ei qui ſoluendo. ff. eod. & l. ſi ſine. §. ſed quod Papinianus, ff. de minoribus*, idcirco poſt additam hęreditatem ab hærede, qui tacitè, aut expreſsè, vocatus fuit, is per fideicōmiſſum ſuccedet, *l. verbis ciuilibus, ff. de vulg. & l. ſi filiusfamilias, §. ex quo hęredem, & d. l. ex facto, in princ.* ex qua concluſione veriſſima in iure, infertur ad deciſionem plurium quæſtionum.

17 Prima eſt, quid iuris ſit, ſi teſtator inſtituat hęredem vxorē ſuam in vita ſua, & quo ad vixerit, nemine alio inſtituto, vel ſubſtituto. & videtur hæredem perpetuò eſſe, non obſtante illa adiectione, & ſic videtur de mente Bart. *in d. l. hęreditas*, clarè autem Bald. *ibi in 2. notab. & num. 1.* Ang. & Imola *nu. 7.* & idem Ang. *conſ. 150.* Mantica, *l. b. 8. cap. 1. nu. 31.* vbi ſic voluit, etiam ꝙ ſit adiecta dictio taxatiua, horū opinio, remota taxatiua, accipienda videtur, quam etiam habuit Surd. *conſ. 439. nu. 21.* Rota *in nouiſſ. par. 1. Deciſ. 692.* aliàs, vt dictio illa aliquid operetur, *ad l. ſi quando, ff. de leg. 1.* & ne ociosa ſit, & fruſtra apposita, *ad text. in l. 3. §. ne fruſtra, ff. de vſureis. & l. hęc ſtipulatio, §. Diuus, ff. de leg. nom. cau.* ſic erit interpretanda, vt ſi alius ſit cohæres eius fauore videatur adiectā, ſin autem, fauore venientium ab inteſtato: ſed quia inſtitutus qui ſemel fuit hæres, non

poteſt deſinere eſſe hæres, ideo per fideicommiſſum videbitur rogatus reſtituere, vel cohæredi, vel etiam venientibus ab inteſtato, non exiſtente cohærede, & hoc modo defuncti voluntas ſeruabitur, quæ in primis ſpectanda eſt, *l. 3. §. conditio, ff. de adim. leg.* & ſic in ſpecie plenè conſuluit Paul. Caſtrenſ. *conſilio 241. Super hoc, in primo, & ſecundo dubijs, & in conſilio 276. Puto, numero ſecundo, & 355. ſub numero tertio, in ſecundo, per text. in l. peto, in princip. ff. de leg. 2.* Sequitur Dec. *conſilio 278. columna prima*, vbi inquit, quòd præcedens intellectus aduerſatur voluntati teſtatoris, & ſic quoque conſuluit Pariſ. *conſilio 69. numero 6. lib. 2.* vbi in id adducit Corn. *in l. extraneum, columna ſecunda, in verſic. extra gloſ. C. de hæred. inſtit.* Beltrand. *conſilio 314. in 3.* & hæc verior eſt, per quam defuncti voluntas ſuſtinetur. Nec obſt. text. *in dicta l. hæreditas ex die.* nam licet hæres, detracta temporis limitatione, perpetuò hæres ſit, non tamen negat, quin poſt tempus videatur ob illam taxatiuam rogatus reſtituere, ſicuti in ſimili, vbi hæredis vniuerſalis inſtitutio taxatur ad certas res, nam reſiduum videtur rogatus reſtituere, cohæredi aut venientibus ab inteſtato, *d. l. peto, in principio, & ſupra dixi numero 11.* idem ergo in limitatione, & reſtrictione ad certum tempus facta, arguendo de re ad tempus, *ad l. miles ita, ff. de teſtament. milit.*

18 Secunda eſt quæſtio, cum teſtator hæredem aliquem inſtituit in eius vita tantum, eo addito, quòd vlterius non habeat, & ſic cum expreſſa prohibitione iuris accreſcendi in tempore, nam in hac ſpecie Bartol. *d. l. hæreditas, ad finem*, clarè ſenſit inſtitutionem vitiari, quia voluntas teſtatoris continet in ſe repugnantiam iuris, ſicuti cum teſtator aliquem in rebus certis inſtituit, & expreſſe prohibet ius accreſcendi. Alij quod non obſtante prohibitione ſit perpetuus hæres, quia cauſa teſtati, inuito teſtatore, trahit ad ſe cauſam inteſtati; *l. ſi quis ita hæres inſtitutus excepto fundo, ff. de hæred. inſtit.* nec mirum videri debet, quòd non ſeruetur præceptum teſtatoris, quia de iure impoſſibile eſt, *ad l. paterfamilias, in fine, ff. de hæred. inſtitut.* & in ſpecie ſic contra Bartol. decidunt Bald. & Angel. ibi, & Imola quoque, idem Bald. *in dicta l. extraneum*, & poſt eum Salyc. ſed an hoc caſu, poſt eius mortem videatur rogatus reſtituere cohæredi, aut venientibus ab inteſtato, non aperiunt præmiſſi auctores, ſed tamen ſic tenendum eſt, eos videri rogatos, vt ſupra dixi ex Paulo de Caſtro, & aliis ſupra relatis, & in puncto ſic decidunt Alexand. *in dicta l. extraneum, numero 3.* Corn. *in verſic. extra gloſ.* Mantica *dicto loco, numero 31.* & fuit de mente Bartol. *in l. quoties, §. ſi duo, columna ſecunda, in verſic. tertio obſtat, ff. eod.*

19 Tertia eſt quæſtio, cum teſtator aliquem inſtituit vſque ad Paſcha, & alium inſtituit poſt Paſcha, nam Bartol. *in dicta l. hæreditas*, per illum text. quia vnus eſt inſtitutus vſque ad certam diem, alius ex die certa, detracta diei mentione, decidit vtrumque videri pure, & ſimpliciter inſtitutum, ac ideo ambos concurrere in ſucceſſione, ſequuntur Bened. de Plumb. *in l. libertas, ff. de manum. teſtam.* vbi ad hoc ponderat gloſ. ibi Salyc. *in d. l. extraneum*, & poſt eum late Alexand. *numero quarto, & conſilio 162. numero ſexto, in ſecundo.* Bald. verò *in d. l. hæreditas ex die*, determinat primum eſſe hæredem ſimpliciter, ſecundum verò videri per fideicommiſſum vocatum, quia cum inſtitutio facta per verba directa de illo ſecundo, non poſſit iure directo valere, valebit ſaltem iure fideicommiſſi, *l. quærebatur, ff. de teſtament. milit. dicta l. filius familias, §. vt quis heredem, ff. de leg. 1. dicta l. ex facto, in principio, ff. ad Trebellian.* ſequitur Imola *ibi*, clarè autem idem Bald. *in l. id quod pauperibus. in 14. queſt. ſub numero 27. C. de epiſc. & cler. & pulchrè in dicta l. extraneum, numero ſecundo*, vbi inquit, quòd ſic intelligendo ſeruatur voluntas defuncti, quæ in primis ſeruanda eſt. Et quod opinio Bartoli eſt contra teſtatoris voluntatem, & Bald. ſequuntur Corn. & Aretin. *ibi.* & idem poſt Martin. Sillim. decidunt Bald. & Angel. *in d. l. miles ita*, Paul. Caſtr. *in l. certi iuris, C. de teſtament. milit.* & præter hos, Dec. *d. conſilio 278. columna ſecunda, in principio, & 419. columna penultima, in 3. dubio*, Pariſ. *dicto conſilio 69. columna ſecunda.* Et eſt veriſſima concluſio comprobata ex alia communi traditione, quòd ſubſtitutio facta hæredi inſtituto poſt aditam hæreditatem per verba merè directa, quæ iure directo nunquam valere potuit, obliquatur vt iure fideicommiſſi valeat, & ſuſtineatur, ſicuti poſt gloſ. Dyn. Cyn. Guliel. Rayner. Bartol. Bald. Angel. Sal. Imol. Paul. & præterea Butr. & Card. tradidunt, Alexand. *in d. l. verbis ciuilibus, num. 10.* & illic laſ. *ff. de vulg.* Bartol. & poſteriores, *in l. Centurio, ff. eod.* Bartol. Arigel. Imol. & Paul. *in d. l. Scænola, per inſra ſupradicta*, ex qua conſunditur ratio ex aduerſo ab Alexand. conſideranda.

20 Quarta eſt quæſtio, cum teſtator inſtituit aliquem hæredem pro toto tempore vitæ ſuæ, & poſt eius mortem alium inſtituit, & ſic ex die incerta, quo caſu valet inſtitutio ſic facta, nec pure, detracta die, adire poteſt, *ad notata in dicta l. hæreditas ex die*, vnde dubitatur, quo iure ſuccedat, & hæc antiqua fuit quæſtio: nam Guliel. Cun. *in d. l. extraneum*, ſenſit quòd ſecundus directo ſuccedat, quia non offenditur regula, *l. ius noſtrum, ff. de regul. iur.* Angel. verò *in dicta l. hæreditas*, tenet, quòd non ſit hæres directo, ſed vtiliter, non tamen fideicommiſſarius ſit: Bald. autem *in d. l. hæreditas*, determinat quòd ſecundus ſuccedat per fideicommiſſum, per illam regulam, qui ſemel eſt hæres. & hoc caſu verba directa, obliquentur, *dicta l. quærebatur. cum aliis ſupra adductis.* & idem Bald. & Angel. *in l. ſecunda, ff. ſi pars hæredit. pet.* & idem Bald. & Salyc. *columna vltima.* Alexand. *ſub numero quarto*, & Corn. *in dicta l. extraneum*, Imola *in dicta l. filius à patre*, Alexand. *ibidem*, *ſub numero tertio.* Aretin. *columna vltima, per text. in dicta l. verbis ciuilibus.* latiſſimè Marian. ſenior, *conſilio 14. columna tertia, & quarta.*

vbi

ubi quòd detrahitur Trebellianica, Dec. *conſilio* 278. *columna* 2. *& conſilio* 419. *in* 3. *dubio*, & eſt ueriſſima concluſio, quam etiam probauit Pic. *in d.* §. *Titia, ante num.* 83. Pariſ. *conſilio* 65. *numero* 16. *lib.* 11. ex profeſſo Gabriel. 12 1. *lib.* 2.

21 Quinta eſt quæſtio, cum teſtator in uſta ſua inſtituit vxorem hæredem vſufructuariam, & poſt eius mortem alium hęredem inſtituit, hanc autem quæſtionẽ in his terminis reaſſumit Bal. *in d. l. id quod paueribus, loco prædlegato*, & decidit, vxorem in eius vita fore hęredem vniuerſalem, in proprietate, & in vſufructu: poſt autem eius mortem videri togatam reſtituere ſecundo inſtituto per fideicommiſſum. adducit, quia cum ſit inſtituta in vſufructu: nec vllum pro tempore vitæ ſuæ habeat cohæredem, perinde eſt, ac ſi eſſet inſtituta hæres vniuerſalis, *ad l.* 1. §. *ſi ex fundo. ff. de hæred. inſtit. & l. quoties. C. eod.* nempè, inſtitutus poſt eius mortem, quia ſub die incerta, interim nullum ius ſucceſſionis habet, *l. ſed ſi ante, ff. ad Trebellian.* & plenè not. *in d. l. hæreditas ex die.* poſt autem eius mortem per fideicommiſſum videbitur rogata, quia poſt aditam hæreditatem pagano non poteſt directo ſubſtitui, iuribus ſupra adductis, & quia qui ſemel fuit hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, ita vt alius ſit directo hæres, niſi ex teſtamento militis. *ad l. Centurio, ff. de mulga. & dicta l. miles ita.* Et quia ſi ille ſecundo inſtitutus directo ſuccederet, euenire poſſet, eo repudiante, quòd teſtator decederet pro parte temporis inteſtatus, aduerſus regulam ciuilem *in l. id quod noſtrum, ff. de regul. iur.* Et deciſio hæc eſt maximi effectus, nam præobeunte illo ante mortem vxoris expiraret inſtitutio, & ſubſtitutio de eo, vti conditionàlis, nec hæreditatem fideicommiſſariam tranſmitteret ad hæredes ſuos. *ad l. vnicam*, §. *ſin autem ſub conditione, C. de caduc. toll.* & vxor pleno iure remaneret domina cum poteſtate diſponendi, & idem Bald. & Angel. *in l.* 2. *ff. ſi pars hæred. pet.* Salic. *in d. l. extraneum, in vlt. verbis*, Paul. Caſtr. *conſil.* 194. *ſub num.* 3. *lib.* 2. Fulgoſ. *conſil.* 58. Barbat. *conſil.* 21. *colum.* 3. *lib.* 3. Alexand. & Iaſ. *colum. vlt. in verſic. Tertiò limita.* & plenius idem Alexand. *conſilio* 162. *col.* 2. *& 3. in* 2. *volum.* vbi conſiderat, quod aut inſtituto pure in re certa eſt datus cohæres conditionalis in reſiduo, & non poteſt inte.im eſſe hæres, niſi ex re illa certa, ad text. cum gloſ. & communiter Doctoribus *in dicta l.* 2. *ff. ſi pars hæred. petat.* aut datus fuit ſubſtitutus in eo, in quo ille purè fuerat inſtitutus, & reſiduo: & tunc quia inſtitutus in primo gradu reperit ſe ſolum, detracta rei mentione vniuerſalis hæres eſt, *d. l.* 1. §. *ſi ex fundo*, & ſecundus vti ſubſtitutus capit iure fideicommiſſi, quia directo capere nequit, & interim ante mortem primi decedens nihil tranſmittit, & eſt communis opinio hæc, vt Alexand. ait, quam etiam probauit *conſilio* 45. *in quarto.* & huius ſententiæ fuit quoque Dec. *d. conſilio* 278. *numero ſecundo*, & præter hos, ſic etiam ſenſit Angel. *in dicta l. filius à patre*, relatus ab Alexand. *ibi, ſub numero tertio*, poſt Imol. & conſuluit Crott. *conſilio* 79. *numero* 9. *libro* 1. Alciat. *conſilio* 38. *numero* 17. *libro* 9. Ruin. *conſilio* 36. *in primo dubio, libro ſecundo*, vbi hac commune m dixit, & Trebellianicam detrahi poſſe, & idem dixere Pariſ. *conſilio* 69. *numero* 1 1. *libro* 2. Socin. iun. *conſil.* 183. *numero* 45. in 2. Bero. *conſilio* 35. *numero* 20. *volum.* 2. Natta, *conſilio* 459. *numero* 12. Cęphal. *conſilio* 563. *numero* 37. Menoch. *conſilio* 277. *numero* 45. 637. per totum. *& lib.* 4. *preſumpt.* 141. *numero* 26. Bellon. *conſilio* 7. *num.* 5. Rimin. iun. *conſilio* 322. *numero* 24. *in* 3. 590. *numero* 30. *& infr. lib.* 5. *& conſil.* 62 1. *numero* 17. 18. 19. *lib.* 6. Roland. *conſilio* 29. *numero* 26. *libro* 4. & nouiſſimè poſt hæc ſcripta in hac tertia editione addo Laderch. de Imol. *in conſilio* 3. *in princip.* Surd. *de Alimentit.* 2. *queſt.* 15. *num.* 97. 98. Et horum ſententia facilius procederet: ſi vxor fuiſſet in vſufructu inſtituta, & poſt eius mortem datus ſubſtitutus. nam ſubſtitutio, & vulgaris, & fideicommiſſaria acciperetur: ac ideo adeunte vxore ex inſtitutione, inſtitutio in vſufructu in plenam proprietatem reſolueretur, tum ex præmiſſis: tum etiam quia relictum vſusfructus ob onus reſtitutionis iunctum reſoluitur in relictum proprietatum *ad text. in l. Proculus, ff. de vſufruct.* vbi Bald. & Angel. *ibi. & in l. fin. ff. de vſufruct. earum rer.* vbi ſic notarunt Alber. & Fulgoſ. & vbi proprietas non eſt alteri relicta cõcluſio rectè procedit, ſi autem alteri relicta foret ſubſtitutus, in vſufructu redderetur inutilis: *l. qui fructus, ff. de vſufruct. leg.* Ruin. *conſilio* 5 1. *lib.* 2. & vltra prælegatos, nouiſſimè communem. ſupra relatam ſecutus eſt Honded. *conſilio* 62. *libro* 2. vbi citat hæc mea ſcripta, adeo, vt ex mente iſtorum patrum, vxor ſic inſtituta in eius vita hæres erit pleno iure, quo ad proprietatem, & vſumfructum. Imola vero *in dicta l. filius à patre*, quem etiam retulit, nec diſſenſit Alexand. *d. numero* 3. fuit in ea ſententia, quòd de vxore inſtituta in vſufructu tantum in eius vita, eadem ſit ratio habenda, prout de quolibet inſtituto ex re certa, & hoc de ſe patet, inſtitutum vero poſt eius mortem in vniuerſum cenſeri eius cohæredem vniuerſalem, conditionalem tamen, ac ideo inquit vxorẽ inſtitutam in vſufructu adire poſſe hæreditatem, & interim per eius aditionem confirmari totum teſtamentum, prout ſi fuiſſet inſtituta ex qualibet re certa, *per caſum in l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & in l. quoties, C. eodem, & vtrobique notatur*, ideoque aduenientemortis vxoris conditione, ſi inſtitutus ſupererit, & hæreditatem adierit, retro declarabitur eum fuiſſe dominum, & hæredem vniuerſalem, *ad l. hęres quandocunque, ff. de acquir. hęredit.* Si verò non adierit, quia interim per eius mortem excluſus, vel quia viuens repudiet: retro declarabitur vxorem fuiſſe hæredem vniuerſalem, ex vi & neceſſitate iuris accreſcendi, *d. l. quoties, & l. ex facto, & l.* 1. §. *ſi ex fundo. ff. eod.* repudianti namque hæredi uxor inſtituta in vſufructu, totam capia hæreditatem, plenè Cęphal. *conſilio* 59. *in ſecundo dubio, numero decimoquarto*, Natta *conſilio* 463. *in ſecundo dubio, vbi in eodem caſu.* & ſecundum Imol. qui

in hoc cum Baldo, & alijs concordat, planum eſt, inſtitutum poſt uxoris mortem decedẽtem ante illius obitum, nihil tranſmittere ad hæredes ſuos, diſcordat tamen ab illis: nam Imola vult vxorem interim non eſſe in eius vita hæredem in totum, & plenoiure, ſed tantum in vſufructu, & præterea in alio, quod principale eſt, diſcordat: nam Bald. & ſequaces volunt, quod ille inſtitutus capiat per fideicommiſſũ ab vxore, & vxor detrahat quartam Trebellianicam. contra vero præſupponit Imola, tum quia inſtitutus non capit ab vxore vſumfructum vxori relictum, quia eius morte finiebatur, §. *finitur, Inſtitut. de vſufr.* tum etiam, quia inſtitutus ex re certa, & per fideicommiſſum grauatus non detrahit Trebellianicam, *vti plenè dixi in Artic. 3. numero 17.* & opinioni Imolæ adhæſit Aretin. *in dicta l. ſilius à patre, colum. penult. verſ. circa ſecundum.* vbi conſiderat, quod tunc inſtitutus ex re certa poteſt adeundo totum conſequi, quando nullum habet, aut ſperatur habere cohæredem, ſecus autem cum ſperatur, vt notatur in dictis iuribus. nam dum quis admittit ſperatur, ceſſat accreſcendi ius. ad hoc etiam, quia ſi inſtitutus in dimidia, dato ſibi cohærede conditionali pro alia dimidia, non poteſt adire hæreditatem, niſi ex dimidia, in qua fuit inſtitutus hæres; *vt eſt caſus cum gloſ. & Doctoribus in d. l. 2. ff. ſi pars hæred.* igitur multo minus ſi inſtitutus ſit ex re certa, & Imolæ opinionem probarunt Angel. Aret. *in* §. Pic *in repet.* §. *Titia cum nuberet, numero 79. ff. de leg. 2.* & horum traditionem ſecutus fuit Ruin. *conſilio 51. columna penult. numero 15. conſil. 54. per totum.* & latius *conſilio vltimo, ſub numero 21. verſic. quibus tamen, in 2.* vbi præterea ad hoc inducit deciſionem Bened. de Plumb. *in l. qui duos,* §. *1. ff. de manu. teſtam.* quatenus decidit, quòd ſi teſtator relinquit vxorem dominam, & vſufructuariam per tempus vitæ ſuæ, & poſt eius mortem alium inſtituat hæredem in vniuerſum, mulier propter illud verbũ, dominam, quod hæredem ſignificat. *l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* §. *penult. Inſtitut. de hæred. qualit. & diff.* vt hæres inſtituta in vſufructu, poterit propria auctoritate, prius pet eam hæreditate adita, & confirmato teſtamento, uſumfructum capere, & illam deciſionem probauit Alexand. *in d. l. filius à patre, ſub numero 5. & in d. l. extraneum, columna vltima,* & idem Alexand. *conſil. 50. in 7.* Ruin. *conſil. 54. numero 16. in 2.* & latè Pic. *in d.* §. *Titia, ante nu. 77.*

In hoc autem conueniunt hæc maiora lumina iuris, inſtitutum poſt mortem uxoris inſtitutæ in uſufructu, præcedentem uxori, non tranſmittere hæreditatem, ſed contra ut hic ſic inſtitutus, præcedens tranſmittat uti propriętarius hæreditatem, determinauit Didac. *variarum, lib. 2. cap. 2. numero 5.* ubi hujus ſententiæ recenſuit Paul. Caſtr. *conſilio 459. Dubium, in ſecundo,* qui tamen in his terminis non loquitur. adducit præterea Paul. Pic. *in rep.* §. *Titia cum nuberet, queſt. 26. & queſt. 59.* qui & ipſe in his quoque terminis non loquitur, & Mod. Pariſienſ. *in add. ad Alexan. d. conſilio 162. in 2.* ubi inquit, ſic inſtitutum poſt mortem uxoris, quæ relicta fuit uſufructuaria omnium bonorum, ſtatim adire poſſe, & illam tranſmittere ad hæredes ſuos, & tempus poſt mortem vxoris non videri adiectum ad impediendum, ne hæres in vxoris vita adire poſſit, ſed ne turbare poſſit hæredem in ſuo vſufructu. ſequitur Pet. Pecchius, *in ſuo tract. de teſtament. coniug. lib. 5. cap. 5.* vbi præterea adducit ſic deciſſe: Corn. *in dicta l. extraneum,* & cæteris plenius Pariſ. *conſilio 97. columna prima, & ſecunda in 2.* & Modernum Pariſienſ. ſecutus eſt Andr. Gail. *lib. 11. obſervat. 43. ſub numero quinto,* & Sfor. Odd. *conſilio 91. numero 21.* & iſta, vbi filius poſt mortem matris fuit inſtitutus concurrentibus etiam aliquibus coniecturis placuit Laderchius de Imola, *conſilio 57.*

22 Aſſertio hæc, quam, vti dixi, firmarunt Mode. Galli, Hiſpani, & Germani, aduerſus communem noſtratium traditionem, ſecundum iuris ſcripti regulas, in terminis quæſtionis propoſitę recipi non poteſt. Nam vxor hæres in vſufructu inſtituta adeundo ex vi illius particularis inſtitutionis poteſt relictum conſequi. Hęres autem vniuerſalis inſtitutus poſt eius mortem, impoſſibiliter ante conditionis euentum adire valet. Et ut uideri poteſt, ad eorum intentionem inducunt, quæ tradidere Doctores in terminis alterius ſextæ quæſtionis', differentis ab hac, vti Socin. iun. aduertit, *d. conſil. 183. colum. vlt.* ſcilicet cum teſtator iure legati reliquit uxorem ſuam uſufructuariam, & poſt illius mortem alium inſtituit hæredem, uel per uerbum commune, reliquit uxori uſumfructum, quod uti adiectum certæ rei non trahitur ad inſtitutionem, *ad l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* in qua difficultate fuerunt opiniones inter ſe uariantes: nam Ioan. Andr. Petr. Anchar. Angel. Imol. & Bened. de Plumb. relati ab Alexand. *d. l. filius à patre,* tenuerunt legatum eo caſu non ualere, propter quandam iuris impoſſibilitatem, nam legatum uſusfructus non poteſt deberi niſi poſt aditam hæreditatem, *l. unica.* §. *in nouiſſimo, C. de caduc. toll.* hæreditas autem per hæredem ſcriptum ex ui conditionis adiri non poteſt, niſi poſt mortem uxoris, quo tempore finitur uſusfructus, ideoque legatum redditur inutile. *l. Titio cum morietur, ff. de vſufr. leg.* ſequitur Alexand. *ibi per text. in l. quiſilio, ff. de hæredit. inſtit. & in dicta l. extraneum, & in dicto conſilio 162.*

23 Contrarium, quòd legatum valeat, & hæres ſcriptus adire poſſit hæreditatem, & per eius additionem teſtamentum confirmare, ac illam ad hæredes ſuos tranſmittere, aperte decidit Bald. *in d. l. id quod pauperibus, numero 23, queſtio. 14.* quia teſtator, qui uoluit uxorem ſuam eſſe fructuariam, intelligitur uoluiſſe omnẽ neceſſarium antecedens ad illud: & ſic hæredem poſſe adire hæreditatem, & dicit, quòd ita ſeruatur de conſuetudine, & ſic quoque uoluit Bald. ipſe *in dicta l. filius à patre,* & ſequitur precisè Angel. & Paul. de Caſtr. *ibi.* ubi refert, ſic fuiſſe iudicatum Bononię, Chriſtoph.

Caſtel-

Caſtellion. & Iaſ. *in vlt.col.* & idem Bal. & Angel. *in d.l. hæreditas ex die.* vbi inquit, quòd teſtator apoſuit tempus mortis, non vt ſuſpenderet exiſtentiam inſtitutionis, ſed vt in commoditate vſusfructus præferret vxorem, quia non eſt veriſimile, quòd teſtator elegerit viam ad impugnationem ſuæ teſtamenti, & ſic profeſſus fuit idem Bald. *in l. ſi ſervus, §. 1. ff. de vulg.* & Bald. ſecutus fuit conſulendo, Paul. de Caſtr. *conſilio 459. Dubium, colum. 1. in 2.* Iaſ. Corn. & Aretin. *in d. l. extraneum*, Pariſ. *d. conſ. 97. colum. 1. & 2. in 2.* idem Aret. *in d. l. filius à patre*, & Paul. Pic. *in d. §. Titia, ſub numero 81. & 82.* & hanc opinionem æquam & voluntati teſtatoris conſonam dixit Alex. *conſ. 58. colum. 1. in 3.* ſecutus eſt Socin. iun. *conſil. 85. in 1.* Andr. Gail. *d. Obſervat. 143.*

Alij vero exiſtimauerunt legatum vſusfructus valere, non tamen hæredem adire poſſe hæreditatem ante conditionis euentum, & hoc caſu vxorem legatariã de facto poſſe vti & frui, & poſtmodum ſecuta eius morte, & hæreditate adita, quod de facto actum fuit, fingetur iuridice factum, *ad l. mulier, §. pe. ff. de cond. inſtit.* Et cum non ſit aliquis hæres, qui ei vſumfructum dare poſſit: pro hoc implorabit iudicis officium, *ad l. Quintus, ff. de ann. leg. & l. hæreditas, ff. de petit. hered.* ſic Bald. ipſe reſoluit *in d. l. extraneum*, & fuit de mente Sal. *ibidem*, vbi præterea inquit, quòd ex quo rerũ poſſeſſio vacat, poterit vxor à ſemetipſa poſſeſſionem pro iure vſusfructus apprehendere, *ad l. non eſt dubium, C. de legat.* Ang. verò *in d. l. miles ita, ff. de teſt. mil.* inquit, quòd hæredes ſcripti ſub conditione poterunt agnoſcere bonorum poſſeſſionem, & hocmodo legatum vſusfructus, ac ſi hæreditatem, de iure agnouiſſent, *ad text. in l. ſi quis ita hæres inſtituatur, ff. de hered. inſtit.* & ibi; ſic quoque præcisè notauit Bald. & huius quoque ſententiæ fuit Roman. *conſilio 61.* vbi dicit legatum valere, & deberi ex voluntate teſtatoris, etiam non adita per hæredem hæreditate, quoniam teſtator ſic poteſt velle, & cum effectu iubere: ad notata per Bartol. *in l. nemo poteſt, in 6. opp. ff. de leg. 1.* & fuit ratio Paul. Caſt. *d. conſil. 459.* quam tamen impugnauit Alexand. *in d. l. extraneum, & in d. l. filius à patre.* vnde præfati omnes ſenſerunt hæredem interim adire hæreditatem non poſſe, quod eſt magni effectus. Subiungit tamen Bald. quod ſi poſt mortem vxoris relictæ vſufructuariæ, inſtituta fuiſſet perſona, quæ nũquam moritur, veluti eccleſia, tunc, quia certum eſt inſtitutionem effectum habiturum, ſublato die de medio, poſſet eccleſia purè adire, *l. hæreditas ex die, ff. de hered. inſtit.* refert Alex. *in d. l. extraneum.* Mantic. *de coniect. lib. 5. tit. 5.* Opinio tamen Bal. *in d. l. id quod pauperibus, & in aliis locis ſupra relatis*, receptior videtur, quam etiam habuerunt Pariſienſ. Couarr. & Pet. Pecchius, *ſupra relati*, non tamen pertinet punctus huius ſextæ quæſtionis ad terminos diſcuſſos ſupra in quinta, quando mulier inſtituta fuit in vſufructu, aut relicta fuiſſet domina, & vſufructuaria, in iſtis etenim terminis vbi vxor, aut mater fuit inſtituta hęres vſufructuaria, poſt eius mortem alio inſtituto hærede, vt interim hæres inſtitutus ſuccedere non poſſit, ſed expectanda ſit mors naturalis mulieris diſcuſſo negotio, deciſum fuit per Excell. Iuriſconſultos, D. Antonium Franciſcum Zanottum, & D. Sebaſtianum Monticulum ordinarium in Inre Canonico, Iudices Arbitros, apud acta D. Gaſparis Caij Notarij Patauini. 1599. 30. menſis Octobr. quorum Iudicium nouè addidi. Aduerte tamẽ, quid ſi teſtator vxorem inſtituiſſet vſufructuariam toto tempore vitæ ſuæ, & alium vniuerſalem hæredem inſtituiſſet, ambo vti cohæredes purè concurrerent vxor, in vſufructu, alius in proprietate pulchrè Dec. *conſ. 278. per totum.*

24 Cæterum indubitatum eſſet, legatũ vſusfructus deberi in vita vxoris: alio poſt eius mortem vniuerſaliter hærede inſtituto, ſi in teſtamento legeretur aliquis in re certa inſtitutus, nam per huius additionem teſtamentum poſſet confirmari, *d. l. ex facto, d. l. quoties, cum ibi notatis*, & ſic in ſpecie aduertit Alexand. *in d. l. filius à patre, num. 4.* Pic. *d. §. Titia, ſub num. 75.* & ſenſit Paul. de Caſtr. *in d. conſil. 459.*

25 Sic etiam ſi poſt mortem uxoris fructuariæ, inſtitutus fuiſſet filius, vel alius deſcendens à teſtatore, cui legitima deberetur, quoniam detracta temporis dilatione, pure, iure inſtitutionis filius illam caperet, *ad l. quoniam in prioribus, & l. ſcimus, §. cum autem, C. de inoffic. teſtam.* Quia hac via teſtamentum ſumeretuires, & efficaciam, ualeret indubitanter legatum vſusfructus, ſic poſt Ioan. Andr. decidit Alexand. *in d. l. filius à patre, numero 4.* Alexand. & Iaſ. *in d. l. extraneum, colum. vlt.* & ultra eos Paul. Caſtr. *in dicto conſilio 459.* Sed de his ſatis.

26 Fideicommiſſum quoque uniuerſale eſt: etiã ſi teſtator uerbo, lego, uſus fuerit, modo uniuerſitatem legauerit, ut quia hęrede inſtituto legaſſet purè, uel ſub conditione Titio hæreditatem ſuam, totam, uel quotam, nam fideicommiſſum uniuerſale eſſet, & locus foret Trebelliano, *d. l. mulier, §. fin.* ubi gloſ. Bartol. Ang. Imol. Raph. Paul. Alexand. Claud. Aquen. & ſcribentes omnes, *& eſt caſus in l. ſi quis ſervum, §. fin. ff. de leg. 2.* ubi Bartol. notauit. & eſt ratio: quia legata uniuerſalia, cum fideicommiſſis uniuerſalibus, & legata particularia, cum fideicommiſſis particularibus, adæquata ſunt, *l. 1. ff. de leg. 1. l. 1. & 2. C. com. de leg.* & ſic quoque notarunt Pau. & Aqu. *in d. l. vbi purè*, §. 1. & latè Craucr. *in Rubr. ff. de leg. 1. numero 78.* ubi reprehendit Crot. aliter tenentem, & hoc caſu de legato hæreditatis Trebellianica detraheretur, dixi *in Artic. 3. numero 13.* non repeto hic. Sic etiam fideicommiſſum uniuerſale eſſet, ſi teſtator bona ſua omnia, uniuerſaliter, aut indefinitè legaſſet, Alex. & Mod. *in Rubr. ff. de leg. 1.* Ripa *in l. 1 ſub num. 52. ff. cod.* Bart. & communiter alij, *in l. ſi quis ſervum, §. fin. ff. de leg. 2.* dicani infra. *num.*

27 Et eſt notãdum, quia in propoſito fideicommiſſũ uniuerſale eſt, nedum cũ teſtator de tota hæreditate fideicõmittit, ſed etiam cũ de quota,

quia eo casu actiones hæreditariæ, actiuę, & passiuæ, in fideicommissarium pro quota transitoriæ sunt, §. *nihil autem, Instit. de fideic. hæred. vbi textus ad hoc desiderius, & in l. 1. §. sed si 400. ff. eod. & in d. l. si quis seruum, §. fin. vbi Bart. & posteriores ad eum, Cravet. in Rubr. ff. de leg. 1. num. 78.* ideoque heres institutus si adire recusat, cogi potest, vt hæreditatẽ adeat, & totam restituat, *casus est in d. l. cogi, §. si quis hæres, & in l. ita tamen, §. Trebellianum, & in l. Paulus, ff. eod.* glos. ordinaria communiter recepta, *in d. l. mulier, §. fin.* Amplia, etiam quòd quota hæreditatis sit in solutione, *d. l. Paulus*, ideoque *in terminis Auth. contra rogatur, C. eod.* quia hæres videtur grauatus restituere quartam fideicommissario post eius mortem substituto, dicitur grauatus per fideicommissum vniuersale, Bart. Paul. & alij, *in l. Titius, ff. eod.* Huius autem rei ratio est: quia fideicõmissarius quotæ hæreditatis, est vocatus in quota iuris hæreditarij. *l. hæreditas, ff. de regul. iur. l. nihil aliud, ff. de verbor. signif.* & sic in quota bonorum iurium, & actionum, idcirco totum consequitur, quia hæreditas diuidi non potest in partem testati, & in partem intestati. *l. ius nostrum, ff. de reg. iur.* idcirco fideicommissarius potest hæredem cogere, vt adeat, & totam hæreditatem sibi restituat, dictis iuribus, dixi *in Artic. 2. numero 41.* & ex his quæ veriſſima sunt, cauendum est à doctrina Bartol. *in d. l. Centurio, numero 36.* vbi innuere videtur, substitutionem factam in quota hæreditatis non trahi ad vniuersalem, & refert Paris. *cons. 43. nu. 60. in 3.* sed alius est sensus Bartol. *ibi*, si rectè aduertatur, dicam infra, *num. 40.*

28 Diuersum est si testator legat, aut per fideicõmissum relinquat, partem bonorum: nam eo casu, pars bonorum intelligitur, deductis oneribus, ac idcirco fideicommissum particulare est, non vniuersale: casus est *in d. l. si quis seruum, §. fin. iuncta l. seq. ff. de leg. 2.* vbi Bart. expresè distinguit, an legetur pars hæreditatis, & fideicommissum sit vniuersale, quia transeunt intra & actiones, dictis iuribus, an legentur bona omnia, vel bona indifinite. & similiter vniuersale sit, *d. l. cogi, in princip. & l. quoties, §. fin. ff. de vsufr. & l. uxori, ff. de vsufr. leg.* an verò pars bonorum, & fideicommissum sit particulare, quia onera remanent penes hæredem, & ideo Trebelliano locus non est, glordinaria communiter recepta, *in d. l. mulier, §. fin.* Alexand. Ias. & alij, *in l. non amplius, §. fin. ff. de leg. 1.* Socin. *consil. 82. colum. 1. in 4.* Ias. *consilio 64. in 1.* Dec. *consilio 387.* Natta *consil. 199. 224. & 226.* rationes sunt: quia bona intelliguntur deducto ære alieno, *l. subsignatum, §. bona, & l. prinçeps, ff. de verb. signif.* & quia hæres legata parte bonorum, potest dãdo æstimationem se liberare, *d. l. non amplius. §. fin.* & est recepta traditio. Ludou. Molin. *de Hispan. primogen. lib. 1. cap. 10. numero 5. & infra.* Limitando tamen & declarando, vt per Bartol. *in dicto §. fin.* quando testator instituto hærede, ab eo legasset dimidiam bonorum vni, & dimidiam alteri, nam de omnibus bonis disposuisse videretur. Idem est cum testator hæredem instituisset aliquem in tertia suæ hæreditatis, & illum rogasset tertiam bonorum restituere, nam quia nihil remanet de bonis apud hæredem, ideo cum relicto bonorum transirent quoque onera, *ad l. si non fuerint, §. 1. ff. pro soc.* & ideo fideicommissum esset vniuersale, ex Bart. doctrina, sequitur Paris. *dicto consil. 43. num. 61. in 3.*

29 Et per eam rationem dubitauit iurislator, an an heres rogatus restituere quicquid ad eum ex hæreditate, bonisve suis peruenerit, sit per fideicommissum vniuersale grauatus, quia peruenire proprie est cum effectu, deductis oneribus, sed tamen decidit, fideicommissum vniuersale esse, *in d. l. cogi, §. sed & si quis ita.* ex quo colligo. quòd impropria significatio assumitur, vt fideicommissum sit vniuersale, cum aliàs redderetur inutile.

30 Sic etiam fideicommissum vniuersale est, cũ iubet restitui, quicquid superesset ex hæreditate sua, vel etiam ex bonis suis, tempore mortis hæredis. quia quid supererit, potest quandoque totum esse, sic ex *d. l. Titius, ad Trebel.* notarunt Bartol. & alij, *ibi*, Raph. Pau. Alexand. & Aquens. *in d. l. cogi, versi. inde quæritur*, Imola *in l. 1. §. si ex fundo, ff. de hæred. instit.*

31 Quid autem si testator iuserit restitui, deductis debitis? & legatis? distingue, aut dixit residuum bonorum, vel ex bonis suis, vel residuum simpliciter, & in his casibus fideicommissum particulare est, quia passiuæ actiones in fideicõmissarium non transeunt, Bartol. Ang. Paul. & Alexand. *in d. l. cogi, §. inde quæritur.* Corn. *in consilio 242. numero 9. in 3.* idem Bartol. *in d. l. Titius, in fine*, vbi cum rogatur restituere, quicquid supererit deductis oneribus hæreditarijs: idem est, si mandasset solui æs alienum, & residuum restitui Titio, Alciat. *consilio 66. numero 13, libro 9. & 146. eod. lib.* aut dixit residuum hæreditatis, & fideicommissum vniuersale est, *d. §. inde quæritur.* & ratio est, (vt Metianus ait:) quia separatio actionum ab hæreditate in utilis est, nil mirum, quia ex propria fua quidditate hæreditas est successio in vniuersum ius defuncti, *d. l. hæreditas. ff. de regul. iur. & l. nihil aliud, ff. de verbor. signific. & l. hæreditas, ff. de petit. hæred. & sic in d. §. inde quæritur.* explicite notarunt Bartol. Paul. Alexand. & consuluit Alciat. *consilio 146. in eo. lib.* Si autem post facta plura particularia legata, dixisset testator, residuum bonorum meorum uolo peruenire in talem, fideicommissum est vniuersale, Bartol. *in l. Centurio, numero 46. versi. Quæro quid sit, ff. de vulg.* idem est si dictum fuisset, deductis iudicijs, & legatis, vt supra factis. residuum bonorum meorum peruenit, idem Bartol. *in l. Marcellus, §. idem Pomponius, in princip. & in §. quidam liberis, colum. vlt. versi. quæro quid si testator, ff. eod.* Nam passiuæ actiones, his casibus, in fideicommissarium transeunt, nec desinit esse vniuersale, quia legata sint etiam ab hærede relicta, *d. l. Marcellus, in princip. & l. qui 400. ff. eod.* & declarat Alexand. *in dicta l. cogi.* Corn. *d. consil. 243. num. 9.* Alciat. *d. consilio 146. lib. 9.* Et ex his declarando, & distinguendo dicta per Bartol. in suis ueris terminis, constat, nullam esse

eſſe contrarietatem, à dictis per eum *in d.l. Centurio*, ad dicta per eundem *in dicta l. cogi.* Infero etiã, non videri veram aſſeuerationem Claud. Aqu. *in d. l. cogi, verſic. inde quæritur*, quem ſecutus fuit Alciat. *d. conſil.* 156. dum inquiunt, fideicommiſſum eſſe particulare, cum teſtator, deductis debitis, & legatis, iubet reſiduum reſtitui, ſiue dixerit, bonorum, vel hæreditatis. cum autem alternatiue dixerit, deductis debitis, aut legatis, vtroque caſu, fideicommiſſum eſſe vniuerſale. nam vti ex prædictis conſtat. cum de hæreditate loquitur, inutilis eſt ſeparatio ex Metiani ſententia, quam probarunt Vlpianus, & Iulianus *in d. l. cogi.*

32 Quid autem ſi teſtator diſpoſuiſſet de parte ſui patrimonij, ſubſtantiæ, pecuniæ, rerum, & facultatum ſuarum, an eiuſmodi voces habeant ſignificatum hæreditatis, an potius bonorum, vt ſic fideicommiſſum ſit vniuerſale, vel particulare, ad ea quæ dicta fuere ſupra, *num.* 28. de parte bonorum, & de parte hæreditatis, Paul. Caſtr. *in d. l. nam quod. §. fin.* voluit, nomina hæc potius trahi ad ſignificatum bonorum, quàm hæreditatis. & eſt ratio, quia potius corpora, quàm ius ſpectant. Hæreditas autem ius ſucceſſionis ſignificat, *l. hæreditas. ff. de reg. iur.* & ſic etiam ſenſit Alexan. *ibidem, num.* 16. & hæc magis placet, licet contra ſenſerit Dec. *conſ.* 80. *col.* 2. Ripa *in l. in fideicommiſſariam. §. fin. col.* 1. *ff. eod.*

33 Quid in eo, qui fuiſſet inſtitutus hæres ex re certa, & per fideicõmiſſum grauatus. diſtingue. aut habet cohæredem non habet, vel nolentem, aut non valentem adire, quo caſu pro hærede vniuerſali habetur, *ad l.* 1. *§. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit.* & tunc dubitabile eſt, an ſubſtitutio ſit vniuerſalis, vel particularis, quia in re diſtinguendũ eſt. Nam aut ſubſtitutio reperitur facta per verbum mere obliquum, & hoc caſu, quia facta de eo, quod erat in inſtitutione, ideo ſicut inſtitutio fuit vniuerſalis, ſic quoque fideicommiſſum erit vniuerſale, ſic Bartol. *in d.l. cogi, §. ſed & ſi miles, ff. eod.*

35 Pro hoc, quia ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutum, ſic ſe habet ſubſtitutio ad ſubſtitutũ, *l. in ratione, §. ſi filio. ff. ad leg. Falc.* per quam ſic argumentatur Bald. *conſilio* 296. *Præmittendum eſt, in* 4. Iaſ. *conſ.* 72. *colum. pen. in* 3. contra tenuerunt, Imo. Rap. Pau. & Alex. *in d. §. ſed & ſi miles.*

36 Quia verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad vniuerſitatem, *vti eſt caſus in d.l. cogi, §. & generaliter*, Bart. *in l. his verbis, ff. de hæred. inſtit.* per illum text. *& in d.l. Centurio, num.* 34. & vtrobique ſequuntur communiter Doctores, Alex. *conſil.* 177. *num.* 8. *in* 2. Pariſ. *conſil.* 3. *numero* 11. *in* 3. Obiectio hæc tolli poteſt, vt non procedat, quoties fideicommiſſum eſt eadem rem, de qua inſtitutio: nam ſi inſtitutio eſt vniuerſalis, videtur quoque vt fideicommiſſaria, quæ eſt eius ſequela, vti ab ea informata, & ipſa vniuerſalis fit, per tacitum legale incrementum. etenim incrementa latentia, & quæ ex legibus accedunt rebus fideicommiſſariis, ad fideicommiſſarium pertinent, veluti plene ſcripſi *in Articulo nono.*

Et Bart. traditio fortius procederet, quando inſtituto ex re certa facta fuiſſet ſubſtitutio, per verba communia aut directa, & ſic ſenſit Bald. *conſ.* 106. *col.* 2. *verſ. in contrarium, lib.* 4. Iaſ. *conſ.* 72. *lib.* 3. nam fortius verba hæc augent vim ſubſtitutionis, nam operantur, vt ſic facta filio ex re certa inſtituto, etiam cum ſimpliciter facta fuit, valeat intra tempora pubertatis iure pupillaris, prout puncto aliter poſt Imolam, & Ioã. Monteſperel. voluit Socin. *conſ.* 117. *col. vlt. verſ. aliquando & quinto, vol.* 4. Corn. poſt Pet. de Vbald. *conſil.* 94. *col.* 1. *in primo*, per text. *in c. ſi pater, de teſta in* 6. & ſic quoque voluit Alex. *in l. Lucius, col. pen. ff. de vulga.* Ripa *in l. Centurio, ſub nu.* 154. *limitat.* 4.

37 Sed contra, quòd fideicommiſſaria non ſit vniuerſalis, videtur expreſſa Bart. deciſio in d.l. centurio, ſub numero 35. vbi quærit, pone filiam fuiſſe in re certa inſtitutam, & ſi deceſſerit in pupillari ætate, vel poſtea quandocumque, voluit eam rem peruenire in Titium, determinat, ſubſtitutionem hanc omni tempore eſſe fideicommiſſariam, quia factam per verbum commune, ſeu directũm non ciuile, quod quidem certæ rei adiectum, non trahitur ad vniuerſum, *dicta l. cogi, §. & generaliter*, & per notata *in d. l. his verbis, & eſt caſus in l. Lucius, §. filiam. ff. de leg.* 2. ſecus autem ſi facta fuiſſet per verbum directum ciuile, nam intra pubertatis tempus valeret vti pupillaris, ſic idem Bartol. *in eadem, l. ſub num.* 18. per text. *in l. coheredi, §. fin. ff. de vulga.* cuius deciſiones communiter receptæ ſunt, Iaſon. *ibidem, numero* 34. Ripa, *numero* 95. *& numero* 152. Reſp. quòd Bartol. eo loci non præſupponit filiam in vniuerſum ſucceſſiſſe, quia coheredem non habuerit, & dubitatio Barto!. de pupillari, an contineant, vel non, in ea ſubſtitutionis formula, locum quoque habet in filia ex re certa inſtituta, dato ſibi cohærede, nil mirum, quia pupillaris fieri poteſt etiam ex hæredato. *l.* 2. *ff. de vulga.* Fortius igitur hæredi ex re certa inſtituto, & eo caſu rectè argumentatur Bartol. quòd verbum commune adiectum certæ rei nunquam trahitur ad vniuerſum.

38 Dum autem Bartol. uoluit, quod eam formulam, quamuis factam in figura pupillaris, nõ inducatur pupillaris, quia facta per verbum commune in re certa, adde cum Bartol. tranſeunt communiter Doctores, uti retulit Ripa, *ibi, num.* 153. ſed ultra adductos per eum, addo ego Bald. *conſ.* 36. *in* 2. Pau. de Caſt. *conſ.* 114. *num.* 5. *& columna vlt. in* 1. Corn. *conſ.* 47. *lib.* 1. Contra uerò, ut ualeat in uim pupillaris, ultra Ang. *conſ.* 148. Socin. 117. *in* 4. relatos per Ripam, expreſſè cõſuluit Corn.

cons.35.in 2.dubio,vol.2. Paris.*consil.59.num.9.& 10. in 5.*& Socin.iun.*consil.95.in 1.* de veritate autem harum opinionum non aliter quærendum putaui, quia sunt extra materiam fideicommissariæ.

39 Quid si testator post mortem hæredis diuisisset hæreditatem suam inter plures.dic fideicom missum esse vniuersale, *ad text.in l.1.§.diuus autem Pius.ff.de hered.instit.*Bartol. *in d.l.Centurio,num.36.*per illum textum, ad hoc text.optimus *in l.quid ergo, ff.de leg.1.*& quod notat Bartol.*in l.Marcellus,§.quidam liberis,ff.ad Trebell.*& ex facto sic consuluerũt Signorol. *consil.184. Quidam vocatus*, Ias.*d.consil.72. in 3.* & hoc casu caducatis aliorum portionibus, qui ex eis supereſt totum consequitur, quia inter confideicommissarios locus est iuri accrescendi plenè dixi *in Artic.9.*vbi *sub num.3.* reprehendi consilium Ias. quatenus voluit, vnum ex fideicommissarijs in re certa vocatum, licet taxatiue, totum consequi.

40 Si autem in certa quota substituit, Bartol.*dicto loco*, determinauit substitutionem intra temporapubertatis nõ trahi ad directam pupillarem, *per text.in l.cum autem, ff.de leg.2.* & quia verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel etiam hæreditatis, alio existente hærede, non trahitur ad vniuersum, sicuti notatur *in l.his verbis.ff.de hæred.instit.*vbi idem Bart.& alij, & eius doctrina recipitur etiam si dictum sit de quota hæreditatis, Ripa post Imolam, *num.158.* ideoque videtur sensisse quod nõ etiam inductum sit fideicommissum vniuersale, & sic aduersus dicta iuprà, *num.27.*Sed certè doctrina illa Bartol.non repugnat conclusioni iam supra firmatæ, quia Bart.ibi dubitat, an illa substitutio contineat directam pupillarem, non autem quærit de fideicommissaria vniuersali: hæc enim diuersa sunt. & licet fideicommissaria sit vniuersalis, non tamen sequitur, vt integra hæreditas sit restituenda, sicuti probant iura allegata dicto loco, præterquam cum hæres compulsus adiuit, in directa autem totum venit, quia non datur successio pro parte, nec enim licet substituere directo pupillariter, in tertia suæ hæreditatis, per reg.1.ius nostrum, ff.de reg.iur.

41 Sed quid si facta sit substitutio compendiosa per verba directa ciuilia in re certa, vtrum sit fideicommissaria vniuersalis: nam planum est.resolutam in vulgarem hærede nõ adeunte ad totum trahi, *l.1.§.si ex fimdo,& inde notat Imola.ff.de hered.instit.* Bald. *d.consil.196. colum.2. vers. in contrarium,in 1.*planum quoque est, intra tempora pupillaris, *l.cohæredi,§.fin.* Bartol.*in d.l.Centurio,nu.18.* Ias.*num.48.*& Ripa*num.95.* igitur & in vim fideicommissariæ valebit,ita vt vniuersam hæreditatem comprehendat, sic in specie post Signorol. *consil.184.*consuluit Ias.*d.consil.72. in 3.* vbi ad hoc trahit text. *in d.l.cohæredi,§. cum filiq*, & videtur de mente Bald. *d. cons.* Cogita, nam casu eueniente auctoritates istorum patrum multum prodessent, fed ego valde dubito: quia licet verbum directum obliquetur, non tamen sic obliquatur, vt totum trahat, quia cessat necessitas, *dc qua in §.si ex fundo.*

42 Rursus quæro, quid si testator de alia vniuersitate rogatus sit,quam de hæreditate testatoris, veluti de hæreditate, in qua hæres institutus fuerat ab alio,vel de hæreditate alicuius, in qua testator iam successerat , vel quia rogauerit hæredem restituere res certi loci , puta Italicas , vel certam aliquam negociationem,hoc enim casu, quamuis de vniuersitate agatur, quæ continet corpora,iura,& actiones, ad not. per Bartol. *in l. cum filius*, §. *Lucio,ff.de leg.2.* attamen fideicommissum vniuersale non est , quia non de hæreditate ipsius testatoris, sub nomine hæreditatis, *sic text. in d.l.cogi,§.si quis heres*,vbi Barto. *& in §.sed & si milites,& in l.fideicommissum,§.tractatum,ff.de iudic.* notat Bart.*in d.§.Lucio,& in l.cum pater, §.mensſ, ff.de leg.2.* Narta *cons.199.col.1.& 238.nu.1.*Rub.Alex.*consil.* 82.*prope finem*,dixi *in 2.Art.num.41.*

43 Sic etiam grauatus restituere bona mobilia , & immobilia , non tenetur fideicommisso vniuersali, nec inde detrahit quartam Trebellianicam.Quia actiones in restitutione non continẽtur, *l.Caius,in princ.ff.de leg.2.l.si mihi Mœuia,§.fin.ff.de leg.3.& l.quam Tyberonis,§.fin. ff.de pecul.* sic Bartol. *in d.l.Centurio, colum.9. vers.secus si dicat*, Bald.*conſ.46. in 2.& in Rubr. de Iudic. extra. in 2.lect.col.2.* Cuman. *conſ.133.Filius*, Guid.Pap.*q.499.* Soc.iun. *conſ.122. in primo dubio, & conſil.136.in princ.volum.1.& conſil. 49.num.16.in 3.* vbi in filijs primi gradus, Paris*. d. conſil.43.num.45.volum.3.* Et licet Bertazol. *consilio 117.num.26.*post alios ab eo relatos,voluerit Trebellianicam detrahi posse, attamen longe falluntur,vti dixi *in Artic.3.numero 7.* Quibus omnibus pro confirmatione addo, quod legatum bonorum mobilium, & immobiliũ,ac etiam per verbum relinqtio, relictis his , sic relictum non importat fideicommissum vniuersale, Crauet.post Cror.*in Rubr.ff.de legat.1.num.98.*Immo nec etiam institutio importatur,dato alio instituto in iuribus,& actionibus. Alexand.*consil.45.colum.4.in 1.* addo etiam in fideicommisso vniuersali sub nomine mobilium , venire omnia corporalia mouibilia de loco ad locum , per se, vel per alium. ideoque fupellex absque dubio continebitur. Item pecunia,Paris*.consil.25.num.69.lib.2.* Socinus in eadem facti specie, *consil.130.nu.14.in 1.* Idem de mercibus,& pecuniis, Cardin.*conſ.149.* Fulg. *conſil.41. ad finem*, & de animalibus, & alijs bonis mobilibus, Crau.*conſ.295.in fine,& conſ.3 16.num.5.* & de fructibus repertis tempore mortis defuncti, plenè scripsi *in Art.49.num.1.& infra.* nomina autem debitorum, appellatione mobilium non contineri palam est,quia hæc sunt tertia species à mobilibus, & immobilibus, *d.l. quam Tyberonis, §.in peculio.ff.de pecul.l.à Diuo Pio, §.in venditione, ff. de re ind.l.2.C.de quadr.prescript. & l.2.C.qua.sine.* Bart. & Alciat.*in l.nouciuum.ff.de verb.signif.* latè Alex. & Ias.*in d.§. in venditione*,& sic precisè in legato & fideicommisso bonorum mobilium consuluit Oldrad.*conſ.219. Factum tale est, Rex Francię*, Bartol. *conſil.51. Bonauentura*, Alexand.*conſ.45.num.12.in 1*

Corn.

Corn. *conſ.*104.*num.*19.*&* 105.*num.*11.*in* 2.*&* 236. *num.*5.*in* 4. Guido Papæ *q.*499. Dec.*conſ.*227. Pariſ. *conſ.*50.*num.*23. *&* *conſ.*96.*nu.*15.*in.*2. Mantua *conſ.* 326.*lib.*2. Gab.*conſ.*98. & ſic ex facto obtinui pro Mag. D. Galeatio Muſſato. Mouentia autem mobilium appellatione contineri, concedunt omnes, *per text.in d.l.monentium*, vbi Bar. & Alciat. late Dec.*conſ.*381 *Viſis*, *col.*1. plenè Par. *conſ.*67.*col.*1.*in* 2. Circa pecuniam autẽ, quando relicta fuiſſent mobilia domus, ſeu de domo, an contineatur, maxima eſt inter ſcriptores contentio: Nam Corn. *conſ.*244.*in* 2.*&* *conſ.*49. *col.*2.*in* 3. ſenſit non cõtineri, ſecuti ſunt Pariſ. *conſ.*82.*nu.*42.*in* 2. Gabr. *conſ.*98.*nu.*27. Pinell.*in rep.l.*1.*in* 2.*par.num.*46.*C.de bon.mater.* Cõtra vero decidit Ang. *in* §. *&quia parũ*, *in Auth.de nupt.* Dec.*d.conſ.*381.*nu.*4. *&* *conſ.*472. Curt.iun.*conſil.*183. Par.*d.conſ.*67. *col. pennl. & vlt. in* 2.& ante hos Cardin. Zabar. conſ.51. cum autem fideicommiſſum vniuerſale eſt, omnia hæc contineri conſtat, mobilia, immobilia, iura, & actiones. Meno. *preſumpt.*196. *nume.*1. *lib.*4. & eſt notiſſima propoſitio.

44 Quid autem ſi teſtator iure inſtitutionis particularis certa reliquerit prædia hæredibus ſcriptis, deinde eos vniuerſales hæredes ſcripſerit, & ſubiecerit fideicommiſſum vniuerſale, ſub quo prædia etiam illa incluſerit, an fideicommiſſum, quo ad ea ſit vniuerſale, an particulare, & quidem cum vnicum ſit fideicommiſſum vniuerſale eſſe oportet, & prædia illa ſubiacere vniuerſali fideicommiſſo, ſic Cæphal. *conſ.*634. vbi *ſub nu.*34. adducit nouas ſententiæ Curt. iun. *conſil.*13.*num.*7.*&* 8.

45 Quid ſi hæredem grauauerit, vt reſtituat iura, & actiones, crederem fideicommiſſum vniuerſale eſſe, quia hæreditas in iure conſiſtit, & ſine vllo corpore iuris habet intellectum, *l.hæreditas*, *ff.de petit. hæred.* & quia paſſiuæ actiones neceſſario præſupponunt hæredem, aut alium loco hæredis, qui eas excipiat, & defuncti perſonam repræſentet, §. *licet*, *Inſtit.quib. ex cau. manum.* quòd ſi ſubſtituiſſet in actiuis actionibus, aliud dicendum eſt: nam hæc vti debitorum nomina legari & cedi poſſunt. *l.nomen debitoris*; *ff.de leg.*3. *& l.nomen*, *ff.de hæred. vend.* quare exiſtimo, tunc fideicommiſſum vniuerſale eſſe, cum paſſiuæ actiones pro tota aut quota transferũtur. *ad quod tex.in l.*1.2.3.*ff.de bon.poſſeſſ.*

46 Quid autem ſi per contractum, non ex iuſſione in teſtamento facta, hæres ſe obligauerit hæreditatem reſtituere. dic non eſſe locum Trebelliano, ſicuti latius dixi *in Artic.*3.*num.*15. non repeto hic.

47 Quid ſit teſtator in teſtamento ſuo iuſſerit hæredem certo pretio reſtituere hæreditatem, dic locum nõ eſſe Trebelliano, nec quo ad coactionis effectum, nec etiam quo ad translationẽ actionum, ſaltem quæ paſſiuæ ſint, ac ideo fideicommiſſum particulare erit glo. Din. Bar. Ang. Imola, Pau. & Alex.*in l.in ratione*, §.*tametſi.ff. ad leg. Falcid.*

48 Demum vt concludamus, tunc fideicõmiſſaria ſubſtitutio in vniuerſum reſultat, cũ ab hęre de ſcripto trãsfertur hęreditas in aliũ pro tota, aut pro quota: nã translatio, quia non alias iure directo fieri poteſt, ex regula ſatis nota, q̃ ſemel hęres nõ poteſt amplius deſinere eſſe hęres, idcirco in vim fideicõmiſſi operatur, ac ideo fideicõmiſſaria ſubſtitutio, translatiua nuncupatur, ſicuti poſt Bal. dixi *in Art.*2. *num.*6. Tunc autem tranſlatiua eſt ſubſtitutio, cum poſt aditam hæreditatem poteſt videri facta, ſiue pure, ſiue in diem, aut ſub conditione, hæres ſcriptus fuerit iuſſus per verba, aut obliqua communia, vel directa, dare, reſtituere, aut hæredem facere. Ceterum ſi poteſt conſiderari caſus, quòd iure directo is vocatus ſit, fideicommiſſaria non eſt, vt quia teſtator inſtituat Titium, & in alia inferiori parte inſtituat Caium, nam Caius directo vidébitur inſtitutus, & partem faciet Titio per concurſum. *l.item quod Sabinus*, §.1.*ff.de hæred.inſtit.* idem eſt, cum ſubſtitutio poteſt, aliquo caſu, iure directo valere, veluti iure directæ militaris; aut iure pupillaris, *ad tex.in l.Centurio*, *ff. de vulg.in l. precibus.C.eo. & in c.ſi pater*, *de teſtam.in* 6. Si autẽ iure directo non poteſt operari, ſemper in ſi deicommiſſariam reſoluitur, modo verba demonſtrent voluntatem teſtatoris transferre volẽtis hæreditatem in totum, vel in partem, ab hęrede in aliũm, quibuſcunque verbis vtatur teſtator, ſicuti pluribus oſtendi exemplis.

49 Reſtat vt aliqua dicamus de clauſula illa, vulgariter, pupillariter, & per fideicõmiſſum; quæ in teſtamentis, & in vltimis voluntatibus frequentiſſima eſt, & quidem natura, ac vis huius clauſulæ eſt, vt faciat ſubſtitutionẽ valere ſecũ dum illas tres ſpecies, quamuis verborum vis conuenire non videatur: ideo que facta per verba directa ciuilia, vt fideicommiſſariæ locus ſit, verba obliquantur, *ad dict.ſupra nu.*8. & facta per verba mere obliqua, directabitur vt iure vulgaris, & pupillaris, operari poſſit, Bar. *in l.quæreba-tur*, *per illum tex. ff. de teſt. mil.* Ripa *in l.Centurio*, *num.* 293. Soc. iun. *num.*242. *&* 312. Dec. *in l.precibus*, *nu.* 20. Cagnol. *num.*207. Sfor. Bologn. & alij, relati à Menoch. *Præſump.*58. *num.*4. *&* *nu.*9. *& iterum præſumpt.*55.*nu.*26. ac ideo facit, vt ex qualibet, cuius caſus euenerit, ſubſtitutus capere poſſit, Ripa poſt Bar. *colum.vlt. in l.hæredes mei.*§.*cum ita*, *num.*28. & ante eum Corn. *conſ.*35. *num.*23. *in* 1. Decian. *conſ.*41.*num.*11. Menoch. *præſump.*62.*nu.*53. Immo in electione ſubſtituti erit capere, vel ex vna, vel ex alia, modo ex ea, quam malit, capere poſſit, quia illi locus ſit, ſic poſt Bart. *in l.Centurio*, *ſub num.*38.*& in rubr.recuſare*, §.*Titius*, *ff. ad Trebell.* cõmuniter tradidere interpretes, de quo plenius dixi *in Art.*2.*nu.*67. vbi de natura huius clauſulæ plenè ſcripſi.

50 Nota tamen, & eſt, magni effectus: nam fideicommiſſum, quod ex ea clauſula producitur, purum eſt, ac purè debetur, niſi addita fuerit dies, aut conditio aliqua, *ad tex.in l. vbi purè*, *ff. ad Trebell.* ideoque ſi teſtator duos vel plures filios, aut alios hæredes inſtitutos viciſſim ſub-

ſubſtituerit, vulgariter, pupillariter, & per fidei commiſſum, data portionum æqualitate, ſubſtitutio illa per fideicommiſſum, vana, & nullius momenti redderetur, quia viciſſim tantũ vnus daret, quãtum ab alio acciperet, ſic Bar. & Alex. *in l. 1. in principio. C. de pact. per tex. in l. ab omnibus. § ſi à Titio, ff. de leg. 1.* vbi quoque Bart. idem Bar. *in l. ſi quis ſeruum, ff. de cond. & dem. & in l. 1. quæſt. 11. ff. de iure codicill.* Ruin. *conſ. 7. lib nu. 11. lib. 3.* & precisè Crot. *conſi. 62. lib. 1.* Socin. iun. *conſ. 105. nu. 46. lib. 3.* & vltra hos Aret. *in l. ſi plures. n. 6. ff. de vulgar.* Dec. *in l. in teſtamento. nu. 5. C. de teſtam. mil.* & Cæphal. *con ſil. 326. num. 22.* Si vero partes eſſent inæquales, vtilis foret reciproca illa fideicommiſſaria inter fratres, ſic idem Bart. *in d. l. 1. queſt. 11.* Sequitur Alex. *conſil. 26. in tertia dubio, num. 11. vol. 1.* ideo quę vt fideicommiſſaria reciproca valeat, quan do inter plures portiones pares habentes, facta reperitur, conditionem mortis adiectam in præcedente, vel ſequente oratione, reperendam eſſe, cenſuit Ruin. *conſ. 120. num. 4. 5. & 6. volum. 3.* ſed contra in reciproca inter plures æqualiter honoratos, vt in caſum mortis videatur relata, ne alioquin inutilis ſit, conſulẽdo ſcripſit Ale. *conſ. 208. colum. 1. in 6.* & fuit de mente plurium, quos retuli *in Art. 14. num. 11.* cuius ſententiam ex Bart. & receptione improbauit idem Ruin. *d. conſ. 7. num. 11. & conſ. 13. lib. 3.* Adde quæ in hac re ſcripſi *in Artic. 18. num. 11. & in Artic. 34. num. 99.* Viſo de fideicõmiſſo vniuerſali, videamus, quæ in eo non contineantur.

Quæ non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio extiſtente hærede.*
Niſi teſtator nominatum de ijs dixerit, quod declaratur ſub num. 5.
Idque complurib⁹ exemplis confirmatur.
2 *Sententia confirmat titulum inualidum, & facit de albo nigrum, & è contra.*
3 *Donationes factas ſi teſtator in ſuo teſtamento confirmat, an videatur illas reuocaſſe, & ex teſtamento reliquiſſe.*
4 *Donatio irreuocabiliter facta, quò ad hoc, an includatur in fideicommiſſo vniuerſali, æquiparatur donationi reuocabiliter facta.*
5 *Fideicommiſſum vniuerſale, an includat expreſſa in inſtitutione, quę non ſint repetita in ipſo vniuerſali fideicommiſſo.*
6 *Filius agnoſcens hæreditatem ex paterno teſtamento, an teneatur per fideicommiſſum vniuerſale præſtare bona ſibi à patre donata, de quibus facta ſit mentio in inſtitutione, licet non in vniuerſali fideicommiſſi ſubſequente.*
7 *Fideicommiſſum vniuerſale non includit, quod ad hæredem pertinet, non ex iudicio defuncti, ſed ex alia cauſa.*
8 *Bona fideicommiſſaria debita per mortem teſtatoris hæredi, non includuntur in fideicommiſſo vniuerſali de bonis teſtatoris, nec in reliẽto vſufructus omnium bonorum.*
Confirmatio pro ſui natura non extendit, nec ampliat actũ confirmatum.
9 *Vxor relicta vſufructuaria omnium bonorum mariti ſui, non aſſequitur vſumfructum in bonis, quæ inre præcedẽtis fideicommiſſi debebantur hæredi ſcripto.*
Amplia, & declara vt ibi.
10 *Teſtator an videatur diſpoſuiſſe de re, pro iure ſuorum hæredum, cum ius ipſius teſtatoris morte ſua finiatur, & reſoluatur, numero 15.*
11 *Diſpoſitio quamuis generalis, non includi es, quæ non ſunt in poteſtate diſponentis.*
12 *Bonorum ſuorum diſpoſitio non includit bona alteri debita, immo etiam ſi eidem debeantur, in quem diſpoſitio conferatur.*
13 *Teſtator in dubio non videtur de re ſui hæredis diſpoſuiſſe.*
14 *Teſtamenta, & vltimæ voluntates adinuenta fuerunt, vt quis de rebus ſuis diſponat.*
16 *Teſtator non videtur per verba generalia de rebus ſui hæredis diſpoſuiſſe, ſed ſpecialis expreſſio requiritur.*
17 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quòd ad extraneum hæredis hæredem non tranſiit.*
18 *Feudalia an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.*
19 *Et ſi feudum ſit nouum videtur vt in fideicommiſſo ordinato inter comprehenſos in inueſtitura contineatur.*
Feudum nouum an per acquiſitionem alienari poſſit in præiudicium comprehenſorum.
20 *Emphyteoſis noua an alienari poſſit in præiudicium comprehenſorum in inueſtitura.*
21 *Acquirens alteri poteſt ante ius illi queſitum ſtipulationem remittere.*
22 *Feudum nouum in vniuerſali fideicommiſſo non continetur.*
23 *Feudum nouum non poteſt alienari in præiudicium nominatim comprehenſorum in inueſtitura.*
24 *Emphyteoſis ſtipulata pro ſe & ſuis in eorum præiudicium alienari nequit.*
25 *Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt domino conſentiente inter comprehenſos in inueſtitura.*
26 *Feuda legitimato per reſcriptum non competunt, niſi de eis facta ſit ſpecialis mentio.*
27 *Feuda in generali poteſtate legitimandi non continentur.*
28 *Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt inter vocatos in inueſtitura.*
29 *Emphyteotica an includantur in fideicommiſſa vniuerſali.*
Et quid in his teſtator habuerit poteſtatem teſtandi. ibi.
30 *Feudalia de quibus ex lege teſtator diſponere poteſt, an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.*
31 *Aretini tractatio conſ. 53. in ſec. dubio, improbatur.*
32 *Teſtatus quandoque non videtur, qui de certis bonis ſpecialiter non diſponit.*
33 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quæ ad extraneum hæredis hæredem non tranſeunt.*
34 *Nec quod pertinet ad hæredem, non vti hæredem, ſed ex alia cauſa.*
35 *Nec quod pertinet ad hæredem quia hæredem, ſe non vti*

ad

ad hæredem. Ad hæredem vti hæredem quando dicatur prouenire.
Et quando ad hæredem non vti hæredem, ſed quia hæredem.

36 *Ius patronatus libertorum non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem.*

37 *Item nec ius patronatus Eccleſiæ.*

38 *Et quæ non ſpectant ad pecuniarum commodum non tranſeunt in fideicommiſſarium, ſed apud hæredem remanent.*

39 *Nec quæ non erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris.*
Conditionis implendæ cauſa data, non veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.

40 *Tranſactione, per hæredem quæſita, an ſint reſtituenda fideicommiſſario.*

41 *Sententia erronee lata, & quæſita ex eius cauſa, an ſint reſtituenda.*

42 *Actiones quæſitæ per hæredem poſt aditam hæreditatem non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali.*

43 *Diuiſione & aſſignatione facta per patrem inter filios, de bonis ſuis, an pater eis bonis fideicommittere poſſit, & num. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. & 50.*

44 *Aſſignatio bonorum facta à patre filio in poteſtate, cenſetur facta in cauſam peculij: ſi autem facta ſit filio non in poteſtate, donationis titulus præſumitur, nu. 46.*

50 *Actus duo contemporanei cenſentur correſpectiui, & vnus factus contemplatione alterius.*

Articulus Sextus.

DRopoſitus Articulus eſt valde vtilis, & elegans, de quo ſæpe per Doctores variis in locis, & particulariter Mantic. *de coniectur. vlt. vol. libro 7. cap. 8.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 196.*

1 Ego autem, omiſſis leuibus, rem hanc, ad ſolidam doctrinam reſtringam: ponendo nonnul las regulas veras, & legales. prima itaque regula eſt, quòd in fideicommiſſo vniuerſali non continentur ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio hærede exiſtente, niſi de ijs nominatim teſtator eum rogauerit: *caſus eſt in leg. ſequens quæſtio. ff. de leg. 2.* Ratio eſt; quia in his, hæres aliũ habet titulum, ideoque titulus inſtitutionis hæc non includit ex neceſſitate, & quia inducta ad augumentum non debent operari diminutionem, *l. legata inutiliter, ff. de leg. 1.* Ex hac autem regula inferuntur plura, videlicet: quòd propriè hæredis res non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali, *l. coheredi, §. cum filiæ, ff. de vulg.* Item credita, quæ hæres grauatus habebat verſus defunctum, *l. ita tamen, §. ex Trebelliano, & ibi notatur, & l. Lucius, §. Titia, & §. filiam, ff. ad Trebell.* Item legitima debita filio grauato, *notatur in d. §. cum filiæ, & in l. Centurio, ff. de vulg. & in l. ſi arrogator, ff. de adopt. & eſt caſus in Lquoniam in prioribus, C. de inof. teſtam.* Item donata hæredi grauato, ſiue donatio valida ſit, vt quia ſit extraneus hæres, aut filius emancipatus, vel filius in poteſtate, & donatio ſit iurata, aut facta ob benemerita æquiua lentia, ſiue etiam reuocabilis ſit, vt facta filio in poteſtate ſine iuramento; & abſque condignis præcedẽtibus meritis, vel etiam facta à marito vxori, vel è contra, *vt eſt caſus in d. l. ſequens quæſtio.* nã licet teſtator potuiſſet donationẽ factam reuocare, & in rebus donatis donatariũ hæredem vniuerſalẽ inſtitutus grauare: attamẽ ex ſimplici vniuerſali inſtitutione, & fideicõmiſſo ſubſequẽte, nõ iufertur mutatio voluntatis, *vt ibi, & in l. cũ maritus, §. fi. ff. de pact. dot. & plenius notatur in l. filium quem habentem, C. fam. ercis. contra leſtwã. 4 zon. per Bal. num. 28. & alios Doctores.* Idem eſt in donatis cauſa mortis, quæ morte donatoris confirmantur, & interim reuocabilia ſunt, notat Imola, *in l. Marcellus, §. quidam liberis, ff. ad Trebell.* & ſequuntur vbique poſteriores, Pariſ. *conſ. 33. num. 76. in 3.* Soc. iun. *conſ. 72. nu. 64. in 1.* Ruin. *conſ. 130. num. 8. lib. 3.* & præter hos, Iaſ. *in l. cum virum, num. 5. C. de fideicommiſſ.* & poſt eum Coraſ. *nu. 56.* & Padill. *num. 17.* cum aliis congeſtis à Menoch. *d. loco, nu. 4.* ſi tamen pater filium, maritus vxorem, in rebus ſic donatis nominatim grauaſſet, equidem valeret iniunctum onus, *l. ſi quando, ff. de leg. 1. & d. l. ſequens quæſtio,* vbi ſic notarunt Bar. Caſtr. & Florian. Alex. *conſ. 10. num. 9. & 10. lib. 3.* Pariſ. *d. conſil. 33. num. 78.* Ruin. *d. conſ. 130. nu. 9.* Menoch. *eodem loco, num. 8.* & vltra hos, Cur. iun. *conſ. 54. colum. 1.* Sic etiam dos à marito vxori debita non includitur in fideicommiſſo per verba vniuerſalia iniuncto à marito, vxori hæredi inſtitutæ, *l. cum pater, §. fidei, ff. de leg. 2.* etiam quòd dotem illam vxori prælegaſſet in eo teſtamento, *l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebel. l. 3. in princ. ff. de dote præleg.* Similiter dos data, aut promiſſa per patrem, aut matrem, filiæ hæredi inſtitutæ, & per fideicommiſſam vniuerſale grauatæ; in eo non continetur, niſi nominatim pater de ea rogauerit, *l. ſi. §. filiæ,* vbi Bar. & Paul. *ff. de leg. 2. l. à filia,* vbi idem Bar. Ang. Imol. Paul. & Alex. *ff. ad Trebel.* & idẽ Alex. *in conſ. infra allegando,* Gabr. *conſ. 92. num. 14 lib. 2.* & idem eſt in relictis per patrem filiæ in cauſam dotis, vt in fideicommiſſo vniuerſali non contineantur. Natta *conſ. 255. num. 8.* Idem eſt in fideicommiſſarijs feudalibus, emphyteuticis, & conceſſis à Principe, quæ per mortem defuncti teſtatoris, ad filium, vel alium hæredem ſcriptum preuenerunt, & quæ alio extante hærede ad eum peruenturа erant: nam hæc fideicõmiſſo non continebuntur, vt latius infra dicemus, idem quoque eſt in bonis dotalibus prouenientibus ex lege, vel ex pacto, nã lucra hæc in fideicõmiſſo vniuerſali non continebuntur, *l. debitor, §. fin. ff. ad Trebell.* Et per hæc dubitabilis redditur deciſio Salic. *in l. filiæ cuius num. 2. C. Famil. hercicſc.* vbi, quamuis emptio facta à patre de aliquibus bonis filii nomine, morte patris, in perſonam filij confirmetur, attamen ſi in teſtamento pater dixerit, omnia bona ſua ſint communia inter filios, videtur reuocata illa tacita donatio ſequitur Bero. *conſil. 55. num. 4. lib. 1.*

2 Amplia mirabiliter per illũ textum regulam præmiſſam, vt ea quæ grauatus habet ex titulo

inter

inter viuos, licet ipſo iure inualido, non veniãt in reſtitutione fideicommiſſi, ſi titulus ille per ſententiam fuerit cõualidatus, nil mirum: quia ſententia facit eſſe, quod non eſt. *d. ingenuum, ff. de ſtatu hom.* & facit de albo nigrum, & è contra, & de indebito dibitũ, *l. 1. C. de cond. indeb.* notat Alex. *in d. §. fin.* & plenè la ſi *in rubr. ff. de re iud.* & facit non eſſe fideicommiſſum, quod erat, *l. qui Romæ. §. duo fratres, ff. de verb. obl.* vbi pulchè Ripa *in 4. notab.* Horum autem omnium & ſimilium, vltra præmiſſas conſiderationes, rationem fore exiſtimaui, quia hæc non capiuntur iure hæreditario, ſed citra ius, & nomen hæredis, ideo in fideicommiſſo non veniunt: quoniam fideicommiſſarius vniuerſalis hæres eſt, ſeu loco hæredis, *l. poſtulante, ff. ad Trebel. l. ſi filius, ff. quod cum eo.*

3 Porro circa materiam d. l. ſequens quæſtio, tres occurunt conſiderationes. Prima eſt, quid ſi teſtator in teſtamento ſuo nominatim confirmauerit donationes hæredi factas, an eo caſu in fideicommiſſo contineantur? Bar. reaſſumit difficultatem *in d. l.* ſed plenius eam reſoluit *in d. l. ſi quando, ff. de leg. 1.* vbi diſtinxit; aut teſtator dixit, lego, aut fideicommitto, res donatas, & videtur cecedere à donatione, *l. Illud, ff. de acq. hæred.* aut dixit, confirmo, ſiue alia verba dubia protulit, & non videtur recedere ab eo, quod per mortem fuiſſet confirmatum, *l. ex verbis, C. de donat. inter virum & vxor.* in eo verò, quod excedebat, puta legitimam ſummam, valeret vt fideicommiſſum: ſequuntur Ang. & Paul. *ibi*, idem Bar. Bal. & Sal. *in dicta lex verbis*, Ruin. *d. conſ. 130. nu. 9. in 3.* Gabr.

4 *conſ. 119. num. 5.*

Secunda eſt conſideratio, circa illam fallentiã, planè nominatim maritus vxoris fideicommittere poteſt, vt hæc quoque reſtituat. nam hinc colligo nullam eſſe differentiam, an titulus donationis ſit reuocabilis, vel non, etiam de irreuocabiliter donatis poteſt donatarium hæredẽ inſtitutum nominatim grauare, *l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2. cum pluribus. concord.* Et idcirco Alex. & Com. *in conſ. allegandis* trahunt *d. l. ſequens*, ad donata irreuocabiliter.

4 Tertia eſt conſideratio, an nominatim hæres inſtitutus videbitur per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, ſi teſtator in inſtitutionis capitulo expreſſerit de rebus ipſis donatis, cui poſtea ſubſequitur fideicommiſſum, an vero oporteat, vt nominatim in vniuerſali fideicõmiſſo teſtator de his exprimat. Alex. ex facto conſultus, *conſil. 20. Tonderatis, in 3. quod eſt duplicatum 217. in 6.* reſpondit non ſufficere, in inſtitutione, de bonis illis factam fuiſſe mentionem. niſi & in fideicommiſſo vniuerſali, *adducit text. in d. l. ſequens, & in l. huius. §. maritus. ff. ad Trebel.* Nec facienda eſt vis, quòd in eo caſu donatio valida erat, quia quòd ad hoc nihil refert, quandoquidem non diſputetur de poteſtate teſtatoris, ſed de eius voluntate, nempe poterat in eo caſu pater ille de rebus donatis, filijs ſuis, inter eos fideicommittere viciſſim: quia agnouerant paternum teſtamentum. Simile reſponſum in alio conſimili ca

ſu edidit Corn. *conſ. 228. Quod dictus, in 4.* & in alio propoſito, intra tamen materiam noſtram, repetit Aret. *in ſuo conſilio 53. colum. 3. & 4.* conſideraſſe, quædam bona emphyteotica contineri in inſtitutione vniuerſali, non tamen in fideicommiſſo ſubſequente.

6 Contra verò ſenſerunt Auctores magni nominis, nempe Philip. Dec. *conſ. 254. col. pen. verſ. vltimo non obſtat. & colum. vlt.* expreſſe reſpondit, filium, cui per patrem facta fuerat valida donatio de dimidia bonorum, aſſentientem, patrem de illa dimidia in eum teſtari, illam acceptando ex teſtamento, & prælegato paterno, videri conſenſiſſe diſpoſitis per patrem, ac ideo bona illa ſubiacere fideicommiſſo paterno reciproco inter eum, & alterum fratrem, nec requirit, quòd in fideicommiſſo ſit facta ſpecialis mentio de rebus donatis. ſecutus eſt Cur. iun. *conſ. 54. colum. 1.* vbi ad hoc inducit tex. *in l. ſi vero, §. idem Papinianus, conſil. 11. per totum, in 3.* vbi quòd filij conſentientes patri, teſtari de rebus ſibi præiudicant: & ea bona videntur includi in fideicommiſſo ſequente, quamuis nominatim in indiuiduo nõ fuerint expreſſa, ſi tamen certitudinarie poſſit colligi, teſtatorem in inſtitutione, & in fideicõmiſſo, de illis diſpoſuiſſe: quia hæres tenetur ſeruare factum defuncti, etiam diſponentis de re propria ipſius hæredis, vt ibi latiſſimè per eum, & idem quoque voluit Pariſ. ipſe *d. conſilio 33. columna penultima, & vlt.* in eo, vbi tuetur filiũ, quia paternam hæreditatem agnouerat, cum beneficio inuẽtarij. Reſolutio huius articuli pendet à voluntate teſtatoris: nam ſi ex diſpoſitis appareat, voluiſſe fideicommittere, de rebus ea lidè donatis filijs ſuis, hæredibus inſtitutis, equidem fideicõmiſſum valebit, ſi filij ipſi ex paterno teſtamento hæreditatem agnouerint, etiam ſi res illas donatas inutiliter eiſdem in teſtamẽto prælegaſſet: ſicuti pulchrè explicat Corn. *conſ. 87. in 2.* ex eo autem ſolo, quòd teſtator in inſtitutione de his expreſſerit ſubſequente vniuerſali fideicommiſſo, ſatis iudicio meo euidens coniectura colligitur teſtatorem de his quoque fideicommittere voluiſſe, quia ex præcedentibus declarantur ſequentia, & præcedentia influunt in ſequentibus, & ſic concludendum puto. Quamobrem aduertant filij in caſu de facto, ne ſimpliciter paternam agnoſcant hæreditatẽ. Hæc autem prima regula ſatis ampliè diſcuſſa vera eſt, & nullam, præter relatam, patitur limitationem: procedit autem affirmatiuè, negatiuè verò non eſt perpetuo vera.

7 Secunda principalis regula eſt, vt hæres non cogatur reſtituere, quod ad eum peruenit, non ex iudicio teſtatoris, ſed ex alia cauſa, ſic text. *in l. cum quis, §. hoc amplius*, vbi Bar. ſic notauit, *ff. de dote præleg. & in l. qui fundum, §. qui filios, ff. ad leg. Fal. & in l. pater filium, ff. eod. & in l. vnũ ex familia, in princ. & §. 1. ff. de leg. 2.* & eſt ratio: quia in eo fideicommiſſarius non habet defuncti iudicium. Hæc autem regula veriſſima eſt, ſic propoſita, ſed è contra, non ſemper, & perpetuo vera eſt, vt quæ

hæres

hæres habet ex iudicio defuncti veniant in reſtitutione fideicommiſſi, ſicuti ex infra dicendis, *& præſertim ſub num.* 25. conſtabit: ex alia autem cauſa, non ex iudicio defuncti, hæres grauatus habet, quod aliunde quam ex fideicommittentis diſpoſitione habuit, velut res proprias, feudales, emphyteoticas, & cõceſſas ex ordinatione Principis, aut alterius domini, de quibus dicam infra, item res habitas à defuncto fideicom mittente extra iudicium teſtamenti, ſcilicet ex contractibus inter viuos, vt latius dictum fuit in regula præcedente: idem ſi ex legis prouidentia, velut legitima, quæ iure debetur aſcendentibus, vel deſcendentibus, *ad l. ſi arrogator. ff. de adoption. & d. l. quoniam in prioribus.* Itẽ quarta Falcidia, & Trebellianica. Hæ enim quartæ ex legis diſpoſitione debitæ hæredi grauato, quatenus tamen debeantur, non reſtituuntur.

8 Hæc autem regula infertur, vt fideicommiſſaria, quæ debentur hæredi grauato, ex cauſa præcedentis fideicõmiſſi, non includantur in fideicommiſſo, quamuis vniuerſali, quia hæres illa non habet ex iudicio defuncti, *d. l. vnum ex familia in princ. & §. 1. ff. de leg. 2.* Adeo vt ex fideicommiſſo ordinato ab hærede grauati peti nequeant, *caſus eſt in l. Lucius, §. ff. de leg. 2.* Alciat. *conſ. 31. num. 6. lib. 9.* Amplia etiam, quòd teſtator inſerit hæredem approbare & exequi debere teſtamentum ſuum in omnibus, & per omnia. Et eo magis, ſi teſtator in inſtitutione vſus fuiſſet formula illa communi. In omnibus autem alijs ſuis bonis, ſic eleganter Cum *conſ. 109. Teſtator, in 2. dubio,* ſequitur Crau. *conſ. 144. per totum.* Rol. Val. *conſ. 71. num. 26. & infra lib. 21.* Confirmatio enim & approbatio teſtamenti, vt Cuman. inquit, intelligitur ſecundum eius naturam, argumento *l. ſi ſtipulatus. ff. de vſur. cum ſimilibus.* Addo ego, quòd confirmatio pro ſui natura non extendit, *l. Aurelio, §. idem queſiit. ff. de lib. laſ.* ex multis, *in l. more, nu. 19. ff. de iuriſd. om. ind.* Amplia etiã, ſi teſtator quietauerit hæredem ſuum de omni eo, quod vſque in tempus mortis ipſius teſtatoris, ab eo hæres inſtitutus petere poſſet, quia fideicommiſſum collatum poſt illius mortẽ, in eius vita non erat debitum, nec peti poterat, *l. ſed ſi ante, ff. ad Trebel. l. poſt mortem, C. de fideic.* ſic pulchrè explicuit Cuman. *ibi.*

9 Hinc quoque infero ad notab. quæſtionem, quæ in facto euenit. Nam M. D. Georgius Frigimelica, in ſuo ſolemni teſtamento vſufructuariam reliquit M. D. Helenam eius vxorem, omnium, & quorumcunque bonorum ipſius d. teſtatoris, & quoquomodo ad eum ſpectantium, & pertinentium, proprietarios autem ſcripſit nepotes ſuos, quos ſub pœna priuationis hæreditatis ſuæ, acquieſcere iuſſit diſpoſitis per eũ, & vlterius proceſſit ad alios ſubſtitutionũ gradus. Nepotes aguouerunt hæreditatem patrui. Diſputarum autem fuit, nunquid in eo generali vſufructus relicto, contineretur bona fideicommiſſaria (quorum maxima pars erat) poſſeſſa per ipſum d. teſtatorem, & per eius mortẽ deuoluta in dictos dominos nepotes ſuos. Quæſtio fuit valde ſolemnis, & pro M. vxore, quòd includerentur, plura adducebãtur. primo quod teſtator poterat in præiudicium nepotum ſuorum hæredum inſtitutorum conſtituere vſumfructum in illis bonis, *per regulam in l. vnum ex familia, §. ſi rem. ff. de leg. 2.* Et quia tempore teſtamenti, & inſtitutionis, teſtator poſſidebat illa bona iure dominij, & erant ſua, ergo continentur in diſpoſitione de bonis ſuis, ſic arguit Pau. Caſtr. *conſil. 193. col. vlt. in 2.*

10 Tertiò, quia, licet ius teſtatoris, morte ſua in his bonis, eſſet finiturum: quia tamen ad nepotes ſuos hæredes vniuerſales redibant, videbatur etiam diſpoſuiſſe de iure ipſorum hæredum, ſicuti conſiderarunt Capra *conſil. 146. columna 2.* Corn. *conſil. 84. colum. 2. in 2.* vbi ſic limitant text. *in l. Sticho, ff. de vſufr. leg. & in l. vxor patrui, C. de legat.* quod etiam probauit Ruin. *conſil. 25. columna vlt. in 2.* vbi in feudalibus; & rationem adducit, quia eo caſu hæres non grauatur onere redimendi, & pro parte d. Helenæ conſuluit Decian. *conſ. 57. per totum, in prima,* qua etiam in ſpecie emphyteutica & feudalia hæredi debita venire, plenè reſpondit Menoch. *conſil. 129. per totum.* cui ſubſcripſerunt multi ſolemnes Doctores, ſed præter eũ pro vxore in præmiſſa facti ſpecie, reſpondent, in feudalibus, emphyteuticis, & fideicommiſſarijs, Ruin. *conſil. 150. num. 13. in 3.* Alciat. *conſ. 135. lib. 9.* Alba, *conſilio 17. & conſil. 73. in penult.* Ferret. *conſil. 139. num. 12.* Socin. iun. *conſil. 68. per totum, in 4.* vbi alios adducit, Bellon. *conſ. 9. nu. 14.* ſenſit Marzar. *in ſua Epitome, queſt. 4. &* in terminis iſtis ob verborum vniuerſalitatem Caualcan. *in tract. de vſufr. ante num. 105. & ſub nu. 117.* Pau. Leon. *conſil. 13.* vbi ſic ex profeſſo reſpondit, & Laderc. Imol. poſt hęc impreſſus, *conſil. 1 10. 11 1. &* Beretta *conſil. 144.* Contrariam partem defendi & obtinui ex duabus conformibus, & ſic fuit executum: adduxi, quia

11 Diſpoſitio quamuis generalis, debet intelligi de ijs, quæ ſunt in poteſtate diſponentis, cum ſic commodè accipi poteſt, *l. Lucius, §. pen. ff. ad municip. c. à nobis,* & inde not. Abb. *ext. de ſent. excomm.* Bart. *in l. ſi quis ſub conditione, ff. de cond. inſt.* & ſic per ea iura agnitum tenatur Caſtr. *conſ. 347. Quia circa, in 1. & 389. col. vlt. in 2.* Dec. *conſ. 218. nu. 2.* Socin. iun. *conſ. 72. nu. 55. in 1.*

12 Secundo adducebam, quòd diſpoſitio facta per aliquem de bonis ſuis, nõ includit bona per diſponentem poſſeſſa alteri debita, ſed bona propria ipſius diſponentis, quia bona intelliguntur, deducto ære alieno, ad hoc decidit Bartol. *in l. vt iuriſiurandi, §. ſi liberi, ff. de oper. lib. ad finem,* vbi decidit: quòd ſi teſtator relinquat filiæ certam quantitatem, & iubeat, quòd de bonis ſuis plus petere non poſſit, nihilominus filia petere poterit dotem ſuam maternam, quia bona teſtatoris ſua ſunt, quæ ſuperſunt deducto ære alieno, ſequuntur Doctores communiter, Bald. *in l. quoniam nouella, in 3. quæſt. C. de inoffic. teſtam.* Bened. Cap. *conſil. 23. colum. 1. & conſil. 29. colum. 2. & conſilio 62.*

laſ.

Iaſ. 214. *in vlt. dubio, vol. 2.* Dec. *conſ. 325. colum. pen.* Ruin. *conſ. 25. num. 17. in primo,* ad hoc etiam deciſio Bal. *in l. cum dotem, §. ſi pater, in vlt. verbis, ff. fol. matr.* vbi inquit, quòd ſi pater legat filiæ de bonis ſuis, vel maritus vxori, non intelligitur legaſſe animo compenſandi cum dote promiſſa, aut debita: quia bona intelliguntur deducto ære alieno.

Tertio cõſiderabam, quod ſua non ſunt, quæ quis alteri reſtituere tenetur, *d. l. vnum ex familia, §. 1. ff. de leg. 2.* quem tex. ad hoc expendit Cum. *d. conſ. 109. col. vlt.* ad hoc etiam optimus text. *in l. 5. ff. de manumiſ. & in l. legata §. fi. ff. de ſuppel. leg.*

Quarto inducebam text. *in l. cum pater, §. Titio, ff. de leg. 2.* vbi teſtator grauando hæredem reſtituere ſuam hæreditatem, non videtur grauaſſe in hæreditate, quam teſtator reſtituere ex fideicommiſſo tenebatur hæredi ſuo. & eſt melior text. *in l. Lucius §. fi. ff. eod.* vbi rem fideicommiſſam ex priore teſtamento capit hæres non ex ſecundo.

13 Quinto adducam, quòd vniuerſalis diſpoſitio teſtatoris non includit bona hæredis, ſeu eidem ſpectantia, & per teſtatorem debita, ſicuti determinarunt Bal. *conſ. 239. Laurentius, in* 2. Cum. *d. conſil.* 190. Paul. Caſtr. *conſ.* 347. *Quia circa, colum.* 2. *ad finem. in* 1. pulchrè, Alex. *conſil. 91. colum. 9. verſ. non obſt. ſub num.* 15. lib. 1. Crau. *conſil.* 25. *num.* 18. & *d. conſ.* 245. *per totum,* & in legatis not. Bar. *in l. ſerui electio. §. cum fundus, ff. de leg.* 1. & in prælato eccleſiæ notat Corn. *conſ.* 305. *num.* 11. *in* 3. & in pulchro caſu Anch. *conſ.* 319. *Cuius.*

Denique in terminis adduxi deciſiones maiorum in relicto vſusfructus, & in ſubſtitutionibus vniuerſalibus fideicommiſſaris, Cor. *conſil.* 165. *num.* 22. *in* 2. Crot. *conſ.* 22. *colum.* 2. *in primo, & conſ.* 9. *num.* 32. *in* 2. Goza *conſil.* 99. Soc. iun. *conſ.* 57. *colum.* 2. *in* 3. *& conſ.* 72. *num.* 55. *in primo.* Ruin. *conſil.* 25. *num.* 45. *& 56. libro* 2. *& conſ.* 67. *colum. vlt. & conſ. ſeq. & conſ. vlt. in* 6. *dubio. vol.* 2. Paril. *conſ.* 77. *nu.* 70. *in* 7. Alc. *conſ.* 70. *num.* 7. *lib.* 7. Crau. *d. conſil.* 777. Bero. *conſ.* 77. *in* 8. *& in q.* 70. Port. Imo. *conſ.* 7. *nu.* 79. Rol. Val. *d. conſ.* 78. *num.* 77. *in* 7. Cæph. *conſ.* 7. *nu.* 20. Bertaz. *in not. caſu, conſ.* 20. *in* 2. *dubio, nu.* 22. *& infra,* & in donatione inter viuos, Natta *conſ.* 222. *ſub nu.* 1. & 2. Et ſic quoq; in hac cauſa conſulti reſponderunt iidem Cæph. *conſ.* 221. & Mantica, ſicuti ipſe refert in ſuo tractatu, *lib.* 2. *tit.* 2. *num.* 1. in quam ſententiam libentiſſimè inclino.

14 Quia teſtamenta, & vltimæ voluntates ad inuentæ fuerunt, vt quis de rebus ſuis, non de alienis diſponat, *l. verbis legis, ff. de verb. ſignif.* Alb. *in c. Apoſtolice num.* 9. *de Donat.* ac idcirco parciſſimè agẽdum eſt, vt teſtator de alienis legaſſe, aut fideicommiſſiſſe videatur, ſic argunt Aret. *in l. qui duos, ff. de vulg.* ſequitur Ruin. *conſ.* 52. *nu.* 4. *in* 2. & ante eos ſic argumentatur Bald. *in l. precibus, num.* 44. *C. de impub.* & poſt hæc à me ſcripta Surd. *Deciſ.* 93 *nume.* 11. *vſque* 20.

Ad contraria reſpondi, non obſtare primum quia hic non tractatur de poteſtate teſtatoris circa rem hæredis, ſed de eius voluntate: Non obſtare ſecundum, quia diſpoſitiones teſtamentariæ conferuntur poſt mortem diſponentis, ideo obſeruandum eſſe, an bona ſint ſua poſt eius mortem, an verò definant eſſe, & in alium tranſeant, ſic Grat. *d. conſ.* 22. *col.* 2. Nec obſtare, quoquomodo ſpectantibus, & pertinentibus, quia intelliguntur pro illo iure, quo ad teſtatorem ipſum ſpectabant, ſic Corn. *d. conſ.* 84. *col.* 2. *in ſecundo.*

15 Nec etiam obſtare, quòd cum ius finiturum in perſona teſtatoris, re integratur in perſona hæredis, videatur teſtator etiã de iure hæredis diſpoſuiſſe, ſicuti præcitati Doctores ſenſerũt; nam dupliciter reſpondi, primo quòd limitatio præfatorum *ad regulam vxor patrui, C. de legat.* non recipitur, nam contrarium aſſeruerunt Fulgoſ. *in d. l. Iaſ. in l. quod in rerum, §. 1. ff. de leg. 1. & in ſuo cõſ.* 109. *in* 4. Pancir. *conſ.* 122. *in primo dubio.*

16 Secunda reſp. quòd illorum aſſertio locum habet, cum teſtator particulariter de re hæredis diſponit, ſecus cum generaliter, quia vniuerſalis teſtatoris diſpoſitio ad res ſuas refertur, non ad res hæredis, aut hæredi debitas, *caſus eſt tl. ſequenti queſtio,* & ſic præciſe declarauit Alex. *loco prælegato,* Similis diſtincto fit in dote data; aut promiſſa pro filia, vt in generali fideicommiſſo paterno non contineatur, ſpecialiter tamen filia vltra legitimam grauati poſſit, Bart. & Pau. *in l. ſi. ſ. filiæ, ff. de leg.* 2. Alex. qui plures refert. *in l. a ſi lia. col.* 2. *ff. ad Treb. & in d. conſ.* 20. *col.* 3. *in* 3. ſpecialiter autẽ & nominatim in hac materia accipio, non quod ſit neceſſaria indiuidualis expreſſio, ſed talis, vt euidens demonſtretur teſtatoris voluntas de his quoque ſenſiſſe, ſicuti pulchrè docuit Paril. *d. conſ.* 2. *in* 3. Cauale. *in d. ſuo tract. de vſufr. ſub num.* 104. Bẽraz. *conſ.* 5. *nu.* 4. *& infra.* & ad hãc vltimam ſolutionem adde, quę ſcripſi *in Art.* 33. *num.* 24.

17 Tertia regula eſt, quòd ea, quę ad extraneum hæredis hæredem tranſibilia non ſunt non etiam veniunt in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, *caſus eſt in l. ſi patroni, in princ. ſecundum primum intellectum glo. ff. ad Trebell.* nam libertorũ operæ, quia ad extraneum hæredis hæredem non pertinent, *l. ſi operarum. ff. de oper. lib.* nõ etiam veniunt in reſtitutione fideicommiſſi, & ſic col ligit Alex. *conſ.* 91. *nu.* 14. *in* 1. & idem eſt in iuribus ſepulcrorum, vt plenè per Lambert. *de Iur. patron. in* 3. *Artic.* 2. 9. *princ. lib.* 1. *par.* 2. *& lib.* 1. *par.* 1. *in* 13. *Artic.* 1 1 9. *princ.* nam vtrobique poſt plures concludit. Iura ſepulchrorum non tranſire ad extraneos hæredes.

18 Hinc Bart. & poſteriores ad eum, *in d. l. ſi patroni,* inferunt ad feuda, & Principium conceſſiones, & latiſſimè Mantica *de coniect. vlt. vol. lib.* 7. *tit.* 9. vbi refert varias Doctorum ſententias, limitationes, & ſublimitationes, ſed ego totum hoc negotium reduco ad breuem diuiſionem: nam aut feudum tranſibile eſt ad quoſcunq; hæredes etiam extraneos, veluti ex loci conſuetudine, aut ex tenore inueſtituræ, quia acceptum pro ſe, & quibuſcunq; hæredibus, aut pro omnibus

hære-

hæredibus, ſeu pro quibus dederint, aut cum clauſula, ad alienandum, *ad ea quæ ſcripſi in Articulo 32. num. 54.* & hoc caſu in fideicommiſſo conti neri conſtat, quia ad extraneos hæredes tranſitorium eſt, ſic Bald. *in l. cum virum, nu. 21. C. de fideicom.* Alex. *d. l. ſi patroni, col. per.* Socin. iun. *conſ. 72. nu. 22. in primo, & conſ. 42. col. 1. in 3.* Clarus *in §. feudum. q. 85.* Mantic. *dicto loco.* Bertaz. *conſ. 5. num. 14. & infra*, & vltra hos Alex. *d. conſ col. vlt.* Soc. iun. *conſ. 79. num. 17. in 4.* Parif. *23. num. 137. in 1.* Tiraq. *de retract. Lignag. §. 4. glo. 7. nu. 21.* Siluan. *conſ. 30. nu. 29.* Natt. *159. num. 19.* Cacher. *Deciſ. 26. num. 17. &* præter hos Crau. *conſ. 256. ſub num. 4.* Cæphal. *conſ. 523. num. 11. & num. 89.* Menoch. *158. num. 77. & 161. num. 3.* Snrd. *conſil. 108. num. 33.* Roland. *conſ. 1. nu. 4. lib. 3.* Menoch. *lib. 4. præſump. 107. num. 5.* Aut verò non eſt omnino hæreditarium, quia pro liberis, & vt aiunt, ex pacto & prouidētia, vel mixtum, vt quia ad liberos, cum qualitate hęreditaria deferatur, ita quòd non ad extraneos hæredes, & hoc caſu feudum in fideicommiſſo non contrahebitur, *per regul. am d. l. ſi patroni*, ſic in effectu, poſt Dynum, diſtinxit Bar. *ibi*, & eius diſtinctio veriſſima eſt, & reſpondet ad glo. *in l. item videndum, §. fi. ff. de petit. hared.* vt feudum veniat in petitione hæreditatis, quia poſſeſſor non habebat ius detinendi, merito feudum per hæredem ab eo petitur, & venit in petitione hæreditatis, ſicut alia in quibus defunctus ius non habebat, ſed tantū detinebat, *ad l. & non tantum, §. eo.* ſecus in fideicommiſſaria hæreditatis petitione, per quam hæreditas peteretur a filio, vel ab alio, qui in feudum ſucceſſiſſet, & ſequitur Alex. *ibi*, & idem Alex. *d. conſil. num. 14.* & clarius, *num. 27.* Ruin. *conſ. 22. num. 1. lib. 1.* & ſic quoque quòd huiuſmodi feudum non cōtinearur in fideicommiſſo, ſenſerunt Bald. *d. l. cum virum, nu. 21.* Padil. *numer. 55.* Ruin. *conſ. 171. nu. 15. lib. 2. & 143. nu. 6. lib. 3.* Socin. iun. *conſ. 79. num. 26. in 4.* cum aliis adductis à Menoch. *dicto loco, num. 8.* & in feudo antiquo mixto, vt in fideicommiſſo non contineatur, plenè cōſuluit Cæphal. *conſil. 523. in primo dub.* Ruin. *conſ. 9. nu. 13. lib. 1.* Quamobrem non placent limitationes traditæ ab Alexandro *in d. l. ſi patroni*, an fideicommiſſarius ſit de comprehenſis in inueſtitura? item an feudum participet de natura hæreditarij; item an fideicommiſſarius ſit proximior agnatus, veluti poſt Ruin. *conſ. 37. num. 11. lib. 1. & conſ. 108. numero 18. lib. 2.* confidebat Mantica, & communiter recipi profeſſus fuit Bertaz. *d. conſ. 5. num. 3.* cum aliis adductis à Menoch. *num. 10.* nā abſolutè fatendum eſt, vbi feudum non tranſit ad extraneum hæredem, non etiam contineri in fideicommiſſo vniuerſali. Neccobſtare quòd feudum mixtum filius habiturus non ſit alio exiſtente hærede, nam reſponſio clara eſt ex dicendis infra, *num. 25.* & ex regula ſumpta *infr. nu. 35. 36. 37.* vbi quòd ea, quæ tranſeunt ad hæredem, non vti hæredem, ſed quia hæredem, non veniunt in fideicommiſſo vniuerſali; & hoc iure non iure hæreditario habent filij feuda. Pariſien. *conſ. 22. num. 19.*

19 Sed vtrum diſtingui debeat, an feudum ſit nouum, nam in feudo nouo videtur, vt valeat fideicommiſſum inter comprehenſos in inueſtitura, quia reſtator eius feudi acquiſitor poterat cum conſenſu domini illud alienare in præiudicium ſuorum poſterorum, veluti concludunt Andr. Iſern. & Aluarot. *in c... in tit. de alien. fen. pat.* quorum opinionem magis communem dixerunt Sigiſm. Lofred. *conſil. 52. col. 1.* Clar. *in §. feudum queſt. 40. verſ. ſed quæro, & q. 41. verſ. ſed in feudo nouo*, & vltra hos addo Alex. *conſil. 28. lib. 5.* Curt. ſenior. *conſil. 83. colum. 1.* Ripam *in l. in quarta, num. 179.* & Alciat. *num. 14. ff. ad leg. Falcid.* Crau. inter feudalia nouiter impreſſa, *conſ. 40. num. 8.* Burſat. *conſ. 290. num. 95.* Bertaz. *conſ. 101. num. 25.* quibus in locis concordantes adducunt, & in ſpecie his, & ſimilibus rationibus in feudo nouo fideicommiſſum ordinatum, valere tradidit, idem Menoch. *loco proxime adducto, & in ſuo conſilio 161.*

20 Et in emphyteuſi noua, vt pater poſſit, legando, vel aliter diſponendo, præiudicare filijs, etiā quòd accepta fuerit pro ſe, filijs, & deſcendentibus, magis communiter teneri ſcripſit Alex. *conſilio 124. numero 5. lib. 5. & in l. apud Iulianum, §. ſi quid alicui, ff. de leg. 1.* Socin. ſen. *conſ. 127. nu. 10. in 3.* vbi cum ex re parris facta fuit ſtipulatio, Gozadin. *conſ. 25. nu. 18.* Tiraquel. *de retrac. municip. §. 11. glo. 5. num. 23.* Clar. *in §. emphythuſim, q. 16.*

21 Nam quod quis acquirit, videtur vt ius in ea re alteri quærendum ex facto ipſius acquiſitoris poſſit, ipſe remmittere, ex ſententia Bart. *in l. qui Romæ, §. Flauius, ff. de ver. oblig. per tex. in l. 3. ff. de ſerv. export.* cuius opinionem, vbi ex ſtipulatione non eſt tertio ius quæſitum, communem dixerunt, Soc. & Ial. *in d. §. Flauius*, Cagnol. *in l. id quod noſtrum, num. 12. ff. de reg iur.* Didac. *lib. 1. variarum re ſol. cap. 14. numero 17.* Clar. *in §. donatio. q. 13. verſ. Difficultas eſt.*

22 Sed adhuc perſiſto, vt in fideicōmiſſo vniuerſali feudum nouum non contineatur *per regulam in d. l. ſi patroni*, quia ſcilicet ad extraneum hæredem non tranſirer. Et quia filij habituri erant feudum etiam alio hærede exiſtente, vnde in fideicommiſſo non contineb itur, *per regulam in d. l. ſequens queſtio, ff. de leg. 2.* Item, quia filij feudum haabēt ex alia cauſa, quam ex iudicio teſtatoris ac idcirco fideicommiſſo non ſubiacebit, *per regulam in d. l. cum quis, §. hoc amplius. ff. de dote præleg.* & quia feuda in generali diſpoſitione non ſolent contineri, *cap. 1. §. in generali, in tit. ſi de feudo fuer. contron.*

23 Nec obſtare, quòd ſuudum nouum alienari poſſit per patrem in præiudicium filiorum; & deſcendentium: nam primo ſuppoſitum hoc tutum non eſt, quia pleriq; negant, quādo expreſſe acceptum fuit pro filijs, & deſcendentibus, & indubitanter ſine domini conſenſu. Bald. *in c. 1. §. hoc quoque. in 2. colu. verſ. pone ego. in tit. de fuc. feu.* & ſubſequitur Aſilic. *nu. 56.* idem Afflict. *in c. 1. §. Titius filios, nu. 5. in tit. ſi de feudo fuer. contr.* & ad hoc plures adducit Menoch. *conſ. 161. nu. 15. in verſ. ſex*

tius

tus caſus, & vltra eum Bertaz. *conſ.* 114. *nu.* 4. & 5.

24 Et in emphyteuſi ſic ſtipulata, cõmunis opinio eſt, vt pater non poſſit in ea filiis præiudicare. Ial. *in l.* 2. *num.* 21 1. *C. de iure emph.* Alexan. *conſil.* 8. *num.* 15. *in* 3. & *conſ.* 89. *nu.* 11. 106. *num.* 8. & 107. *nu.* 11. *in* 4. Natta *conſ.* 53 1. *nu.* 43. Gabriel. *conſ.* 85. *nu.* 5. Menoch. *d. conſ.* 161. *num.* 15. pleniſſimè omnium Bertaz. *conſ.* 114. *col.* 1. 2. & 3. & indubitanter, vt dixi, non accedente domini conſenſu. Nam feudum, & emphyteuſis, ſic conceſſa, non acquiritur filijs ex ſola patris, ſed & domini concedentis prouidentia: ideoque domini conſenſus neceſſarius eſt in alienatione, vt eis præiudicetur. Quare concluſiuè teneo, vniuerſale fideicommiſſum etiam feuda noua non continere, quam etiam opinionem habuere Socin. iun. *d. conſilio* 72. *in primo*, Clar. *d.* §. *feudum, quæſt.* 85. Nec curandum eſt, an filius inuentarium fecerit, vel non, quia de eo tunc agendum eſt, vbi conſtat patrem de re filij, aut filio debita diſpoſuiſſe, ſed vbi de voluntate dubitatur, alia eſt quæſt.

25 Quamobrem in feudalibus de nouo acquiſitis fideicommiſſum teneret inter comprehenſos, maxime accedente domini conſenſu, ſi ſpecialiter de eis facta fuiſſet expreſſio: nã & cum domini conſenſu ſpecialiter alienari poſſunt, Clar. *locis præallegatis.* Cephal. *d.conſ.* 468. *num.* 35. Menoch. *d.conſ.* 161. *num.* 52. & *num.* 2. Burſat. 291. *num.* 95. Bertazol. *conſ.* 113. *num.* 13. vbi diſputat, an conſenſus domini præcedere debeat alienationem, vel ſatis ſit, quòd ſubſequatur, ſic etiam dominus concedens poteſt acceptori ſpecialiter remittere onus ſibi iniunctum de dando alteri, in quibus terminis verſatur Bart. doctrina *in d.* §. *Flauius.*

26 Et ſpecialiter etiam ad feuda legitimatio facta iuuat, ſecus ſi de feudalibus non fuerit facta ſpecialis mentio in legitimatione, quamuis legitimans habuerit poteſtatem legitimandi etiam ad feuda, text. *in c.* 1. §. *naturales, in tit. ſi de fem. fuer. contr.* vbi ſic notarunt Feudiſt. omnes, & in legitimatione Regis, conſuluit Oldrad. *conſ.* 247. *Factum tale eſt*, & in facta à Papa. Dec. *conſ.* 85. *num.* 8. & idem Dec. *conſ.* 269. *nu.* 10. Pariſ *conſ.* 1. *num.* 122. *in* 1. Roland. *conſ.* 49. *in* 4.

27 Quin etiam priuilegium legitimandi conceſſum in ampla forma nõ ſeruit ad feuda, ſi de eis ſpecialiter dictum non fuerit, Signorol. *conſ.* 220. *Quidam Iaiolus*, per pluta ab eo adducta, ſequuntur Ial. *conſ.* 74. *Super vtraque, in* 2. *dubio, vol.* 3. Dec. *conſ.* 76. *colum.* 1. & 269. *num.* 14. Pariſ. *conſ.* 14. *nu.* 19. & 20. *in* 2. & licet Socin. *conſil.* 3. *columna penult. in* 3. voluerit, vt ſufficiant verba æquipollentia ſpeciali conceſſioni ad feuda, attamen tuta non eſt eius opinio, obſtante deciſione Signorol. & ſequacium.

28 Hoc autem caſu, cum feudi acquiſitor de feudo fideicommittit expreſsè inter liberos, arbitror, vt ſtare teneantur fideicommiſſo, domini conſenſu accedente, etiam quòd non ſint hæredes patris, vel hæredes cum beneficio inuentarij, quamuis ex hæreditate nihil ad eos peruenisſet, per plura ex præmiſſis, nam teſtari de feudo inhibitum eſt vaſallo, prout & alienare, *cap.* 1. *de ſucceſſ. feud. cap.* 1. *in tit. de prohib. feud. alien. per Fed.* Ideoque cum permittatur alienatio, multo magis inter eoſdem teſtatio, *Inſtit. de lege Fuſ. Camin. toll. in* §. 1.

29 Quæ autem dicta ſunt de feudalibus, locum quoque habent in emphyteuticis: nam aut tran ſeunt ad quoſcũque hæredes etiam extraneos, & in fideicommiſſo cõtinentur; aut ad liberos, & non includuntur, niſi ſpecialiter de his fideicommiſerit, & liberi agnouerint paternam hæreditatem abſque beneficio ſolemnis inuentarij, aut cum beneficio inuẽtarij, & tantumdem ad eos peruenerit, ſic plenè conſuluit Alexand. *conſ.* 91. *in* 2. *dubio, volum.* 1. *duplicato conſ.* 11. *in* 3. & in alio ſimili caſu, Aret. *conſ.* 53. *in* 1. & 2. *dubijs*, Rimiun. *conſil.* 318. 319. cuius quoque ſententiæ fuit Menoch. *de preſumpt.* 197. *num.* 12. & 13. limitauit tamen Mantica in emphyteuticis, prout in feudalibus: ſed hæ limitationes reijcendæ ſunt, quia per regulas fideicommiſſarias ſupra conſtitutas, in vniuerſali fideicommiſſo emphyteutica non includuntur, quæ ad naturam patrimonialium non ſint redacta.

30 Dubium autem circa præmiſſa occurrit, quid ſi ex lege, aut conſuetudine generali, vel etiam ex pacto in inueſtitura adiecto, vaſallus & emphyteuta, poteſtatem habeat diſponẽdi de feudo, & emphyteuſi teſtando, legando, & fideicõmittendo, feudum autem vel emphyteuſis, ſit proſe, & liberis. Vtrum in generali fideicõmiſſo ſubordinato poſt inſtitutionem comprehendantur hæc. ſuper hoc puncto, reperi duo contraria conſilia Petri de Anchar. ſuper eodem caſu, alterum *in ordine* 142. *caſus eſt talis*, in quo præſupponit ex vi Bullæ Pontificiæ emphyteutica in ea regione redacta fuiſſe ad inſtar allodialiũ, ac ideo concludit contineri in fideicommiſſo vniuerſali, prout etiam in inſtitutione, ad prẽiudicium vocatorum ex tenore inueſtituræ. Alterum de directo contrarium, *eſt in ordine* 319. *Caius*, cui, licet non eum referant, adhęſerunt Corn. *conſil.* 165. *in* 2. & Rimin. iun. *conſ.* 320. Primum autem reſponſum iudicio meo verius eſt, quia ex Bulla illa generali, emphyteutica ſortiebantur naturam allodialium, & ſic quoque in emphyteuticis eccleſię Mantuanę reſpondit Soc. iun. *conſ.* 79. *num.* 21. *lib.* 1. à quo non diſſenſit Menoch. *d.loco, ante num.* 14.

31 Reperi quoque Aret. *in ſuo conſ.* 53. *in ſecundo dubio*, reaſſumpſiſſe difficultatẽ; & in eo caſu præſupponit vnam declaratoriam factam ab habentibus poteſtatem, quod ſtante illa permiſſione teſtandi, & diſponendi, in inſtitutione vniuerſali, etiam de extraneo hęrede, includantur illa emphyteutica, & feudalia, quamuis de eis nominatim dictum non fuerit, vnde præſuppoſita tali declaratoria dubitat Aret. vtrum inſtituto filio, & per fideicommiſſum vniuerſale grauato contineantur emphyteutica ad prẽiudiciũ coram prehenſorum in inueſtitura. & arguit quod ſic,

quia

quia continentur in inſtitutione vniuerſali ex vi premiſſæ declaratoriæ, igitur & in fideicommiſſo ſubſequente, quia ſubſtitutio ab inſtitutione declaratur, *ad l. 1. C. de impub.* Contrarium tamen decidit, quia licet filius per inſtitutionem vniuerſalem factus ſit habilis ad ſuccedendum in iſtis emphyteuticis, ex quo non eſt excluſus per inſtitutionem extranei hæredis, quia tamen hæc habet ex contractu paterno, & ex prouidentia domini, ideo infert, vt non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali, quia non ſint iura hæreditaria, ad quod adducit text. *in d. l. ſequens, & in d. l. ſi patroni*, & quæ notauit Bartol. *in l. vt iuriſtur. mdi, §. liberi, ff. de oper. lib.* ſed iſta Aret. conſultatio præſuppoſitis illis duobus, quod de illis licuerit teſtari etiam in extraneos, & quòd in vniuerſali inſtitutione de hærede extraneo contineantur, etiam ſi ſpecialiter expreſſa non fuerint; videtur dubitabilis, & minus vera: non enim probatur *in dicta l. ſequens*, quia regula illius legis locum habet in iis, quæ hæres grauatus habiturus erat alio exiſtente hærede, quæ ſanè regula in iſtis, de quibus agitur, locum non habet: nam hæc filius habiturus non erat, alio ſcripto hærede. Non etiam obſtant ſcripta à Bartol. *in d. §. ſi liberi*. nam loquitur in iis, quæ tranſeunt ad hæredes, quia hæredes non vti hæredes pro portionibus hæreditarijs, ſicuti declarabo *in 6. regula*: quamobrem cum eiuſmodi emphyteutica tranſeant ad hæredes vti hæredes, iccirco in fideicommiſſo vniuerſali continueri exiſtimo.

32 Remota tamen illa declaratoria, fortaſſe ſuſtineri poſſet, feudalia, & emphyteutica, conceſſa pro ſe, & liberis, data poteſtate teſtandi; & diſponendi de illis, etiàm in extraneos, non videri in vniuerſali inſtitutione, & fideicommiſſo contineri, quia de his teſtator non videatur teſtatus. *l. inteſtato; ff. de ſtatu, & legit. §. quod autem. Inſtit. de legit. agn. tut.* & ſic in ſimili tradidit Soc. ſen. *conſilio 92. numero 23. in 3.* Pariſ. *conſilio 44. num. 18. lib. 3.* Siluan. *conſilio 4. per totum.* ſed iſtud non facile concedo.

33 Quarta regula hæc eſt, vt quæ non tranſeunt ad hæredem hæredis, non etiam tranſeant in fideicommiſſarium vniuerſalem, qui eſt ſecundus hæres. ſic gloſ. in ſecundo intellectu, *in d. l. ſi patroni*. quam probarunt Bartol. Angel. Imola, Paul. & Alexand. contra Rayner. Alberic. & Raphael. quæ quidem regula eſt valde notanda ad fideicommiſſa, ac etiam legata particularia relicta, in quibus poſt mortem legatariorum hæres ſubſtitutus fuit: nam quia ad hæredem hæredis non tranſmittuntur, *l. in cauſſa, §. Pomponius, ff. de minorib.* non etiam in fideicommiſſarium tranſire ex præmiſſa regula rectè infertur. Seruit præterea regula hęcad omnia, quę perſonalia fuerunt hęredis ſcripti.

34 Quinta eſt regula, vt quod ad hæredem perueniit, non vti hęredem, ſed ex alia cauſa, non veniat in reſtitutione fideicommiſſi, caſus eſt *in l. ſi res aliena, ff. ad Trebellian.* vbi Bartol. notat, Alexand. *d. conſilio 91. numero 14. in 1.* Amplia, etiam ſi ex bonis teſtatoris perueniat, *vt eſt caſus in d. l. ſequens queſt. ff. de leg. 2. & in l. debitor. §. fin. ad Trebellian.* Dixi prima regula, & probatur ex ſcriptis in ſecunda regula. Hæc autem perpetua eſt, ſed nonilla, vt ea omnia, quæ ad hæredem, vti hæredem perueniunt, reſtituantur: ſicuti dicam *in 8. concluſione*.

35 Sexta eſt regula, vt quod ad hæredem peruenit, non vti hæredem, ſed quia hæredem, non veniat in fideicommiſſo vniuerſali, caſus eſt *in l. quia perinde, §. 1. ff. ad Trebellian.* vbi iura ſepulcrorum non tranſeunt ad fideicommiſſarium, *& l. ſi quis heres, ff. de religioſ. & ſumpt. fun.* ad hoc etiam text. *in l. qui hæredi, §. cum hæreditas, ff. de cond. & dem.* de quo textu dicam infra *in Reg. 8.* Ad hæredem autem, vti hæredem, peruenire dicitur, quod pro portionibus hæreditarijs defertur. Ad hæredẽ verò, quia hęredem, quod in ſolidum cuique etiam ex minima parte hæredi ſcripto pertinet, prout in iuribus ſepulcrorum habetur *in l. familiaria, & l. ſeq. ff. de religioſ.* ſic eleganter declarauerunt Paul. & Alex. *in d. l. quia perinde*, ſequitur Ripa *in d. l. Centurio, nu. 55.* Cæſ. Lambert. *de iur. patron. lib. 1. par. 2. Artic. 24. 1. q. princ. nu. 6.*

36 Ideoque ius patronatus libertorum, quia nõ pro hæreditarijs portionibus defertur, ſed ſufficit titulus hæreditarius etiam in re certa, ſicuti Bartol. declarauit *in d. l. vt iuriſtur. mdi, §. ſi liberi. ff. de oper. lib.* ideo in fideicommiſſarium non tranſit. *d. l. ſi patroni.*

37 Idem eſt in iure patronatus eccleſiaſtico: nam licet ius iſtud tranſeat ad omnes hæredes etiam extraneos. ad gloſ. *in Clement. Plures, de iure patron.* quam communiter probatam profitentur Doctores *ibi, & in dicta l. quia perinde*, Iaſon. & Dec. *in l. venia. C. de in ius voc.* & idem Dec. *conſilio 149. columna prima*, Roc. de Curte, *de iure patron. in §. ipſe vel is, numero decimoſeptimo.* Cæſar Lambert. *de iure patron. in 2. par. libro primo, queſt. 2. Artic. primo, numero decimoquinto, & vigeſimoquinto.* Didac. *reſolut. libro 2. cap. 18. numero 6.* qui tamen ad quemlibet hæredem in ſolidum tranſit: non pro rata hæreditaria: ideo quia non tranſit ad hęredes, vti hęredes, ſed quia hęredes, proinde non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem, ſed apud hęredem grauatum rẽmanet, ita vt ſit ius hęreditarium directum, non obliquum, & ſic poſt Bartol. concludunt Paul. & Alexand. *in dicta l. quia perinde*. Imola, & Alexand. *in d. l. ſi patroni*, & ſic conſuluit idem Alexand. *conſilio 73. volumine 7.* & eſt communis opinio, Ripa *in dicta l. Centurio, numero 54.* Roc. de Curte, *d. loco, numero 20.* & 21. Ferret. conſilio 134. numero 3. Crauet. in Rubr. *ff. de leg. 1. numero 62.* Didac. *loco prædicto, numero 8.* Cęſar Lambert. *libro 1. 2. par. quæſt. 11. Artic. 35. numero ſecundo*, & vltra hos, Paul. *in l. precibus, num. 19.* Alexand. *numero 16.* Iaſon. *num. 17.* Dec. *numero 22.* & Curt. iun. *numero 72.* & ita vt ſupra declarando, conſtat opinionem hanc, vti communem, ita veram eſſe: quicquid ſecutus Roman. attentauerit, Ludouic. Molin. *de Hiſpan. primogenit.*

lib.1. cap.24. fub num. 19. nam vim præmiſſæ argumentationis non ſatis percepit, pro fideicommiſſario tamen poſt reſtitutam, decidit Guid. Pap. *deciſ.*507. refert Caſſan. *de Glor. Mundi, in 1.par. conſiderat.*43. Lambert. *d.loco.nu.*4. Vbi Trebellianica non detrahitur. Similiter feudum pro ſe,& hæredibus acceptum, quia pro liberis maſculis intelligitur, *cap.*1. §. *& ſi clientulus, in tit. de alien. feu. cum ſuis concordantibus.* Item emphyteuſis eccleſiaſtica pro ſe, & filijs hæredibus accepta: quoniam filij, dummodo hæredes ſint ſcripti etiam in re aliqua minima, differtur, & non pro portionibus hæreditarijs, ſicuti Bart. explicuit *in d.* §. *ſi liberi*. hac ratione quoque in fideicommiſſo non continebitur. de qua re latius dixi *ſupra.*

38 Septima regula eſt collecta per Imolam, & Alex. *in d.l.quia perinde*, vt ea, quæ non ſpectant ad commodum pecuniarium, non tranſeant in fideicommiſſarium, ſed remaneant penes hæredem, veluti iura ſepulcrorum, iura libertorum, iura patronatus eccleſiæ, nam hæc non ſpectant ad commodum burſale. *c.quanto, ext. de indic.* quam etiam rationem probarunt Ripa, & Curt. *dictis in locis*. Vnde ego infero, vt dignitates, prærogatiuæ, honores, inſignia, armorum delationes, & huiuſmodi non in fideicommiſſarium vniuerſalem tranſeant, ſed reſideant penes hæredem vniuerſalem, & eius hæredes. Sic etiam directæ actiones, quæ perſonæ inhærent, *ad text. in l. quis ergo caſus, ff. de pecul. & in l.3. ff. pro ſoc.* non tranſeunt in fideicommiſſarium, vtiles autem ac directarum exercitium vtique. *l.1. in pr. ff. eod.* Paul. Alexand. & Ripa, *num.* 13. populares quoque actiones in fideicommiſſarium non tranſeunt; *l. pen. ff. de popul. vel action.*

39 Octaua regula eſt, vt in fideicommiſſi reſtitutione veniant ea, quæ erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris, & aditæ hæreditatis, non quæ poſtea acceſſerunt: *vti eſt caſus in l.3. ff. ad leg. Falcid. in l. debitor, §. fin. in l. in fideicommiſſarium, §. quotiens, & in l. ita tamen, §. quoties. ff. ad Trebellian.* vbi fructus, pendente fideicommiſſi conditione, percepti ab hærede grauato, non reſtituuntur fideicommiſſario, quia non hæreditati, ſed bonis acepto feruntur; & idem eſt in actionibus quæſitis poſt aditam hæreditatem, *l. qui ita, §. ſi damnum, ff. eod. l. at vbi, ff. de petit. hared.* Ad idem præterea text. elegans *in dicta l. qui hæredi.* §. *cum hæreditas, ff. de condit. & demonſtr.* vbi datum hæredi conditionis cauſa implendæ, non reſtituitur fideicommiſſario vniuerſali, quamuis in quartam Trebellianam imputetur; *l. in quartam. ff. ad leg. Falcid.* Bartol. *in dicta l. Marcellus, §. quidam liberis, numero* 5. Imola, *numero* 3. Socin. *numero* 7. Ruin. *numero* 1. & præterea Coraſ. *in l. cum virum, numero* 81. Padill. *num.* 30. *C. de fideicommiſ.* Menoch. *d. præſumpt. 196. num.* 1. præſcriptam autem regulam ex iuribus præmiſſis collegerunt Doctores *ibi*, & præterea Corn. *conſil.*196. *num.*15. *in* 2. Crauet. *conſ.*144. *num.*4. 295. *num. item* 4. *&* 316. *num.*3.

40 Adeò vt per eam regulam Corn. *in d. conſ.n.*14. ſenſerit, quæſita per hæredem grauatum ex cauſa tranſactionis reſtituenda non eſſe, quia non erant in hæreditate tempore mortis defuncti. & idem voluit Bertazol. *conſ.*107. *num.*58. quaſi ſint quæſita ex induſtria ipſius hæredis, *dicta l.3. ff. ad leg. Falcid.* dubitabilis tamen videtur aſſertio hæc: quia res quæſita fuit ex cauſa iuris hæreditarij, & in iſtis vniuerſalibus vna res ſuccedit loco alterius. *l. Imperator*, §. *fin. ff. de leg.*2. *l. ſi rem, & præcitum. ff. de petit. hæred.*

41 Ex ea autem rectè infertur, quæſita per ſententiam erroneè latam pro hærede, non eſſe reſtituenda, quoniam in hæreditate non erant, *d.l. debitor*, §. *fin.* prout nec etiam indebitè exacta reſtituuntur, & è contra indebitè ſoluta non deducuntur. *l.2.* §. *ſolet quæri. ff. de hæred. vend. & l. ſi poſſeſſor*, §. *ait Senatus, ff. de pet. hær.* cum ſcilicet omni iure indebita ſorent: ſecùs ſi naturaliter etiam tantum deberentur, *l. ſi hæredi. ff. ad Trebell.* intelligede hærede qui per ſententiam obtinuit ſuper iure non hæreditario, ſed ex alia cauſa: quòd ſi vti hæres egiſſet, & obtinuiſſet, id reſtituendum foret, licet ſententia iniuſtè lata fuiſſet: prout etiam ſi verus hæres condemnatus fuiſſet, ſolutum deduceret: quamuis ex ſententia iniuſtè damnatus fuiſſet, *d. §. ſolet quæri.* nam virtus ſententiæ efficit, vt de indebito faciat debitum, & è contra, *l.1. C. de cond. ſi non ſortem*, §. *hæredi. ff. de condit. ind.* pulchrè Iaſ. *in rubr. ff. de re indic.*

24 Infertur etiam, actiones quæſitas per hæredem poſt aditam hæreditatem; quamuis ex cauſa hæreditaria, non tranſire in fideicommiſſarium, niſi cedantur, *l. ſi heres pecuniam, & l. cum legauerit, ff. ad Trebell. l.2. §. fin. ff. de hæred. vend. & l. heres a debitore, ff. de fideiuſſ.* Alexand. *in d.l. ſi patroni, in* 2. *notab.* Sed contra vt tranſeant abſque particulari ceſſione indicat text. *in l. ſi poſt. ff. de conſtit. pecun.* Reliqua ſupplenda ſunt ex dictis infra, *in 9. Art.* Emptæ autem res ex pecunia hæreditaria, item permutatæ cum rebus hæreditarijs, an & ipſa veniant in fideicommiſſo vniuerſali, plenißimè ſcripſi *in Art.44. num.*28. *& infra.*

43 Ex præmiſſis autem regulis, & deciſionibus, infero ad deciſionem quæſtionis ſæpè occurrentis, quam ego de facto aliquando practicatam vidi, an ſcilicet facta per patrem diuiſione, & aſſignatione bonorũ, inter filios ſuos, ea in fideicommiſſo vniuerſali ab eo conſtituto includantur. Qua in re, pro eius clariori reſolutione plures conſidero caſus. Primus eſt, quando pater in ſuo teſtamento diuidit, & aſſignat partes filijs, deinde filijs ipſis inſtitutis, ſubordinat inter eos reciprocum fideicommiſſum, & hoc caſu portiones illæ diuiſoriæ ſuccedunt loco portionis hereditariæ, ac ideo in fideicommiſſo cõtinentur, *l. quid ergo. ff. de leg.*1. Dyn. Bart. & cõmuniter Doct. vt ibi per Iaſ. *in l. antecedente, quæ incipit, filio pater*, Corn. *conſ.*228. *nu.*5. *& conſ.*273. *nu.*9. *in* 4. *& concordantibus, adductis in Art.*7. *num.*61. *& num.*68.

44 Secundus caſus eſt, cum pater viuens inter filios ſuos in poteſtate diuidit, & aſſignat, nempe huiuſmodi diuiſionis actus cum ſcriptura, aut ſine ſcriptura, vim ſuprematis iudicij habet, ac ideo

ac ideo reuocabilis ad patris voluntatem conſequenter de bonis illis teſtari. & fideicommittere valebit, *ad l. ſi filia, §. ſi pater, ff. fam. erciſc.* vbi Doctores notant, & in ſpecie Florian. *in l. quoties, C. familerciſc.* vbi Paul. Caſtrenſ. ſic quoque aduertit, & eſt optimus text. *in l. ſi ancillam, §. ſi pater, ff. pro ſuo.* per quem ſic in ſpecie determinauit Bal. *in l. 3. C. de vſucap. pro don.* vbi præterea adduxit, q illa aſſignatio, obſtante patria poteſtate, non transfert rerum dominium in filios, nec operatur effectum donationis, & quòd pater poterit talem diuiſionem reuocare, ſequuntur Marian. ſen. *conſilio 4. numero 4.* in 1. idem Corn. *d. conſil. 273. num. 8.* Dec. *conſilio 86. columna penult. & 254. columna 2. & 3.* Paril. *conſil. 33. colum. 1. & 2.* vbi præterea adducit Alber. Brun. *conſilio 43. columna 2. verſic. ſed his præmiſſis*, concludens in his bonis patrem poſſe conſtituere fideicommiſſa, & legata. Quibus addo, quòd aſſignatio facta per patrem filijs in poteſtate, niſi donationis titulus expreſsè, aut æquipollenter, dictus fuerit, in cauſam peculij, & adminiſtrationis facta præſumitur, *ad l. fin. ff. de pecul. leg.* vbi Bart. notauit. Bald. *in l. filium quem habentem, numero 39. C. famil. erciſc.* idem Bald. *per illum textum, in l. pater. C. de inoff. donat.* Bartol. & communiter Doctores, *in l. ſi donatione, C. de collat.* Alexand. *numero 16. & 22.* Iaſon. *in Authent. Ex teſtamento, numero 6.* & Dec. *numero 5. C. eod.* Corn. *conſil. 144. colum. vlt. in 2. & d. conſilio 228. columna 1.* Paril. *d. conſilio 33. numero 10.* vbi plures adducit concordantes, & concluſio hæc in his terminis veriſſima quoque eſt.

45 Tertius caſus eſt, vbi aſſignatio, aut diuiſio, eſt ex cauſa donationis, & eſt reuocabilis: vt quia inter filios in poteſtate, & hic deciditur ex dictis ſuprà, *in primo caſu.*

46 Quartus eſt, vbi aſſignatio, & diuiſio, facta fuit per patrem titulo irreuocabili translatiuo dominij, ex cauſa donationis, veluti quia facta ſit filijs in poteſtate cum iuramento, iuxta communes traditiones, vt per Paril. *dicto conſilio 33. numero 35.* vel facta filijs emancipatis, aut à matre: quibus caſibus, ceſſante patria poteſtate, quia peculij ratio in filios non in poteſtate conſiderari non poteſt, *ad text. in ſin. C. de inoffic. teſtament.* & proinde aſſignatio operatur effectum translationis dominij ex cauſa donationis, quādo verba contractus, & aſſignationis factæ, ſi pati poſſunt, ſicuti punctualiter voluit Bald. *in Authent. Ex teſtamento, col. 3. verſ. ſeptimum capitulum, C. de collat. & in l. 2. numero 7. C. commun. de legat.* vbi quod datum filijs emācipatis videtur donatum, quia nō poteſt videri in cauſam peculij aſſignatum, cum patresfamilias ſint, *dicta l. fin.* & idem Bald. *in dicta l. cum virum, numero 13. & 14. C. de fideicommiſſ.* vbi inquit: quòd ſi pater dicit, do, vel concedo filio, præſumitur illa conceſſio in cauſam peculij: & hoc in patre qui filium habet in poteſtate: ſed in matre, quæ filium non habet in poteſtate præſumitur vera donatio, *l. donationes. §. ſpecies. ff. de don. int.* ſequuntur Angel. Fulgoſ. & Alexand. *num. 14. in d. l. ſi donatione. C. de collation.* Alex. *conſil. 20. columna prima, & ſecunda, in 3.* Corn. *dicto conſil. 228. colum. 1.*

47 In his ego terminis præſuppoſita validitate irreuocabiliter donationis, aſſignationis, & diuiſionis: nunquid fideicommiſſum à patre in his bonis conſtitutum, ſit alicuius roboris, quod intelligo, cum conſtat de his fideicommiſſiſſe, adhuc conſidero quatuor particulares caſus, quorum primus eſt, vbi filij conſentiunt patrem teſtari, & fideicommittere, aut teſtamentum ipſum approbant, & confirmant, & hoc caſu, fideicommiſſum valere concludo, *ex plene ſcriptis in Artic. 43. numero 33. & infra.* & ſic in indiuiduo, pro fideicommiſſi validitate conſuluit Pariſ. *conſilio ſecundo, per totum, in tertio, & in eodem caſu,* Curt. iun. *conſil. 54.*

48 Alius eſt caſus, cum pater de rebus, filijs ipſis aſſignatis, & valide donatis, fideicommittit, & filij ex teſtamento patris hæreditatē agnoſcunt, abſque inuentarij beneficio. nam ex quaſi contractu obligantur fideicommiſſum præſtare, *ad l. ex maleficijs. §. heres, ff. de act. & obligat.* & per illam regulam, quod hæres tenetur præſtare factum defuncti, *de qua in l. cum à matre, C. de rei vendic. & in l. ex qua perſona, ff. de regul. iur.* Item quia teſtator de re hæredis diſponere poteſt, prout de re ſua, *ad l. vnum ex familia. §. ſi rem. ff. de leg. 2.* & ſic plenè concludit Pariſ. *dicto conſilio ſecundo, numero vigeſimonono, & infra, & dicto conſilio trigeſimotertio, numero 81. & ſeq.* ſi autem hæreditatem paternam adiuiſſent cum beneficio inuentarij, non tenerentur ſtare fideicommiſſo paterno, niſi quatenus hæreditas eſſet ſoluendo, vti pulchrè explicat idem Pariſienſ. *dicto conſilio trigeſimotertio, numero 89. & numero 98. & 99.* allegando deciſionem Alexand. *conſilio trigeſimo, libro ſexto,* & Afflict. *in deciſ. 111.*

49 Sequitur tertius caſus, cum filij nolunt eſſe hæredes patris, & fideicommiſſum paternum agnoſcere, & hoc caſu vbi fideicommiſſum conſtitutum fuiſſet, poſt ius filij quæſitum, & ſeparatim ab actu aſſignationis, equidem ea bona non vincularet in filiorum præiudicium, *per regul. in l. perfecta, C. de donat. quæ ſub modo;* Et in his terminis rectè procedunt conſulta à Corn. *dicto conſilio 228. in quarto* Pariſ. *dicto conſilio trigeſimotertio, in primo dubio.* Sequitur Socin. iun. *conſilio ſeptuageſimoſecundo, numero 67. in primo.* Menoch. *præſumpt. 196. numero duodecimo.* Et ex facto ſic ego obtinui.

50 Quòd ſi (& erit quartus caſus) pater diuiſiones ſolemnes inter ſuos filios feciſſet, cum clauſulis translatiuis dominij, & irreuocabiliter, & in eodem actu, teſtatus eſſet fideicommittendo de illis bonis, putarem ego, aduerſus Corn. & Pariſ. fideicommiſſum validum eſſe, nec diuiſiones illas ad alium finem videri fuiſſe factas per patrem, niſi tanquam arbitrum familiæ erciſcundæ inter filios: Et præueniſſe, quod filij poſt eius mortem, forſan cum litigijs, intereos facturi erant, non vt ſibi poteſtatem fideicommittendi tolleret: quia ſic elegiſſet viam

ad impugnandum suum iudicium, contra text. *in l. 2. ff. de milit. test.*

51 Et quia actus isti contemporanei videntur correspectiui, ita quòd filij iure dominij habeant ea bona diuisa, cum causa tamen fideicommissi annexa, *ad text. in l. lecta, ff. si cert. pet.* & quod not. Bald. *in l. petens, C. de pact. in penult. columna*, Dec. *num.* 3. Socin. *consilio* 272. *columna* 4. Corn. *consilio* 36. *columna* 2. *in* 2. *consilio* 57. *colum.* 5. lib. 3. idem Dec. *consilio* 201. *colum.* 2. 279. *columna vltima, & cons.* 544. *num.* 18. Crau. *cons.* 298. *num.* 13.

Prælegata, an veniant in vniuersalibus ordinationibus.

SVMMARIVM.

1 Prælegata, & fideicommissa particularia an includantur in fideicommisso vniuersali.
2 Prælegatum heredi relictum, pro portione hereditaria, iure legati non valet.
3 Et in dubio simitur interpretatio, vt valeat.
4 In prælegatis substitutio facta valet pro portionibus cohæredum, quia iure legati capiuntur.
5 Prælegatum heredi relictum, eo repudiante hereditatem, non debetur substituto vulgariter, sed ipsi heredi. Nec etiam transit ad cohæredem per ius accrescendi.
6 Non tamen debetur eo casu heredi per fideicommissariam tantum grauato.
Fideicommissaria substitutio non adita hereditate expirat.
7 Prælegatum hæres repudiata hereditate in duobus casibus amittit.
8 Prælegatum caducatum in personam heredis. an transeat ad suum substitutum, an vero remaneat in hereditate ad omnium cohæredum commodum.
9 Prælegata relicta impuberi, veniunt in pupillari substitutione.
10 Compendiosa resoluitur in hanc vel in illam substitutionis speciem, prout casus obtulerit.
Prælegata non veniunt in compendiosa militari.
11 Prælegata ascripta heredi vnico per fideicommissum vniuersale grauato, an in fideicommisso vniuersali contineantur.
12 Et non continentur, si deductis, perceptis, ant retentis, rebus aliquibus, grauatus fuerit.
13 Idem si dictum fuisset, saluis legatis.
14 Idem cum prælegatum fuisset, libere, & expedite.
15 Prælegata filio grauato relicta non restituuntur.
16 Item relicta vnico heredi per fideicommissum vniuersale grauato.
17 Verba in omni materia semper debent intelligi cum effectu operatiuo.
18 Actus vt valeat, semper est capienda interpretatio. Præsumptio pro actus validitate cæteris præualet.
19 Verba rediguntur ad improprium intellectum, vt defuncti voluntas sustineatur.
20 Heres grauatus fideicommisso vniuersali veniente restitutionis casu, detrahit legata sibi relicta, & quæcunque sua credita.
21 Prælegata, an in fideicommisso vniuersali contineantur, plurimum defuncti voluntas confert.
22 In dubio capienda est interpretatio, ne contineantur.
23 Prælegata continentur in fideicommisso per verba vniuersalia relicta, siue in eadem scriptura, vel in alia, siue præcedant, vel sequantur fideicommissum.
24 Verba in quacumque materia generaliter accipiuntur, quatenus patitur eorum proprietas.
25 Dispositio hominis late accipitur, quatenus patitur verborum conceptio.
26 Vniuersale signum operatur, vt contineantur quæ ex vi indefinitè non continerentur.
27 Aliqua, dictio, omnia & singula significat, cum negatiuè adiungitur.
28 Patrimonium, nomen est collectiuum vniuersale.
29 Vniuersale signum, an adijciatur institutioni, vel restitutioni, pluribus differt.
30 Prælegata, quibus facta fuit particularis prouisio, non clauduntur in fideicommisso vniuersali.
31 Nisi facta fuerit inter eosdemmet, inter quos facta fuit fideicommissaria vniuersalis.
32 Prælegatis duabus rebus, si altera fit posita in fideicommisso, alia videtur excepta.
33 Prælegata non præstantur ab herede fiduciario.
34 Prælegata prius relicta, continentur in sequente fideicommisso ordinato per verba non sub commemoratione hereditatis.
35 Amplia, etiam si dictum fuerit, in hereditate, et in bonis. Copula stat, augmentatiue.
36 Limita variis modis. primo, cum testator à iudicijs, & legatis residuum fideicommisisset.
37 Item cum ex causa legandi, colligeretur ea fuisse excepta. Aequalitatis causa plures operatur effectus, vt ibi.
38 Item cum natura rei prælegatæ talis est, vt in fideicommisso non contineatur.
39 Prælegata de rebus debitis non continentur in fideicommisso vniuersali.
40 Etiam quòd testator iussisset prælegata restitui.
41 Et etiam quòd de debito non constaret, nisi ex assertione testatoris.
42 Legatum de re aliqua vti debita relictum, si de debito non constat, iure legati debetur.
43 Limita, cum fideicommissum adiungitur institutioni, nam prælegata non continet.
44 Item cum posti prælegata facta fuit institutio vniuersalis, per hæc verba, in omnibus, & addita fideicommissaria immediate.
45 Scripta in testamento cum suis clausulis, solitis, vel insolitis, ex ordinatione testatoris præsumuntur scripta.
46 Legata ex iuris necessitate continentur in vniuersali institutione.
Heres in rebus legatis, an habeat titulum hereditarium.
47 Compendiosa continens vulgarem, & fideicommissariam, interpretari debet facta in eisdem bonis, sicut vtrique conuenit.
49 Prælegatum, cuius dies cessit, posti fideicommissi vniuersalis casum non restituitur.
50 Item si relictum fuerit in causam remunerationis.
51 Idem est, si relictum sit substituto per vulgarem, qui ex institutione successit.
52 Prælegatum vbi aliqua ratione excipitur à fideicommisso vniuersali, integrum restituit.

53 Præ-

53 Prælegatum ſi præcedat, & ſequatur fideicommiſſum ſub commemoratione hæreditatis, non venit in reſtitutione pro portionibus prælegatarijs cohæredum, ſed pro portione hæreditaria.

54 Fideicommiſſum quando videatur relictum ſub commemoratione hæreditatis.
Hæreditatis appellatione, legata & fideicommiſſa non continentur.

55 Indefinita neceſſario non æquipollet vniverſali.

56 Præſertim ſi affirmatiné prolata ſit, niſi omnium æqualis ſit ratio.

57 Hæreditatis nomen ius ſpectat: patrimonij vero magis corpora ſpectat.

58 Fiduciarius hæres per fideicommiſſum granatus non reſtituit prælegata.

59 Prælegata non veniunt in fideicommiſſo hæreditatis, in quibus nulla hæreditaria portio ſit conſiderabilis.

60 Prælegata relicta etiam inſtitutionis titulo, veniunt in fideicommiſſo vniverſali.

61 Prælegata diuiſoria totius vel maioris partis hæreditatis, continentur in fideicommiſſo.

62 Sic etiam cum cohæres extraneus filio cohæredi inhætus hæreditatem reſtituere.

63 Prælegata poſt fideicommiſſum vniverſale relicta, in eo non continentur.

64 Etiam quòd teſtator in fideicommittendo ſubſtituiſſet ſimpliciter.

65 Ac etiam quòd fideicommiſſum fuiſſet ordinatum pro conſernatione bonorum in familia.

66 Ac etiam vt non veniat portio, quam iure hæreditario percepit.

67 Lex Titia, ff. ad leg. Falc. declaratur.

68 Limita, cum per prælegata teſtator diuiſiſſet omnia, vel partem bonorum.

69 Prælegatum an præcelſerit fideicommiſſum vel non, ex quibus probetur.

70 Ordo ſcripturæ, an ſit attendendus, & melius ſub numero 67.
Præſumitur, præceſſiſſe actum, qui ex ordine iuris præcedere debebat.

71 Trebellianica, an detrahatur de prælegatis, quæ veniunt in fideicommiſſo vniverſali.

Articulus Septimus.

1 AN prælegata, & fideicommiſſa particularia, includantur in ſubſtitutionibus vniverſalibus, vtilis, & practicata quæſtio eſt, quã pertractarunt Barto. & Doctores *in l. Marcellus, §. quidam liberis, & in l. hæredes mei, §. cum ita. ff. ad Trebellian. & in l. cum virũ, C. de fideicom.* Mantica. *de coniecturis. lib. 7. tit. 7.* Menoc. *lib. 4. præſumpt. 194. & 195.* ego autem præter eos non iniucundum tractatum aggredior. Pro huius autem perfecta tractatione, diſtinguendum eſt, quid in vulgari, quid in pupillari, quid in compendioſa, & quid denique in fideicommiſſaria.

2 Prænotandum autem eſt, quòd prælegatum relictum hæredi, pro ea portione, pro qua eſt hæres, videtur inutiliter relictum, cum in eadem perſona, reſpectu eiuſdem rei debitum, & creditum, conſiſtere nequeant. *l. Vranius, ff. de fideiuſſor.* ideoque rectè dicitur, legatum relictum hæredi à ſe ipſo, iure legati non deberi. *l. legatum eſt, §. hæredi. ff. de legat. 1.* Pro portionibus autem cohæredum valet, & valere poteſt iure legati, & hæres prælegatarius, eas portiones conſequitur abillis, iure actionis, vel retentionis pretio non ſoluto, *caſus eſt in l. Titia, §. 1. ff. de legat. 2. & in l. poſt emancipationem, §. fin. ff. de leg. 3.*

3 Et in dubio, vt legatum, iure legati valeat, ſumitur interpretatio, etiam per impropriationẽ verborum, vt teſtator coheredum portiones per perceptionem reliquerit, *d. l. Titia, §. 1.*

4 Quibus rationibus conſequitur, vt ſubſtitutio facta in prælegatis, locum habeat in portionibus cohæredum, iure prælegati, debitis non in portione hæreditaria, quam hæres iure inſtitutionis aſſecutus fuit, ſicuti Ripa tradidit *in Reſp. vnico, ſub tit. ad leg. Falcid.* & ſecutus eſt Zachus, *d. §. cum ita, num. 387.* De quà re tractauit idem Ripa *in l. 1. §. ſi quis mortis, ff. quorum legat. num. 5.* Quorum opinio ſuſtineri poſſet, cum ſubſtitutio fuiſſet facta in prælegatis, per rationem ſupradictam: ſecùs autem cum in fundo prælegato, quia nihil obſtat, quòd fundus integer non debeatur, & defuncti voluntas ſeruetur. Obiter tamen notandum eſt, quòd ſi plures ſint hæredes ex diſparibus partibus, & duobus ſit prælegatus fundus, equidem quò ad cohæredum portiones, illum pro virilibus capiunt, *l. 2. ff. de fundo inſtruc. & l. quoties, §. ſi duo, ff. de hæred. inſtit.*

5 Quod itaque pertinet ad vulgarem, quia vt dixi, legatum hæredi relictum nõ poteſt ſibi ipſi à ſeipſo deberi, ideo dato ſubſtituto per vulgarem ipſi hæredi, ne alioquin contingat teſtatorem feciſſe actum fruſtratorium, & inutilem, interpretabitur mens teſtatoris, vt legatum relinquere voluerit, ſub tacita conditione, ſi illeprepudiauerit hæreditatem, idcirco eo repudiante, ſubſtitutus tenetur ad legati prætationem, *caſus eſt in l. Sextilianus, ff. de legat. 3.* & ſic poſt Dyn. declarauit Bart. *in l. miles ad ſororem, §. 1. ff. de leg. 2.* & idẽ Bart. *in d. §. quidam liberis*, ſequuntur Ange. Imola, Roman. Alex. Soc. Ruin. & Claud. & præter hos, nonnulli alij deducti à Menoc. *præſumpt. 195. nu. 1.* Ruin. *conſ. 152. col. vlt. lit. princ. lib. 3.* Nec enim ſubſtitutus vulgaris expreſè datus in hæreditate, cenſetur datus in legato, *tex. in l. unic, ff. de condit. & demonſtr. in 1. reſponſo.*

Idem eſt, ſi ſubſtitutum non haberet, ſed cohæredem. *textus in terminis, in l. qui filiabus, §. fin. & l. ſeq. & in l. filio pater, & in l. quæſitum, §. duob. ff. de leg. 1. & in l. cum reſponſo. C. de legatis*, & eſt ratio: quia ius accreſcendi inter cohæredes, vim ſubſtitutionis vulgaris obtinet, *l. ſi Titio, & Mæuio, §. Iulianus, ff. de leg. 2.* Idem eſt, ſi haberet ſubſtitutum, & cohæredem, *argum. text. in l. Gallus, §. ille caſus, ff. de liber. & poſtum.* Nam vulgaris facta in hæreditate, non traheretur ad prælegata, vti diuerſa, veluti conſideravit Claud. Aquenſ. *in dicto §. quidam liberis, numero tertio.* Adde, quòd nec etiam ad

portionem hæreditariam, quia per dationem subſtituti, uidetur relicta ſub conditione, ſi repudiauerit hæreditatem, ut ſupra dixi, & quia repudiante eo hereditatem, titulus legati non concurrit cum titulo inſtitutionis.

Ex qua ratione duo inferūtur, primum quòd decedente illo ante repudiationem, & ſic antequàm conditio exiſtat, portio illa pro parte ſua hæreditaria, non tranſmittitur ad eius hæredes, quaſi defecta conditione, ſed cohæredis tātum portio, quæ ab initio uſque, iure legati conſtiterat, textus ad hoc ſic per Bartol. declaratus *in dicta l. miles ad ſororem*, §. 1. *ff. de leg. 2.* & ſequitur Caſtrenſ. *ibi.* 8

6 Secundò infertur, quòd ubi non eſſet ſubſtitutus per uulgarem, ſed per fideicommiſſariam, prælegatum non poſſet uideri relictum ſub illa conditione, ſi repudiauerit: quoniam teſtamentum nō poteſt ſumere uires à fideicommiſſaria, immo hærede non adeunte expirant fideicommiſſa etiam uniuerſalia, *l. ſi nemo, ff. de teſtament. tut. l. quæſitum, ff. de acquir. hæred. l. ſi nemo. ff. de regul. iur. & l. eam quam, C. de fideicommiſ.* nimirum dicitur, quòd fideicommiſſaria præſupponit additionem hereditatis, *dictis inribus, & Lille à quo*, §. 1. *& per totion, ff. ad Trebell.* Bartol. *in l. centurio, numero* 32. Alexan. *conſilio* 1. *columna ſexta, in primo*, & in eodem caſu, Corn. *conſilio* 199. *numero* 12. *in* 2. Hieron. Gabriel. *conſilio* 117. *numero* 15. & latè declarau *in ſecundo Artic. numero* 40. Proinde hæres grauatus per fideicommiſ. uniuerſale, cui perceptiones relictæ fuerant, ſi hæreditatem adire recuſauerit, quāuis poſtea cōpulſus illam adeat, perceptionum detractiones amittit, quia defuncti preces deſtituerat, *l. ſi patroni.* §. *quid ergo, ff. ad Trebellian.* Quæ ſanè deſtitutionis ratio ceſſat, cum adeſt cōiunctus aut ſubſtitutus, quia ab eis teſtamentum ſumere uires poteſt, ſic poſt alios declarauit laſon. *in d. l. filio pater, numero* 9. & 10. Vnde infero, quòd ſi teſtator per clauſulam codicillarem in teſtamento appoſitam repetiſſet legata à uenientibus ab inteſtato, eo caſu hæres inſtitutus, repudiata hæreditate, poſſet ab illis legatum conſequi: quia teſtamentum ex uoluntate, & per miſſione teſtatoris reſolueretur in uim codicillorum, & ſic ſenſit laſon. *ibi*, contra Cuman. & bene.

7 Præmiſſa autem concluſio, quæ indifferenter ab omnibus approbatur, poſt Bartol. *in d.* §. *quidam liberis*. per Bald. *in dicta l. cum virum, columna* 2. limitanda eſt duobus modis. Primo, cum legatum poteſt uideri relictum ſub eadem conditione, ſub qua fuit inſtitutus: nam niſi conditioni paruerit, legatum non aſſequitur, *l. fin.* §. *fin. ff. de doli except. & in l. 1. aut. in primo Reſp. ff. de condit. & demonſtrat.* Secundò, cum teſtator uniuerſum ferè patrimonium per legata diuiſit: tunc enim hæres non conſequitur prælegatum repudiando inſtitutionem, quia prælegatum ſuccedit loco portionis hæreditariæ: *caſus eſt in l. quid ergo, ff. de leg. 1.* & ſic notauit Cuman. *in l. eum qui*, §. *pro parte. ff. de indign.* Quia ſicut adeundo non poſſet habere hæreditatem ſine prælegatis, *dicta l. quid ergo*, §. 1. & ſic nec etiam repudiando. Tertiò limitatur, vbi hærede inſtituto, ac prælegatario facta fuiſſet ſubſtitutio vulgaris in omnibus, & per omnia. nam etiam in prælegato facta uidetur. Fulgoſ. *in dicta l. cum virum, numero quarto*, ſequuntur Corn. *columna vltima* Padill. *numero vigeſimoquinto*, & Menoch. *dicta preſumpt.* 195. *numero* 5.

Hæc autem rectè procedunt, vbi hæres prælegatarius ſuperuixit teſtatori. ſed ſi prædeceſſiſſet, & in eius perſona tam legatum, quàm inſtitutio eſſet in cauſam caduci: dubium eſt, an prælegatum remaneat in hæreditate ad commodum omnium ſuccedentium, an verò tranſeat ad ſubſtitutum vulgarem. & ad eum pertinere, decidunt Claud. *dicto* §. *quidam liberis, numero quarto*. Coraſ. *d. l. cum virum, numero* 67. Padil. *numero* 26. quos ſequitur Menoch. *eodem loco numero ſexto*. Adducunt: quia legata remanent in hæreditate, niſi adſit coniunctus, aut ſubſtitutus. *l. unica*, §. *in primo*, & §. *pro ſecundo, C. de caduc. toll.* Quæ ſanè ratio non me mouet: nam vera eſt, vbi in legato alius eſt ſubſtitutus, aut coniunctus: ſed hic, iſtud eſt de quo quæritur, an ſubſtitutus in hæreditate, videatur ſubſtitutus in legato. Quare placet mihi Guliel. Cunei diſtinctio, quam probauit Alexand. *dicto* §. *quidam liberis. numero quarto*, & poſt eum Ruin. *numero decimoſexto*, vt diſtinguatur, prout in fideicommiſſaria inferius dicetur, Quòd aut ſubſtitutio fuit nominatim facta in hereditate, & non veniat prælegatum, aut ſimpliciter, & ad ſubſtitutum pertineat, (ex vtraque enim ſucceditur teſtatori: vnde de vna ad aliam non diſſimilis eſt argumentatio) ſi tamen prælegatum eſſet de maiori parte bonorum, ita vt locum portionis hereditariæ ſubiret, *ad dicta ſupra, numero ſeptimo, per text. in d. l. quid ergo*, æquidem ad ſubſtitutum vulgarem pertineret; & ſic decidit Cuman. *in dicta l. eum qui*, §. *pro parte*, per rationem ſupra adductam; & ſequitur Socin. *in dicto* §. *quidam liberis, num.* 5. Coraſ. *d. l. cum virum, num.* 75. Menoch. *loco proximè adducto, num.* 7.

9 Quo verò ad pupillarem, Bartol. & communiter Doctores *in dicto* §. *quidam liberis*, Bald. & alij, *in dicta l. cum virum*, fatentur prælegata impuberi relicta ad ſubſtitutum pupillarem pertinere, *per text. in l. cum pater, in princip. ff. ad leg. Falcid.* Quia omnia pupilli bona ad ſubſtitutum pupillarem pertinent, *l. ſed ſi plures*, §. *ad ſubſtitutos. ff. de vulg.* & idem eſt in exemplaria. Bartol. Alexand. & alij, *in dicto* §. *quidam liberis*. Angel. *in l. ita tamen*, §. *qui ſuſpectam, ff. eodem*. Bald. *in dicta l. cum virum*, Alexand. *conſilio* 25. *columna penultima, verſic. nec etiam prædictis*, in 1. Coraſ. Padilla *in dicta lege cum virum*, quos retulit Menoch. *eodem loco. numero* 8.

10 Compendioſa autem, in hac materia, non conſideratur vti ſpecies ſubſtitutionis de per ſe: ſed prout caſus ſe obtulerit cenſetur, vel vt vulgaris, vel vt pupillaris, vel vti fideicommiſſa.

Imola,

Imola, *dicto* §. *quidam liberis, verſ. extra gloſſam.* Bart. *in* §. *cum ita, in pen. colum.* Ruin. *conſil.* 152. *numero* 6. *lib.* 3. Boer. *deciſ.* 280. *num.* 4. cum aliis adductis à Io. Vinc. Honded. *conſil.* 71. *num.* 45. vbi præcisè in hac materia, & propterea quia compendioſa facta à milite, fieri poteſt iure directo poſt hæreditatem aditam, & reſoluitur eo caſu in vim vulgaris, quia primus deſinit eſſe in futurum hæres, proindè legata non venirent in hac ſubſtitutione, prout nec etiam in vulgari. ſic Bartol. *in d.* §. *quidam liberis, numero* 9. Alexand. *ſub numero quarto.* Claud. *numero* 3. Coraſ. *numero* 77. *in dicta l. cum virum*, quibus acceſſit Menoch. *in loco ſæpius dicto numero* 15.

11 In fideicommiſſaria autem, frequens, ac magis difficilis eſt articulus, pro cuius facili enucleatione, eum diuiduo in duas principales conſideriationes. Prima eſt, cum vnus tantum fuit hæres ſcriptus, cui legata etiam ſint in teſtamẽto relicta: Nam ſi per fideicommiſſum vniuerſale grauarus ſit, prælegata videntur in fideicommiſſo contineri, neceſſaria ratione: quia cum à ſeipſo ſibi ipſi legari nequeat, *d. l. legatum eſt*, §. *hæredi. ff. de leg.* 1. Proinde legata capit inſtitutionis titulo, ac ideo in fideicommiſſo vniuerſali contineri videntur, quod abſque dubio continet relicta titulo vniuerſalis inſtitutionis, vti plenè dixi *in Artic.* 5. & eſt de mente omniũ ſcribentium, Zanc. *in* §. *cum ita, num.* 372.

12 Qui tamen limitant nonnullis modis. Primò, cum teſtator iuſſiſſet reſtitui hæreditatem, deductis, perceptis, aut retentis, certis rebus: nã hæc proculdubio ab onere vniuerſalis reſtitutionis videntur excepta, *l. acceptis, ff. ad leg. Falc. l. deducta, in principio*, §. *nummis. & l. ſi patroni*, §. *quid ergo, ff. ad Trebellian. &* §. *ſi quis vna, Inſtitut. de fideicommiſſ. hæred. & eſt caſus in l. in fideicommiſſi*, §. *cum Pollidius, ff. de vſur.* & eſt veriſſima limitatio, & infallibilis, vt in huiuſmodi caſibus ſic prælegata non reſtituantur, quia omnino excepta ſunt à fideicommiſſo vniuerſali. Alia eſt ſpecies *in l. Lucius*, §. *pluribus, ff. ad Trebell.*

13 Secundò, cum teſtator dixiſſet, ſaluis legatis reſtituat hæreditatem, nam proculdubio videntur excepta, *per regulam in l. nam quod liquidè*, §. *fin. ff. de penu. leg.* & in puncto ſic ſenſit Petr. Anchar. *conſilio* 27. *Non ſermato, columna* 2. *in* 3. *dubio*, Socin. iun. *conſilio* 89. *numero* 10. *in* 4. clarè Bartol. *in d.* §. *quidam liberis, numero* 11. nam illa dictio (Saluo,) eſt modificatiua, & exceptiua. Bart. *in l. ſi quis legauerit, ff. de leg.* 1. Angel. *conſil.* 27. *Pro deciſione*, Pariſ. *conſilio* 70. *columna* 3. *in* 3. Quibus adde, quæ infra dixi, *numero* 36.

14 Tertiò, cum teſtator hæredi vniuerſaliter inſtituto, & per fideicommiſſum grauato, aliqua feciſſet prælegata, liberè, expeditè, vel pleno iure, nam & hæc ab vniuerſali fideicommiſſo viderentur excepta, quia alias non poſſent libere, & expeditè, ac pleno iure, ad hæredem ſpectare, ſic conſuluit Bald. *conſ.* 479. *lib.* 2. Cuman. *conſ.* 37. Fulgoſ. *conſ.* 99. Quidam A. ſecutus eſt Pariſ. *conſ.* 79. *colum.* 3. *in* 2. *& conſil.* 63. *numero* 21. *in* 3. Curt. iun. *conſilio* 13. *in fine.* Idem eſt, ſi dixiſſet, quòd de his liberè diſponere poſſit in vita, & in morte, ſic conſuluit Io. Monteſper. *conſil.* 186. *num.* 1. & nonnullos retulit Zanc. *in* §. *cum ita, num.* 189. & adde Menoch. *loco præadducto, numero* 19. & 20. & licet Gozad. *conſilio* 30. *num.* 4. in illa adiectione, (pleno iure) ſecùs ſenſerit, *conſil.* 30. *numero* 4. & multa dici poſſent, *ex ſcriptis in Art.* 3. *num.* 92. egotamen à præmiſſorum traditionibus non recederem: quia adiectiones iſtæ expreſſæ in prælegatis, & omiſſæ in fideicommiſſo vniuerſali, manifeſtant teſtatoris volũtatem excepiſſe prælegata à fideicommiſſo vniuerſali.

15 Quartò, cum teſtator filio vniuerſaliter inſtituto prælegaſſet, nam prælegata ex paterno affectu à fideicommiſſo vniuerſali viderentur excepta: nam in filijs ſufficiunt quæque indicia paternæ voluntatis. *l. fin. C. famil. ercis.* Sic eleganter determinauit Bald. *conſil.* 318. *Proponitur, & conſilio* 218. *Determinatio, in* 5. Sequitur Mantica, *dicto lib.* 7. *tit.* 7. *numero* 12. Sed vltra hos addo ego Fulgoſ. *d. conſilio* 99. *in fine*; Pariſ. *conſilio* 79. *numero* 12. *in* 2. Socin. iun. *conſilio* 107. *numero* 44. Aemil. *conſilio* 39. *numero* 28. Rimin. iun. *conſilio* 147. *numero* 43. Addunt præterea alias limitationes, de quibus infra, *num.* 36.

16 Verum ſuper his limitationibus non amplius immorandum eſſe putaui, quia perpenſo negotio, abſolute ſentio prælegata relicta hæredi ſoli vniuerſaliter inſtituto, & per fideicommiſſũ grauato, omni caſu detrahenda eſſe, vti excepta à fideicommiſſo ipſo, niſi ſpecialiter teſtator aliud dixerit. Ratio eſt, quia aliàs teſtator legando feciſſet actum fruſtratorium, ideo ſicut teſtator prælegat hæredi, cui dedit ſubſtitutum vulgarem, præſumitur ei prælegaſſe ſub tacita conditione, ſi repudiauerit hæreditatem, ne alioquin inutiliter prælegaſſe videatur, ſicuti dixi ſupra in materia vulgaris: ita etiã in propoſito, ne teſtator videatur inutiliter prælegata reliquiſſe, capienda eſt interpretatio vt ea detrahat in caſu reſtitutionis hæreditatis: & in eũ caſum teſtator videatur voluiſſe ſeparare prælegata ab vniuerſo corpore hæreditatis, ad hoc optimus text. *in l. Titia*, §. *1. ff. de leg.* 2. vbi vt prælegatum valeat, ſumitur interpretatio uerborum ad impropriam intellectum, vt etiam cohæredum portiones prælegatæ videantur.

17 Pro hoc etiam, quia in ultimis uoluntatibus, & generaliter in quacunque materia, uerba debent intelligi cum aliquo effectu operandi, *l. ſi quando*, ubi Bart. & cæteri notant, *ff. de leg.* 1. *l. generali*, §. 1. *ff. de vſufr. legato.* Bald. *in rubr. C. de contr. empt. in* 9. *queſt.* cum pluribus accumulatis per Crauet. *conſilio* 135. *numero* 24. *& conſilio* 297. *numero* 4. indubitanter cum de re diſpoſitio aliqua particularis reperitur facta; imò neciyllaba quidem ſtare debet ociosè, gloſ. & Bald. *in l.* 1. *ff. de eo quod metus cauſa.* Curt. ſen. *conſilio* 29. *numero* 4. Crauet. *conſilio* 297. *numero* 4.

18 Item, quia capiẽda eſt interpretatio, ut actus ualeat, *l. quoties, ff. de rebus dubijs*, *l. quoties in ſtipu-*

lationibus, ff. de verb. oblig. & præsumptio pro actus validitate est adeo efficax, vt cæteris præualeat, sic arguit Dec. *in Lin testamento, num. 12. C. de test. militi.* & idem Dec. *cons. 289. nu. 4.* plenissimè Cra. *cons. 52. Quietatio, & cons. 222. colum. penult. & vlt.* ac ideo, vt fideicommissum sit vtile, sumitur interpretatio ad onus hæredis. *l. cogi, in princ. ff. ad Treb.*

19 Item, quia verba rediguntur ad impropriam intellectum, vt defuncti voluntas sustineatur, & valida sit, quæ alias esset inefficax, vti est casus *in l. librorum, §. quod tamen Cassius. & in l. non aliter, ff. de leg. 3. & ibi notatur*, Bart. Paul. & Socin. *in l. in ambiguo. ff. de reb. dub.* Sal. *in d. l. cum virum.* Alexand. & Ias. *in l. 3. C. de lib. prater.* idem Alexand. *cons. 139. colum. 2. in 6.* Ruin. *cons. 29. num. 11. & cons. 49. col. 2. & cons. 153. num. 6. lib. 2.* & in prælegatis est casus *in l. post emancipationem, §. 1. ff. de leg. 3. & in d. l. Titia, §. 1.* quibus omnibus addo Bart. *in l. Scæuola, ff. ad Treb.* vbi notabiliter inquit, quòd licet non fiat extensio de casu ad casum, ad grauamen alicuius personæ: tamen vbi alias actus non valeret, sit faciendæ extensio, & verba improprianda.

20 Nec obstat ratio in oppositum: quòd hæredi à seipso legari non possit: quia actio, & passio non possint simul concurrere: nam ratio militat vbi hæres non reperitur grauatus onere restitutionis hæreditatis, sed cum grauatur, legata sibi relicta, eueniente restitutionis casu, vti perceptiones deducet: *d. l. acceptis, d. l. deducta, d. l. in fideicommissis, §. cum Pollidius.* Nam & hæres idemque creditor defuncti per additionẽ hæreditatis, confundit ius sui crediti, *l. Stichum, §. adiuio, ff. de solut. l. debitori, C. de pact.* Si tamen grauatus sit per fideicommissum vniuersale, in casu restitutionis creditæ illa deducit, Paul. & Cuman. *in l. debitor, ff. ad Trebell.* Idem Paul. & Alex and. *in l. ita tamen, §. ex Trebelliano, ff. eod.* notatur *in d. l. debitori*, per Bald. & posteriores, & ego plenissimè dixi *in Artic. 35. numero 1.* & hæc Conclusio est perspicuè voluntatibus testatorum consona: & fuit etiam de mente Bald *in consiliis supra allegatis*, Fulgos. *d. cons. 99.* Paris. *d. cons. 79.* qui quidem in his terminis consuluerunt. Boer. *decis. 250.* & nouissimè Honded. *consil. 62. num. 23. lib. 2.* vbi citat hæc mea scripta. Amplianda etiam, quòd testator per verba vniuersalia rogasset, per rationes suprà adductas, & sic sensit Paris. *num. 34.* & Fulgos. opinionem probauit quoque Zanch. *d. §. cum ita, num. 42.* Et indubitanter procederet in casu, cum testator relegata alicui, post illius mortem, substituisset hæredem, vel hæredis hæredem: nam quamuis hæredem grauasset onere fideicommissi vniuersalis perpetui, ad fauorem aliorum, res tamen illa particulatiter legata, ad hæredem per mortem legatarii reuersa, non contineretur in fideicommisso vniuersali, sicuti ex facto in causa nõ leuis ponderis dixi, & iudicatum fuit, ad quod induxi text. *in l. si patroni, ii principio, in x ta secundum. intellectum, ff. ad Trebell. iuncta l. in causa, §. idem Pomponius, ff. de minoribus*, & præterea rationes suprà adductas.

21 Secunda principalis consideratio in hac materia est, cum testator duobus, aut tribus cohæredibus institutis, alteri eorum prælegat, quem etiam per fideicommissum vniuersale grauat: Nam frequens in hac specie quæstio est, an prælegata contineantur in fideicommisso vniuersali, & an in totum vel in partem. In hoc autem negotio in primis explorãda est voluntas defuncti, ac eius mens, quæ ex variis circunstantijs in hanc, vel in alteram partem dominatur: nam in testamentis totum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. instit.* & in terminis obseruandam esse testatoris mentem, in re hac notarunt Cuman. *cons. 70. Quidam, nu. 4.* Aret. *cons. 153. colum. 1.* Dec. *cons. 80. col. penult.* Paris. *cons. 79. num. 11. in 2. & cons. 18. num. 18. lib. 3.* Socius. *cons. 107. num. 41. in 3. & cons. 89. num. 8. in 4.* Siluan. *cons. 49. post num. 24.* sumptis tamen à testamento ipso, ex dispositis, ex personis, & ex rebus, ad hęc text. *in l. Lucius, §. pluribus, ff. ad Trebell. & in d. l. cum virum*, & plura alia ad hoc congerunt Rimin. iun. *cons. 147. nu. 41. in 2.* Marc. Ant. Eugenius *cons. 88. nu. 24.* Io. Vinc. Honded. *cons. 71. nu. 31.* & vltra hos Zanch. *in §. cum ita, num. 366.*

22 In dubio autem fauore hæredis capienda est interpretatio: ne contineantur, quia ius hæredis in negatiua consistit, sic ex multis Socin. iun. *d. cons. 107. nu. 39. & nu. 51.* Cora. *in rep. d. l. cum virum, nu. 20.* Eugen *d. cons. 88. nu. 23.*

23 In hoc autem statu, an prælegata includãtur, vel nõ: in primis ad formulam verborum recurrendum est: nam ex verbis, qualis fuerit voluntas testatoris, facile cõcipitur, sicuti amplè scripsi *in Art. 11.* & quale sit feudum, tenor inuestiturę demonstrat, vti Feudistæ aiunt. Verba autem possunt esse, vel vniuersalia, vel indefinita. Et quidem si testator in fideicommittendo vsus fuerit verbis vniuersalibus, prælegata in fideicommisso continebuntur, siue præcedant, siue sequantur, fideicommissum, & in eadem, vel in diuersa scriptura, & siue testator vsus sit verbo hereditaris, aut verbo bonorum, vt quia dictum sit, quicquid ad te, quoquo nomine, ex bonis meis peruenerit, restituas. vel quicquid ex hæreditate mea peruenerit. *casus est in l. cum pater, §. fidei tuæ, ff. de leg. 2. & in d. l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Trebell. & in d. l. cum virum, & de fideicom.* fructus tamen percepti per hęredem iudicio testatoris, non restituuntur. *l. quod his verbis, ff. de leg. 3. l. hæredes mei, in princip. ff. ad Trebell.* Amplia (vt dixi) siue prælegata præcesserint fideicommissum, siue sequantur, vt est casus in dictis iuribus: item siue in eadem, vel in alia scriptura, veluti in codicillis postea factis, *vt est casus in dicto §. fidei tuæ*, & sic notarunt glos. Bart. & Doctor. communiter, *in d. §. quidam liberis*, glos. Bal. Sal. Paul. Alex. Corn. & Ias. *in d. l. cum virum*, Ias. *cons. fin. in principio, volum. 4.* Dec. *cons. 254. & 597.* Paris. *consilio 18. num. 15. in 3.* Zanc. *in §. cum ita, num. 398. & num. 434.* Rimin. iun. *cons. 590. num. 11. & num. 34.* Menoch. *num. 45.* And. Gail. *lib. 1. obseruat. 135. num. 3.* vbi de materia vtiliter scribit, & licet Ripa *in §. cum ita, sub num. 37.* in contrarium obiciat, an prælegatum præcesserit, vel sequatur, distinguendo formulas verborum:

rum : attamen à communi traditione diſcẽdendum non eſt, quę fuit clarè de mente Bart. *in d. §. quidam liberis, in prima oppoſ. & in d. l. Titia, vbi* Alex. *in 1. not.* & Corn. *in d. l. cum virum, col. 2.*

24 Ratio eſt: quia verba hęc ſecundum eorum proprietatem apta ſunt comprehendere prędicta, ideoque omnia continentur: Quoniam verba generaliter accipiũtur, quatenus patitur eorum propria ſignificatio, etiam in materia pœnali & odioſa. *l. 3. pecuniam, ff. de calumnia. t. l. 1. §. quod autem, ff. de aleator. & l. cum lege. ff. de teſtam. vbi Aret. not.*

25 Item diſpoſitio hominis per verba vniuerſalia non reſtringitur, ſed latè accipitur, quatenus vniuerſalis verborum conceptio complectitur. Iaſ. *in l. 1. §. mancipatio, num. 6. ff. de oper. non. nunc.* gloſ. quam aduerterunt Bald. Flor. & Bolog. *in l. cum pœna, ff. de arbitr.* cum concordantibus adductis à Tiraq. *de retract. lign. ad finem tit. num. 98.* Natta *conſ. 525. nu. 23.* Roland. *conſ. 55. nu. 45. lib. 3.* Cach. *Dec. 169. num. 4. 5. & conſ. 33. num. 22.*

26 Ampliatertiò, etiam quòd teſtator iuſſiſſet, omnem ſuam hæreditatem, omnia ſua bona reſtitui: nam & adhuc prælegata continerentur, quia ſunt de bonis, & de corpore hæreditatis ipſius teſtatoris, *l. legatum eſt deliberatio, ff. de leg. 1.* & ad hoc vide tur caſus *in d. l. hæredes mei, §. cum ita, & in l. Iuli. mus, ff. de leg. 3.* vbi propter ſignum vniuerſale (omnem) venit pars fundi, quæ aliàs in legato non fuiſſet comprehenſa, & hæc eſt natura ſigni vniuerſalis, vt in oratione contineri faciat, quæ aliàs non continerentur: pulcherrimè Natta *conſ. 63. num. 13.* Cephal. *conſ. 150. columna 2.* Roland. *conſ. 2. in 4.* & in terminis noſtris ſic decidit Bartol. *in d. §. quidam liberis, ad finem,* vbi diſtinguit, an dictum ſit (omnia bona,) vel (bona mea) & Bartol. ſequuntur Doctores *ibi,* & ultrà Bartol. addo ego gloſ. notab. *in l. liberto, §. filium, ff. de ann. leg.* Rim. ſęn. *conſ. 218. poſt numero 10.* Ruin. *conſ. 116. colum. 3. in 2.* & quidem cum dictum fuit (omnia bona) nulla videtur difficultas, Iaſon. *conſ. 175. lib. 4.* Andr. Gail. *d. loco.* Sed vbi dictum fuiſſet (omnem hæreditatem) dubitabile eſt, quia hæreditatis appellatione legata non continẽtur, *l. Titius, ff. de leg. 3.* qua ratione, in hoc puncto ſubdubitas fuit Rupa *in d. l. in fideicommiſſariam. §. fin. ante nu. 4. & in dicto §. cum ita, ſub numero 36.* & vtrobique ponderat, aliud eſſe, dicere, quicquid ex hæreditate peruenerit, nam tunc prælegata pro portionibus cohæredum perueniunt exilibrum portionibus hęreditariis, aliud eſſe, dicere omnem hæreditatem, nam ſignum vniuerſale non immutat naturam termini communis. Adhuc tamen prælegata contineri firmauit Zăc. *d. §. cum ita, num. 434. per illum text. ibi,* (omnem hæreditatem). nam in reſtitutione venit & portio iure fideicommiſſi quæſita, nedum hæreditaria, cuius quoque opinionis poſt plures fuit Menoc. *d. præſumpt. 194. num. 45.* & licet hæreditatis appellatione non contineatur legatum, id eſt ſecundum verborum proprietatem; improprie tamẽ, & largo modo legata ſunt hæreditatis, & de hęreditate, quia ſaltem ante aditam erant in hæreditate, uti in ſpecie declarat Ruin. *in prælleg. conſ. 116. col. 3.* natura autem, & vis ſigni vniuerſalis operatur, vt veniant, quæ alias ex vi indefiniti ſermonis pro eius proprietate non venirent, vti latius proximè dixi. *probat text. in l. Iulianus, ff. de leg. 3.*

27 Amplia quartò, etiã quòd teſtator vſus fuiſſet ſigno equipollente vniuerſali, vt quia factis prælegatis de bonis immobilibus, & hæredibus inſtitutis, prohibuiſſet aliqua ſua bona immobilia alienari fauore deſcendentium, aut familiæ, nam & in prohibitione, & fideicommiſſo. quod inde ſequitur, cõtinerentur etiam inamobilia legata, quia dicto illa, aliqua immobilia, adiecta negationi, & prohibitioni, ſingula deſignat, vt ibi Ruin. declarat, & latius Andr. Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, C. de reuoc. don. in gloſ. omnia vel partem aliquam, nu. 14.* Idem eſt, ſi teſtator prohibuiſſet omnem detractionem, nam æquipolleret uerbis vniuerſalibus, ſic eleganter Cum. *d. conſil. 70. ad finem.*

28 Amplia quintò, etiam quod teſtator vſus ſit ſubſtantiuo pro ſui natura collectiuo omnium, quamuis non addidiſſet ſignum vniuerſale, vt quia iuſſiſſet, patrimonium, aut ſubſtãtia ſuam reſtitui. ſic Corn. *d. l. cum virum,* ſecutus eſt Ruin. *conſil. 102. num. 9. in 3.* Quæ ſanè ampliatio non placet: quia contra Bartol. *d. §. quidam liberis, in fin.* vbi diſtinguit, an dictum ſit: (bona) vel (omnia bona:) & in propoſito hæc à parti procedere conſtat: (Bona, res, patrimonium, ſubſtantia:) *l. nã quod. §. fin. & ll. ſeq. ff. ad Trebel.* & contra conſuluit Dec. *conſ. lio 86. columna ſecunda,* & vide, quæ infra dixi, *num. 37.*

29 Limita & declara ſupradicta, cum ſignum vniuerſale fuit adiectum inſtitutioni, non reſtitutioni: tunc enim vniuerſale ſignum non alteraret, Angel. *in d. §. quidam liberis. Iaſ. conſ. vlt. colum. penult. & vlt. in 4.*

30 Limita ſecundò, cum in prælegatis teſtator aliam particularem ſubſtitutionem, & ordinationem feciſſet: nam in fideicommiſſo vniuerſali non continerentur, vti ab eo excepta, *caſus eſt in l. Lucius, §. de plurib. ff. ad Trebell.* nimirum, quia vniuerſalis ſubſtitutio non refertur ad ea, in quibus facta fuit ſpecialis promiſio, *l. cohœredi, §. qui patrem, ff. de vulg.* & Bart. *conſ. 54. Angelus Matæ,* & quia generi per ſpeciem in omni materia derogatur, *l. uxorem. §. ſciſſimo. ff. de leg. 3. l. dol. clauſila. ff. de verb. oblig. l. ſanctio legum, ff. de pen. l. in toto. ff. de reg. iur. c. generis, de reg. iur. in 6.* cum alijs adductis à Zancho, *d. §. cum ita, num. 674.* & quia teſtator in in prælegatis non cenſetur hæredem ſuum duplici onere affeciſſe, ad text. *in l. Titia cum teſtamento, §. qui inuitã. ff. de leg. 2.* cum alijs, vt per Grauet. *conſ. 201. num. 23.* & limitatio hæc per Doctores communiter recipitur, Bartol. & Imol. *in d. §. de pluribus.* Caſtrenſ. Alexand. & Socin. *in d. §. quidam liberis,* & Ruin. quoque. *num. 6.* Caſtrenſ. & Corn. *in d. l. cum virum,* Zanc. *in §. cum ita, num. 399. & in fec. edit. par. 5. num. 89.* cum alijs adductis à Menoch.

loco

bus non aliter recedendum eſt, *l. non aliter, ff. de leg. 3.* & hanc Concluſionem accipio, quamuis inter prælegata', & inſtitutionem, ac fideicommiſſum ſubſecutum, plura fuiſſent interiecta, poſt Menoch. *d. loco, nu. 5.* aduerſus Ruin. *in d. §. liberis,* & probatur ex dictis ſupra, *num. 23.*

35 Amplia etiam ſi dictum fuiſſet in hæreditate, & in bonis, nam illa adiectio, & in bonis, ſtaret augumentatiuè, *ad l. ea tamen adiectio, ff. de leg. 3. & quod ibi notat Bart.* copula enim pro ſui natura opetatur ampliationem, Bald. *in l. 1. C. de verb. ſignific.* Canon. *in c. ex parte, ext. de reſcript.* Socin. iun. *conſilio 44. num. 4. in 4.* nam aliàs additio illa, (& bonis,) ſuperfluo iaceret: aduerſus regulas ſatis notas. & in terminis ſic decidunt Dec. *d. conſ. 80. & d. conſilio 597. num. 7.* Ruin. *d. conſ. 116. num. 5.* Contra tamen tenuerunt Cephal. *conſil. 379. nu. 48.* Decian. *conſ. 121. num. 1. lib. 3.* Menoch. *d. conſ. 86. numero 66.* moti, quia expreſſio illa, (in hæreditate,) obſtat, vt legata pro portionibus cohæredum non contineantur in fideicommiſſo, *d. l. in fideicommiſſariâ,* & infra dicetur. Quæ ratio non ſatis concludit, ob illam adiectionem, (& in bonis.) Vltra eos addo, quòd vbi concurrunt duæ regulæ, altera prohibitiua, altera permiſſiua, præualet prohibitiua, Bartol. *in l. ſi quis in grauì, §. fin. ff. ad Sillan.* laſ. *in l. ſi Ruffianus, C. de teſt. milit.* non tamen recederem ab amplitatione, quia regulę non inuicem aduerſantur, & ambę illę adiectiones ſingulatiter opę rari poſſunt; Hoc autem caſu differentia, inter filios hæredes prælegatarios, & inter extraneos, de qua ſup. *num. 15.* in ſpecie hac non videtur admittenda, *per caſum in d. §. quidam liberis.* Bartol. *d. l. in fideicommiſſariam, colum. 2.* Curt. iun. *conſil. 13. num. 9.* Zanc. *in 5. cum ita, in 5. par. num. 12.* Menoch. *d. præſumpt. ſub num. 2.*

Limitatur communis traditio hæc pluribus modis, veluti ſupra dixi, *num. 12. 13. 14. & 15. & num. 30. & 32.* nam limitationes illæ communes ſunt ad hanc ſpeciem.

36 Item limita. cum teſtator reſiduum à iudicijs & legatis, in fideicommiſſo ſubiecciſſet: Nam legata vti particulariter excepta non continerentur in fideicommiſſo Bart. *in d. §. liberis, in pen. quæſt.* vbi manifeſtum colligit per ea verba teſtatoris ſenſum, noluiſſe in fideicõmiſſo ponere, quod habuit hæres alio titulo, quàm inſtitutionis, & ſequuntur communiter Doctor. Fulgoſ. *d. cõſ. 49.* Ruin. *152. columna 6. in 3.* Zanc. *num. 388.* idem eſt ſi dixiſſet, ſaluis legatis. Anchar. *d. conſ. 27. colum. 2.* Socin. iun. *conſil. 89. num. 10. in 4.* Marcus Ant. Eugen. *conſ. 88. num. 28.* His tamen contradixit Zanc. *in rep. §. cum ita, num. 277.* ex ſententia Ruin. *conſil. 116. num. 10. in 2.* Qui tamen propoſitæ concluſioni non obſtat, ſi eius dicta ponderentur. Crederem aduertendam eſſe, an clauſula præmiſſa fit adiecta ſubſtitutioni fideicommiſſariæ, & hoc caſu operetur effectum exceptionis, ſicuti præciſè Bartol. voluit, & poſt eum Doctores ſupra relati. An verò adiecta ſit in alio capitulo, & eo caſu dici poſſit nõ operari exceptionem à fideicommiſſo. Et fuit conſideratio Ruini, *conſil. 152. num. 8. lib. 3.* poſt Alexand. *conſ. 25. lib. 1.* Item declara, vbi exceptio refertur ad legata relicta hæredi grauato per fideicommiſſum vniuerſale, ſecùs ſi adiecta ſit legatis relictis aliis. Nam hęc caducata venirent in fideicommiſſo vniuerſali. latè Surd. *Deciſ. 269. per totam.*

37 Rurſus limita, cum ex ratione, & cauſa legandi, colligi poſſet, legatum à fideicommiſſo vniuerſali fuiſſe exceptum, veluti quia legaſſet vni ex filiabus certam quantitatem cauſa eã equandi cum alia filia nupta & dotata. nam licet poſtea filias ipſas inſtituat, & viciſſim per fideicommiſſum vniuerſale ſubſtituat: legatum illud in fideicommiſſo nõ continebitur, prout nec etiã dos per aliam filiam habita, vt ſic æqualitas ſeruetur. Sic pulchrè decidit Aretin. *conſilio 153. colum. 1. & 2.* cuius conſultatio magis placet, quam contraria in eodem caſu. Alexand. *conſil. 33. in 4.* Cui addo deciſionem Ruin. *conſ. 133. num. 18. in 2.* vbi hac ratione concludit, prælegatum non imputari in legitimam, vbi relictum apparet cauſa æquatitatis inter filios, ſi per alios filios habita, eius ſint conditionis, vt in legitimam nõ imputentur, quà etiam ratione pulcherrimum caſum decidit Eugen. *conſil. 62. per totum.* Sed vltrà eos, addo ego text. notabilem *in l. alteri. ff. de adim. leg.* vbi reuocato prælegato adſcripto vni hæredum, intelligitur etiam reuocatum prælegatum alteri cohæredi in gratiam compenſationis, & æqualitatis relictum, & illum textum notauit Bart. *ibi,* Ripa, poſt Dyn. & Imol. *in l. Lucius, num. 26. de vulg.* Roman. *Sing. 316. habeo.* Menoch. *conſil. 564. numero quarto.*

38 Limita etiam, cum ex natura rei prælegatę ea in fideicommiſſo non contineretur, exemplum reddit Aret. *d. cõſ. 153.* in prælegato relicto in cauſam dotis adducit, quia fideicommiſſum vniuerſale iniunctum filiæ hęredi non includit dotem, quamuis pater potuerit filiam in dote grauare, niſi ſpecialiter de dote expreſſerit. *l. fin. §. filiæ, ff. de leg. 2. l. Lucius, §. maritus, et l. a filia. ff. ad Trebell.* Item quia ſi filia pro dote ſibi non conſtituta poteſt prędicare fideicommiſſo paterno, *ad l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell. & Authent. Res quæ, C. com. de leg.* fortius ergo dotì iam conſtitutę fideicommiſſum non pręiudicebit, & ſic quoque vt fideicommiſſum vniuerſale, dotis prælegatum non includat, conſuluit Natta *conſ. 255. nu. 8.*

39 Aliud huius limitationis exemplum eſt, cum teſtator prælegaſſet hęredi rem vel quantitatem ſibi debitam, veluti dotem vxori, hęredi in totũ, vel in partem inſtitutę, & per fideicommiſſum grauatę: vel prælegaſſet in compenſationem alicuius oneris, *d. l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebell.* Alex. & Socin. *in d. §. quidam liberis, in 3. limitatione,* Caſtr. *conſil. 399. in 2.* Socin. iun. *conſ. 107. num. 42. in 3.* Natta *conſ. 255.* cum aliis adductis à Menoch. *num. 9.* quamuis etiam per verba vniuerſalia fide-commiſſum fuiſſet relictum, *d. §. maritus, d. l. cum pater, §. fidei tuę, ff. de leg. 2. & l. qui vxori, ff. de auro, & arg. leg.* Vel etiam cum legaſſet ob illius benemeritа. Parii. *conſ. 63. num. 23. lib. 3.*

Immo

40 Immo etiam, quòd teſtator iuſſiſſet prælegata reſtitui, nam non veniret prælegatum factum de re debita ipſi hæredi, etiam ſi per verba vniuerſalia teſtator iuſſiſſet: *eajus eſt in dicto §. maritus.* modo tamen alia ſint prælegata, in quibus iuſſio illa verificari poſſit, ſicuti præſupponit text. ille, aliàs prælegatum de re debita includeretur, *ad l. fundus qui locatus, ff. de fundo inſtr.*

41 Intellige, etiam quòd debitum aliunde non conſtaret, quàm ex aſſertione teſtatoris in prælegato ipſo, nam quia vti debitum fuit relictum, mente teſtantis inſpecta, non contineretur in fideicommiſſo. Sic Paul. Caſtr. *in d. §. quidam liberis, & in l. cum hæres deductis, ff. eo.* Corn. *in d. l. cum virum.* Zanc. *in §. cum ita, num. 392.* verum ampliationem hanc impugnauit Mantica, *in ſuo tract. lib. 7. tit. 6. num. 13.* motus auctoritate Bart. *in d. §. maritus, in principio.*

42 Et quia legatum de aliquo debito, cum de debito aliunde non conſtat, quàm ex aſſertione teſtatoris, debetur iure legati, non iure crediti, niſi teſtator ſe debere iuraſſet, *l. Lucius, §. quiſquis. ff. de leg. 2. l. cum quis decedens. §. codicillis. ff. de leg. 3.* vbi Bartol. plenè ſcribit, Corn. *conſ. 132. ad finem, in 3.* Alex. *conſ. 152. colum. fin. in 2.* Aret. *conſ. 64. colum. penu. verſ. venio nunc,* Dec. *conſ. 184. num. 11.* Socin. iun. multum pulchrè, *conſil. 7. in 4.* & ſic arguit Bart. *in dicto §. maritus,* & ad hoc inducit text. *in dicta l. quia vxori. §. 1.* dictum Pauli de Caſt. videtur ſuſtentabile, quia in fideicommiſſis voluntas teſtatoris inſpicitur, vti iura dicunt, & in ſpecie an prælegata includantur in fideicommiſſo vniuerſali, mens & defuncti voluntas contemplatur. dixi ſupra, *num. 24.* cum autem teſtator vbi debitum prælegat, ea expreſſio denotat mentem teſtatoris fuiſſe, prælegatum excipere a fideicommiſſo, ideoque recta ratione non includitur.

43 Limita præterea, cum fideicommiſſi onus expreſſè adiungitur inſtitutioni, vt quia teſtator, factis prælegatis vni, vel omnibus, deinde eos in ſtitutiſſet hæredes, cum conditione, quod pars decedentis petueniat in alium: nam quia fideicommiſſi onus reperitur expreſſe iniunctum inſtitutioni, ideo prælegata non veniunt in fideicommiſſo, ſicuti nec veniunt, cum quis portionem hæreditariam reſtituere rogatur. *dicta l. in fideicommiſſariam, §. fin. ff. ad Trebell.* & fuit argumentatio Aret. *d. conſil. 153. colum. 2.* ex cuius dictis relatam limitationem colligit Ruin. *conſil. 65. num. 16. in 2.* Addo Oldrad. *conſ. 107.* Pariſ. *conſ. 63. lib. 3.* quorum concluſio in prælegatis per eorum rationem placet, non tamen a reſtitutione ſecluderetur portio, quam ex vi reciprocæ fideicommiſſariæ cohæres à cohærede accepiſſet: quia portio hæc eſt iuncta inſtitutioni & ſubſtitutioni, & ſic conſuluit Caphal. *conſ. 513.* & Aret. ac Ruin. traditiones ſecuti ſunt Zanc. *in 5. par. num. 155. & 156.* Menoch. *num. 43.*

44 Limita præterea, cum teſtator poſt prælegata facta, in alijs autem ſuis bonis hæredes inſtituiſſet & ſubſtituiſſet. Nam in hac fideicommiſſaria ſubſequente, prælegata non continerentur pro aliqua parte, vti excepta ex vi illius aduerſatiuæ, quæ pro ſui natura aduerſari ſolet præcedentibus in iure, & in facto, *ad l. hoc amplius. §. de his autem. ff. de dam. inf.* & ob illam dictionem, (in alijs bonis,) quæ arguit inſtitutionem factam in alijs bonis, diuerſis à prælegatis, *ad l. pater filium. §. quin decim. ff. de leg. 3.* adeo vt hæc pro nulla parte ſint in fideicommiſſo. Sic in ſpecie Raph. Cum. *conſ. 37.* & in eodem caſu Raph. Fulgoſ. *d. conſil. 99. col. 2.* Paul. Caſt. *conſ. 398. & 399. in 2.* Corn. *conſ. 91. col. 3. in 1.* Rimin. ſen. *conſ. 248. num. 14.* Barbat. *conſ. 59. col. 4. verſic. quarto facit, lib. 3.* Iaſ. *conſ. 175. colum. vlt. in 4.* Pariſ. *conſ. 79. num. 21. in 2. & conſil. 63. num. 22. in 3.* latiſſimè Soc. iun. *conſ. 107. num. 45. in 3. & conſ. 89. in 4.* quibus in locis Pariſ. & Socin. ad hanc ſententiam trahunt ſcripta a Bart. *in l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2.* & per Dec. *conſ. 653.* (*caſus de quo.* & ſic etiam conſulendo tenuere Alc. *conſ. 32. nu. 14. lib. 9.* Aemilian. *conſ. 35.* Mantua *conſil. 216.* & plures alios commemorarunt hanc opinionem ſecuti, Rimin. iun. *conſ. 147. num. 56. & conſ. 590. nu. 4.* Marcobrun. ab Anguill. *conſ. 4. num. 34.* Decian. *conſilio 122. num. 11. in 3.* Marcus Ant. Eugen. *d. conſ. 88. nu. 6.* vbi præterea adducunt: quòd ſequens copulata ſubſtitutio intelligitur facta in his bonis, in quibus proxima inſtitutio. ad tex. *in l. 3. ff. de fun. inſtr. & in l. 1. C. de impub.* vbi plenè notatur, quod ſequens ſubſtitutio interpretatur ad terminos præcedentis inſtitutionis, vti plenè dixi *in Art. 16. num. 62.* & hæc recipienda videtur, quia ſic minus grauatur hæres, *ad regulam tex. in l. Titia cum teſtamento. §. qui inuita, cum alijs,* vt per Crau. *d. conſil. 201. num. 23.* & quia ex ordine & formula verborum prælegata ipſa ſatis videntur de fideicommiſſo ex mente teſtatoris excepta. & quia in dubio pro hærede ad oneris excluſionem pronunciandum eſt, vti dixi ſupra, *num. 22.* & ex facto re ſpondit Clar. Iuriſc. Torniell. & iudicium ſecutum fuit in Excell. Conſ. de 40. pro eius ſententia; in quo etiam caſu idem reſponderat Socin. iun. *d. conſ. 107.* minus autem dubitationis ineſſet, cum teſtator in ſubſtituendo dixiſſet, dicta bona, aut alio nomine relatiuo vſus fuiſſet, nam ad contenta in inſtitutione ſubſtitutio reſtringeretur, *ad notata in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg.* & in ſpecie, Socin. iun. *d. conſ. 107. num. 45.* Siluan. *conſilio 49. num. 21.* Menoch. *conſ. 86. num. 42. & num. 71.*

Contrarium tamen tenuerunt complures alij gtauiſſimi auctores. Ant. Butr. *conſ. 96. Quo ad 200.* vbi ponderat, quòd illa verba, (in omnibus autem alijs &c.) non ſunt verba formalia teſtatoris, ſed verba ſolita notariorum. Quæ ſanè ratio nihil concludit.

45 Nam ſcripta in teſtamento, prout iacent, cum ſuis clauſulis, ſiue ſolitis notariorum, ſiue non, debent accipi cum effectu operatiuo, quia ex voluntate teſtatoris ſcripta creduntur, ſicuti ex communi tradidere Alex. *conſilio primo, col. 9. in 5. & conſilio quinquageſimotertio, columna tertia, in 7.* Grat. *Reſp. 112. numero vigeſimoquinto, in 2.* Secundò adducit, quòd ſi teſtator voluiſſet ſeclu-

dere

dere legata à fideicommiſſo vniuerſali, notabiliorem addidiſſet expreſſionem. Quæ quidem ratio non eneruat rationes oppoſitas, de aduersatiua, autem, & de aliis. Tertiò conſideratur, quod in caſu ſuo ſubſtituto ſequens copulata habebat orationem de per ſe perfectam, ideo quamuis inſtitutioni copulata debeat ſimpliciter accipi *l. 3. §. filius. ff. de lib. & poſtum.* ſecuti ſunt Alexand. *conſilio 25. columna tertia, verſ. non obſtat in 1. duplicato 2. in* 6. Cur. iun. *d. conſilio decimotertio.* Ruin. *conſilio 130. columna quarta, & is num. 7. in 3.* Alciat. ſibi contrarius, *conſ. 128. lib. 9.* Crau. *conſil. 348. nume. 11.* Natta *conſ. 321. num. 1.* Zanc. *in §. cum ita, nu. 373. Gabr. d. conſ. 104. num. 3. ſub in* 2. Surd. Deciſ. 269. *num. 11.* Menoch. *d. præſumpt. ſub num. ſexto*, vbi hanc magis receptam dixit. Mantic. *de coniect. lib. 7. tit. 7. num. 7. &* 8. Honded. *d. conſil. 71. nume ro quadrageſimoquarto*; vbi tamen poſt Alexand. &. Nattam, diſtinguunt, an illa verba, in alijs autem, ſint adiecta inſtitutioni, & eo caſu non operentur excluſionem legatorum à ſequente fideicommiſſaria; an ſint adiecta fideicommiſſariæ, & eo caſu prælegata non contineantur. ſic quoq; Laderc. *conſ. 120. num. 11.*

46 Pro iſta ſententia adducunt, quod legata ex neceſſitate iuris continentur in vniuerſali inſtitutione, vel ſimpliciter facta, vel etiam ſub illa formula (in omnibus autem alijs) per tex. *in l. ſi ita quis hæres inſtituatur. ff. de hæred. inſtit.* vbi ſic notarunt Bal. Ang. & Imola. Bart. *in l. certaru, ff. de teſtam.* ideo in rebus legatis hęres videtur habere titulum hęreditariam, ac idcirco legata de manu hęredis capiuntur, *l. 1. §. rediguntur. ff. quæ. legat.* & fuit quoque conſideratio Pau. de Caſt. *conſilio 177. Viſo ſuprafcripto, columna prima, in* 1. vbi inquit, quòd non obſtante illa formula notariorum, legata alijs relicta cum vniuerſitate hęreditatis tranſeunt in hæredem, adducit gl. *in l. ſi heredis. ſervus, ff. de leg. 1.* & idem Paul. *in l. cogi, §. inde quæritur, numero tertio, ff. ad Trebel.* ſequitur Alexan. *in l. nam quod, §. non omnis. num. 15. in eo. tit. & in ſuo conſil. 202. colum. tertia, in* 6. Beltrand. *conſ. 151. colum. vlt. in* 2. cum pluribus congeſtis à Menoch. *eodem loco, ſub numero ſeptimo*, & ſic in ſpecie argumentatus fuit Ruin. *d. conſ. 130.* & ſubſecuti ſunt alij Moderni ſupra relati. Quæ tamen ratio removeri poteſt. Nam licet ex iuris neceſſitate hæredis inſtitutio habitu etiam legatas res cõtineat actu tamen, & ex voluntate teſtatoris, legata ab inſtitutione ſeparantur, agnoſcente legatario legatum: vnde ex mente teſtatoris, qui eidem legauit, & inſtituit, euidenter colligitur voluiſſe ſeparare legata ab inſtitutione, & res legatas legati titulo aſſignare, ideo in re hac, ef fectus, & teſtatoris voluntas, obſeruari debet non iuris ſubtilitas, ſicuti in ſpecie ſoluendo dixit Corn. *conſ. 91. columna tertia, in* 1. nec mirum, quia in re hac, an prælegata in fideicommiſſo includantur, voluntas teſtatoris obſeruanda eſt vt ſupra dixi, *num. 21.* Vnde conſiderato euentu, ſecuta deinde legatorum agnitione, hæredes non habẽt titulum in rebus legatis, ſicuti Bald. docuit *in l. 1. num. 20. C. de vſur. & fruct. leg.* & fatetur Ruin. *d. conſ. 130. numero vndecimo* quòd eſt titulus ſine effectu, ideoque legatarius in relega ta vices hæredis habet, *l. id tempus, ff. de vſucap.* & pro legato præſcribit, *ff. & C. pro legato.* Idcirco Alexand. *d. conſilio vigeſimoquinto*, argumentatur, per eam formulam, in omnibus autem alijs, expreſſim fuiſſe, quod tacite inerat, nam pro abſoluto præſupponit legatas res in inſtitutione non contineri: & dum in contrarium arguit, ex preſſionem eorum, quæ tacite inſunt, nihil ope rari: reſpondeo, quòd licet ea expreſſio quantum ad inſtitutionem nihil operetur, operatur tamen quò ad ſubſtitutionem, vt videatur facta in bonis, de quibus in inſtitutione. Nec quic quam releuat, quòd clauſula ſubſtitutionis ſit perfecta de per ſe, ac ideo non ſit reſtringenda ad terminos inſtitutionis, cum & in prælegato ex verbis videri poſſit facta.

47 Nam reſpondetur dupliciter, primò, quod vbi poſt inſtitutionem ſequitur compendioſa, quæ fere ſemper fieri ſolet, non pura fideicommiſſaria, quo caſu compendioſa pro ſui natura continet vulgarem, & fideicommiſſariam, vti ſupra dixi, numero decimo: equidem in vulgari conſtat prælegata non venire, *d. l. Sextilium, ff. de legat. 3.* rurſus conſtat vulgarem intelligi factam in eiſdem in quibus facta fuit inſtitutio. *d. l. 1. C. de impub. & l. 1. ff. de vulga. & ibi notatur.* Igitur ſicut vulgaris contenta in compendioſa non trahitur ad prælegata, ergo & pari modo fideicommiſſaria comprehenſa in eadem, *per reg. in l. iam hoc iure. ff. de vulg. & in l. eum qui ædes, ff. de vſucap.* & ſic in indiuiduo argumentatur Oldrad. *conſ. 107.* Circa ius, *in 2. q.* Pariſ. *diſt. conſil. 79. colum. 4.* Socin. iun. *d. conſ. 89.*

48 Secundò reſpondetur, ſequentem fideicommiſſariam immediate copulatam poſt inſtitutionem, videri factam in eiſdem bonis, de quibus facta fuit coniunctа inſtitutio, per tex. *in l. cũ de lanionis, §. aſinam, ff. de ſun. inſtr.* in illis verbis (quibuſque primis proxima copulata procedunt,) & per tex. *in l. ſi ſervus plurium, §. fin. ff. de leg. 1. & in l. fin. ff. de reb. dub. ibi*, (coniuncta ſcriptura,) *& leg. 3. ff. de fundo inſtr.* & pulchrè Aret. *in dicta l. 3. §. ſi filius, columna vltima, ff. de lib. & poſthum.* Anchar. *conſ. 361. num. 4.* & Signorol. *conſil. 199. Quidam, numero ſecundo*, vbi quòd copula qualitatem præcedentis extremi adiungit ſequenti, & extrema ſua vniformiter coniungit: & maximè ſi addita fuiſſet aliqua dictio relatiua.

49 Vlterius limita in legato, & fideicommiſſo in diem, aut conditionaliter relicto, cuius dies ceſſerit poſt reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, nam hæredi cederet, nec reſtitueretur, ſic Dec. *conſ. 80. col. 2.* vbi conſiderat, quòd prima reſtitutio ſufficiat, *ad regulam in l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſig.* & quia facta reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, non videtur vt de inclusione legatorum, aut fideicommiſſorum amplius tracta ri poſſit: quia materia deficiat, ſequuntur Ripa *in dicto §. cum ita, num. 49.* Tornel. præceptor meus obſer-

obseruandissimus, *numero quadragesimotertio*, Zanchus, *an.* 343. nisi ratio à testatore expressa futuras acquisitiones includeret, nam testatoris voluntas totum potest, & facit, sicuti Ruin. probauit *consil.* 120. *columna tertia, verfic. Quò ad tertium, in* 3. cuius decisio contra Decij consilium, ob rationem a testatore in fideicommittendo expressam mihi magis placet, vel nisi per verba vniuersalia testator rogasset, nam vniuersale operatur, vt prælegata veniãt in fideicommisso, quæ alias non includerentur, sicuti supra exposui, numero vigesimotertio, quod tamen firmare non ausim: nam contra sentit Ripa *in d. loco* & Zanc. *nume.* 384.

30 Denuo limita in legatis alicui personę dilectæ relictis, maxima tamen & extraordinaria dilectione, aut in eius remunerationem pro aliquo grato seruitio: nam hæc a fideicommisso vniuersali eidem iniuncto viderentur excepta. quia horum alia fit causa, sic considerarunt Fulgo. *d. consilio* 99. Paris. *consil.* 63 *numero vigesimotertio, in* 3. *& latius consilio* 79. *columna tertia in* 2. Soc. iun. *d. consilio* 107. *numero* 42. *& 45. in* 4. Menoch. *num.* 23. *& 24.* intelligo cum in legando causæ hæ sint expressæ: aliàs tola coniunctionis, & affectionis ratio non sufficeret, vt legata videantur excepta, *d. l. Marcellus*, *§. quidam liberis*. conferunt optimè quæ dixi supra, *num.* 38. *& infra.*

51 Limita iterum, cum testator legasset substituto per vulgarem: nam licet ex substitutione succedat, quia primus nolit, aut non possit: attamẽ legatum integrum obtinebit, sicuti si hæres institutus succeſſisset, inspecta testantis mente, Paul. Cast. *consil.* 399. *col.* 2. *in* 2.

52 Dubium modò est circa præmissas limitationes, nam supposito, quòd portio, quæ iure legati capitur, non veniat in restitutione, an saltem veniat ea portio, quam hæres prælegatarius iure institutionis habuit, quia legatum à seipso, sibi ipsi relinqui non potuit. & quod ea portio venìat, consuluit Corne. *consil.* 105. *num.* 4. *in* 4. sensit Zanc. *in §. cum ita, num.* 429. post alios ab eo relatos, Menoch. post plures, *quos supra loco, num.* 44. sequitur Mantica, *lib.* 7. *tit.* 7. *nu.* 10. per casum *in l.* 1. *§. id quod natura, ff. ad leg. falcid. & in dicta l. in fideicommissariam*, *§. fin.* & quia portio illa iure hæreditario capitur, ideo fideicommisso vniuersali cedit, dixi supra, *num.* 11. Sed horum opinio resistit communi intentioni Doctorum, qui sensere prælegata excepta à fideicommisso vniuersali integra manere apud hæredem grauatum, & sic etiam est in vulgari, & in compendiosa militari, vti dictum fuit supra *numer.* 5. *& num.* 10. & quidem vbi grauatus est solus hæres, de necessitate si prælegatum non restituitur, totum restituetur: cum verò cohæredes habet, eadem videtur ratio, quia à fideicommisso prælegatum fuit excẽptum. & ex facto sic respondi consultum per Clariss. Iurisconsl. Torniel. & iudicatum. nec ob. quod prælegatarius capiat portionem suam iure hæreditario, nam id contingit ex necessitate iuris, non ex defuncti voluntate, qui cogitauit cohæredem prælegatarium res legatas capere titulo legati, ideo pro nulla parte in fideicommissum venit, sic respondit Cor. *consil.* 91. *col.* 3. *in* 1. Quæ tamen responsio tuta non videtur, *per casum in dicta l. in fideicommissariam. §. fin.* vnde sic puto responderi posse: vt iuris necessitas operetur, cohæredem iure legati non posse habere portionem suam, donec est hæres cum effectu: veniente autem restitutionis casu, separare possè portionem illam à residui restitutione, sicuti supra exposui, *num.* 20.

53 Descendo ad secundum casum, quando præcedit legatum, & subsequitur fideicommissum, sub commemoratione hæreditatis: quia cohæres prælegatarius iussus fit restituere hæreditatem, aut portionem suam hæreditatis: & hoc casu prælegata pro portionibus cohæredum in fideicommisso non contineri: Sed tantum pro portione hæreditatia ipsius hæredis grauati, decidit tex. in dicto, & in ratione, *in dicta l. in fideicommissariam. §. fin. & in dicto §. quidam liberis, & in l. si Titius*, *ff. de leg.* 3. in quibus iuribus ratio redditur: quia hæreditatis appellatione non continentur legata, & fideicommissa: ideo in fideicommisso continetur tantum portio hæreditaria, non autem portiones rerum legatarum, quas iure legati a cohæredibus accipit: & est conclusio vbique a Doctoribus recepta: *in dictis iuribus & in dicta l. cum virum*, & in ipsso restituere hæreditatem, consuluit Oldrad. *d. consil.* 206. *Circa ius, in* 2. 4. Corn. *consil.* 105. *in* 4. Paul. Cast. *in dicta l. cum virum, in princ.* Rip. *d. l. in fideicommissariam. §. fin. num.* 2. & Soc. iun. *in consil.* 89. *num.* 11. *in* 4. Port. Imol. *consil.* 6. Menoch. *consil.* 86. *num.* 19. plenissimè Zanc. *in dicto §. cum ita, num.* 415. *& infra, &* 429. & idem Menoch. *loco sæpius allegato*, vbi hanc receptam dixit.

54 Idem est, si testator vsus fuisset verbis directis ciuilibus relatis ad personam fideicommissarij substituti, quia dictum esset, sit hæres, idẽ Corn. *d. consil.* 191. *in* 1. *& in d. l. cum virum, num.* 14. Cephal. *consil.* 169. *num.* 62. Menoch. *eod. loco, num.* 42. Et licet aduersus hanc communem traditionem multa obiciantur, quibus satisfacit Zanc. *dicto loco, num.* 416. attamen acquiescendum est iuribus præmissis in hanc rem apertis: quia vt ca sura dicunt, hæreditaris appellatione legata, & fideicommissa non continentur: nam diuersis nominibus appellantur, ergo diuersa. *ad l. si idem, (. de codic.* & in specie notauit Bart. *in l. liberto, §. filium. ff. de cens. leg.* Dec. *consil.* 466. *col. fi.* vbi in id retulit Raph. Cum. *consil.* 131. Visis, & idem Dec. *consil.* 326. *col. vlt.* vnde fideicommissarius non est hæres, sed loco hæredis, *l. postulante §. 1. ff. ad Trebell.* sic etiam legatarius in re legata non est hæres, sed quasi hæres, *dicta l. id tempus*, *ff. de vsufcap.* propterea cum testator de hæreditate fideicommittit, non veniunt legata: quia a proprietate vel eorum iure consulti diffinierunt, non esse recedendum, *l. non aliter. §. de leg.* 3. *& l. si alij, ff. de vsufr. leg.* nisi aliqua necessitas cogat, veluti verborum vniuersalium vis: nam tunc latior fit interpretatio, vt veniant etiam ea, quæ ex impropria significatione continẽtur,

l. librorum,

l. librorum, §. quod tamen Caſſius, & in dicta l. Iulianus, ff. de leg. 3. & latius declarauì ſupra, *numero vigeſimotertio*, vbi hoc caſu etiam prælegata contineri ex communi intentione oſtendi.

55 Nec mirum videti debet, quòd fideicommiſſum per verba indefinita de hæreditate non contineat prælegata, & ſecus ſit in fideicommiſſo per verba vniuerſalia, (quicquid ex hæreditate:) cum indefinita ſoleat æquipollere vniuerſali, *l. ſi pluribus, ff. de leg. 2. l. ſi domus, ff. de ſerv. vrb. præd.* Nam obiectum reſoluit Ripa *in dicta l. in fideicommiſſariis, §. fin. colum. ſecunda*, duob. modis: Primò, quia inde finita neceſſariò non æquipollet vniuerſali. Abbas poſt Innoc. *in ca. auditis, ext. de præſcript.* Alexand. *conſilio 110. columna ſecunda, in primo*, Felin. *in cap. cum omnes, columna decima, ext. de conſtitut.* & latè Crau. *in conſilio. 293.* tu adde, quod indefinita ab homine prolata, ex propria ſignificatione non æquipollet vniuerſali. Sed quandoque ex coniecturis, pro materia ſubiecta, benigna interpretatione, vim vniuerſalis habet, vti eſt text. *in dicta l. ſi domus*, & inde notarunt Bart. Bald. Angel. & Paul. idem Bart. *in d. l. ſi pluribus, columna prima, & in d. omnes populi, numero quinquageſimoſeptimo, ff. de inſt. & iure.* Dec. *in l. prima, numero duodecimo, ff. de regul. iur.* cum aliis adductis à Didaco, *libro primo ſent. receptæ. cap. 13. numero quinto.*

56 Secundò reſpond. quòd indefinita affirmatiuè prolata, non æquipollet vniuerſali, niſi omnium ſub vniuerſali cõprehenſorum æqualis ſit ratio, atque conditio. Din. *in rubr. de regul. iur. in ſexto.* Bartol. *in d. l. ſi pluribus.* Bald. Angel. & Paul. *in d. l. ſi domus*, Bart. *in d. l. omnes populi, numero quinquageſimoſecundo*, Dec. *conſ. trigeſimo quarto, columna tertia.* Rol. poſt plures *conſilio trigeſimoquarto, numero trigeſimoſecundo in quarto.* Didac. *dicto loco, numero nono.* idcirco indefinita ex ſui natura magis reſtringibilis eſt, quàm vniuerſalis, ſicuti ex his planè conſtat.

57 Quid autem ſi teſtator iuſſiſſet patrimonium ſuum, aut ſubſtantiam ſuam, reſtitui, Dec. *conſilio 80. colum. ſecunda*, idem ſentit, prout ſi dictum fuiſſet de hæreditate, ſequitur Ripa *in dicto §. fin. colum. 1.* Sed contra ſenſit Corn. *dicta l. cum virum, columna tertia*, quem ad hoc retulit Ruin. *conſ. 120. num. 9. & 10. in 3.* & verior videtur opinio: nam hæreditatis nomen, iuris habet ſignificationem, *l. hæreditas, ff. de petit. hæred. l. hæreditas, ff. de reg. iur. & l. hereditatis appellatio, ff. de verbor. ſign.* patrimonij verò, & ſubſtantiæ nomen, propriè corpora, & rei ſpectat, & ſic in alio propoſito cenſuit Caſtr. *in l. nam quod, §. fin. ff. ad Trebellian.* & adde, quæ dixi ſupra, *numero vigeſimoactauo.*

58 Hæc autem commnnis traditio limitatur non nullis modis; Primo in hærede fiduciario, qui tacitam fidem interpoſuit de reſtituendo incapaci portionem, ex qua inſtitutus fuerat, nam hic integra prælegata retinet etiam pro portione inſtitutionis hæreditariæ, caſus eſt *in l. cum qui, §. pro parte, ff. de indig.* & eſt ratio, vt *ibi* Bart. ait: quia hæres ille ex teſtatoris iudicio prælegatum tantum habere debebat, nõ portionem hæreditatis, quia de ea reſtituenda fidem dederat, & ſic quoque incapax. ille ex ordinatione defuncti prælegatũ pro nulla parte habere debebat: vnde infertur, quod vbi ex facto, & ex diſpoſitis colligeretur, prælegatum pro nulla parte fuiſſe fideicommiſſario relictum, non contineretur pro parte aliqua in fideicommiſſo: & in his terminis rectè procedit ratio ibi aſſignata, cauſam iuris, & varietatem poſſeſſionis non inducere diuiſionem voluntatis.

59 Secundò limitatur, cum in prælegatis nulla hæreditaria portio conſiderari poſſet: tũc enim in fideicommiſſo facto in hæreditate pro aliqua parte non contineretur, veluti quia cohæres grauatus ex iuſſione teſtatoris totum prælegatum habuiſſet de portionibus cohæredum: ſic eleganter Ruin. *conſilio 65. numero decimoſexto, in ſecundo*, idem eſt ſi res prælegata non fuiſſet hæreditaria, ſed cohæredis. Ripa *in dicto §. fin. numero quinto*, poſt Corn. *conſilio 114. In hac, lib. tertio*, Zanc. *numero 430. & 431.* Ripa *in dicta l. in fideicommiſſariam, numero quinto, ff. ad Trebell.*

60 Tertio per contrarium limita, cum in prælegatis concurreret etiã titulus inſtitutionis, vt quia cohæres grauatus fuiſſet particulariter inſtitutus in illis bonis, vel quia fuiſſent ſibi relicta iure prælegati, & inſtitutionis: nam quia hereditarius titulus his quoque rebus conueniret, ideo in fideicommiſſo hæreditatis in totum contineretur; ſic originaliter Cur. iun. *conſilio decimotertio columna tertia*, Soc. iun. *in §. cum ita, numero 46.* & illic Zaanc. *numero 449.* Decian. *conſilio quadrageſimoprimo, num. 127. in 1.* Cæphal. *conſi. 634. num. 34.* lo. Vinc. Honded. *d. conſilio 71. num. 27. & 28.* & vltrà hos fuit de mente Iaſ. *conſ. 89. num. 2. in 1.* clarè Menoch. *loco allegato, num. 5. & conſilio 86. num. 8. & nu. 74.*

61 Quarto limita, vbi alia ratione, in rebus prælegatis inſtitutionis titulus conſiderari poſſet, veluti quia teſtator per prælegata diuiſiſſet totum, vel maiorem partem ſui patrimonij, inter cohæredes ipſos, quos pro æqualibus partibus hæredes inſtituiſſet, & per fideicõmiſſũ vniuerſale grauaſſet, nam prælegata hæc diuiſoria ſuccedunt in locum portionis hæreditatis, caſus eſt *in l. quid ergo, ff. de leg. 1.* vbi Bar. ſic notauit, & plenè Iaſ. in ea lege, *numero vigeſimoſecundo*, quam explanauit *in l. filio pater, proxime præcedente*: idem Bart. & communiter Doctores, *in dicto §. quidam liberis*, Bald. Paul. & alij, *in dicta l. cum virum*, Capra *conſ. 64. colum. peu.* Iaſ. *d. conſ. 89. in fac. dubio, in 1.* idem Iaſ. *conſil. vlt. colum. ſecunda, in 4.* Dec. *conſ. 254. colum. 1. verſ. & vlterius, & in col. 2.* vbi intelligit, etiam quòd prælegata ſint relicta pro faciendis voluntatibus, & quibuſcunque verbis fuerint relicta. Ruin. *conſ. 114. colum. penul. in 2.* vbi in diuiſione facta in teſtamento, & rurſus *conſil. 116. numero 8. in 2.* vbi probat, allegantis, fere omnia bona per prælegata fuiſſe diuiſa, intentionem fundatam eſſe, niſi contrarium probetur, per gloſ. ſaris notan *in l. cum de lege, ff. de probat.* & ſic quoque tenuit Cur. iun. *d. conſil. 13.* Pariſ. *conſil. 94. num. 51. in 2. & conſ. 18. nu. 16. & conſ. 63. num. 23. in 3.* Port. Mol. *conſil. 6. numero 26.* Decian. *conſ. 3. num. 32. & conſ. 106. num. 22.*

*num.22. in 3.*Io.Vinc.Honded.*d.conſ.71.num.17.& 18.& 24.& 25.* vltra hos Zanc.*in §.cum ita,nu.437.* Menoch. *num.46.* Adde idem eſſe, cum teſtator ex diſparibus partibus hæredes feciſſet, quibus prælegata aſcripſiſſet proportionabilia ſuis partibus hæreditarijs, ſic Cuman. & Socin. *d.§.quidam liberis, nu.4.* Diuerſum eſt ex iam dictis, cum teſtator vni ſoli hæredum feciſſet prælegatum, quamuis maioris, ſeu magnæ partis bonorum, & ex facto ſic vidi reſponſum à Clariſſimo, & peritiſſimo Iuriſcõſ. Torniello præceptore meo.

Quia hoc caſu prælegatum non eſt loco portionis hæreditariæ: nam repudiando hæreditatem, poſſet conſequi prælegatum, *l.qui filiabus, §.fin. de leg.*1. ſecus vbi ſuccedit loco partis hæreditariæ, *d.l. quid ergo.* inducebat etiam text. *in l. ſi filius, de leg.3.* Cæterum ſi fideicommiſſum non fuiſſet conſtitutum ſub commemoratione hæreditatis: res in tuto eſſet, quod prælegata hæc diuiſoria totius, aut maioris partis patrimonij, venirent in reſtitutione: & quæ dixi de prælegatis, idem dic in vniuerſali diuiſione bonorũ facta per teſtatorem in teſtamento, Bald.*in dicta l.cum virum, num.9.* Ruin. *conſ.114.col.pen.in 2.* & ex facto ſic deciſum fuit per Excellent. Iuriſconſ. d. Albertinum Miliaria primum lectorem Inſtitution. cum laudo Excellent. D. Herculis Vittalba Bergomenſis.

62 Limitatur quintò, cum cohæres extraneus rogatur reſtituere liberis teſtatoris: nam eo caſu, etiam quod capit iure legati, aut fideicommiſſi, venit in fideicommiſſaria ſub commemoratione hæreditatis. caſus eſt *in l.liberto, §.filium., ff.de cõn.leg.* quẽ poſt Dyn. ſic intellexerunt, Bart. & Alber. vbi tamen feciẽdicunt in fideicõmiſſo inter filios reciproco, *per caſum in d.§.quidam liberis*, & quia parſimonis cauſa operatur, ne à iuris regulis ſit diſcedendum, *ad l.non ſolum.ff.de ritu nupt.* Sequuntur Paul. Alexand. & Ruin. *in dicto §. quidam liberis.* Paul. Corn. & Iaſ. *in d. l. cum virum.* Bald.*conſil.318. Propoſitur. 328. Determinatio in fine. lib.5.* Roman. *Singul.172.* Cæphal. *conſ.166.num.35. & melius, conſ.513.num.23.* & præter hos, Manti. *de coniectur. lib.7.tit.7.num.4.* Menoch. *loco ſæpè allegato, num.47.* vbi ſic receptum eſſe dixit, quoniam fauore filiorum multa in iure ſpecialia conſtituta ſunt. *ad l.cum anus, ff.de condit. & demonſtr. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* & ſic quoque ſenſit Zanc. *num.439.* quamuis *ſub num.417.* non firmet pedes. Ego autem de veritate huius limitationis, non parum vereor: Nam text. *in d.§.filium*, quas habet particulares circumſtantias: nam ob filij imbecillitatem, mater iure fideicommiſſi in filij portionem vocata fuit. Rurſus fauore filij in tẽpus ætatis ſuæ annorum 25. reſtitutio dimidiæ hæreditatis dilata fuerat. item quia reſtitutionis tempus in filij fauorem dilatum fuerat, fructus medio tempore percepti ex rebus reſtituẽdis nouerca ſuos non fecit, *ad regulam in l. eum qui, ff.eod. & in l.cum ita, §.Pegaſius, ff.de leg.*2. Itaque cum præter iuris regulas, hæres grauata interim fructus ex dimidia hęreditatis perceptos ſuos nõ faciat, quia filij infirmitati pater conſuluit, eo modo, ſubſtituendo: nil mirum ſi femiſſem hæreditatis conſequitur, non ſemiſſem quadrantis, ex qua vxor directo hæres inſtituta fuerat: nam malè filio conſultum fuiſſet. vnde ſi præſupponamus, filium, & nouercam, cohæredes inſtitutos, & nouercæ factum prælegatum: eamque iuſſam fuiſſe poſt mortem ſuam hæreditatem priuigno ſuo reſtituere, quo caſu ſecundum iuris regulas nouerca fructus interim perceptos facit ſuos; crederem etiam ſecundum iuris regulam, prælegatum eo caſu non reſtitui niſi pro portionibus hæreditarijs, nec filiationis rationem operari, vt diuerſimode à cęteris alijs, prælegatum reſtituatur, ſicuti præſupponit text. *in d.§.quidam liberis, in d.§.fidei tuæ, & in d.l.Lucius, §.maritus*, & ſic quoque à communi traditione receſſit Clariſſimus Torniell. *d.§.cum ita, num.40.* & alij relati à Zancho, *num.417.& num.441.* vbi intelligunt text. *in d.§.filium*, in hærede fiduciario, vt omnia reſtituere teneatur, niſi alicuius rei retentio ſit conceſſa, *vt in §.cum Pollidius, vbi retentio fundi, & in dicto §.filium, vbi retentio dimidiæ hæreditatis.* Adde quòd alio modo illum textum declarauit Alber. *ibi*, vt ideo in reſtitutione hęreditatis veniat portio iure fideicommiſſi quæſita, quia reſtitutio facienda erat eidem à quo acceperat: ad quod adducit quod in ſimili legitur *in l.ſi verò non remuneranti, §. inde Papinianus, ff.mand.* & ſequitur Zanc. *num.446.*

63 Capio ſecundum caſum principalem, cum teſtator primo fideicommittit vniuerſaliter, deinde hæredi grauato legat, ſeu prælegat: & hoc caſu communiter concluditur legata in fideicõmiſſo non contineri, gloſ. Bart. Ang. Imol. Rom. Alexan. Socin. Claud. & communiter Doctores, *in d.l. Marcellus*, §. *quidam liberis*, vbi Claudius aſſerit de communi, gloſ. Bal. Paul. & Corn. *in d.l. cum virum*, vbi Corn. communem quoque dixit, Bart. Paul. & Alexand. *in l.Titia, ff.ad leg.Falc.* Zanch. *in §. cum ita, num.432.* & conſulendo ſic quoque tradidere Anchar. *conſ.27.nu.5.* Capra, *conſil.115.* Socin. *conſ.31.num.8.in 4.* Iaſ. *conſilio vlt.in 4.* Dec. *conſ.154. colum.1.* verſ. ſed tamen, Ruin. *conſ.113.num.11.& 117.num.13. in 2.* Pariſ. *conſ.18.num.15. lib.3.* Natta *conſ.320.& 321.* Port. Imol. *conſ.6.num.27.* Decian. *conſ.3.num.31.in 1.* Roland. *conſ.34.num.7. in 4.* Cæphal. *conſ.634.num.32.* Simon Pret. *lib.3. Dubitat. vltima ſolut.5.num.4.* Menoch. *conſ.86.num.21.* Eugen. Perniſ. *conſ.88. num.32.* Honded. *d.conſ.71.num.15.* & latè idem Menoch. *loco præcitato, num.28.& infrà*, & communis eſt hæc traditio, maximè, quando fideicommiſſum factũ fuit in hæreditate, Alex. *in d.l.Titia*, Rimin. Ripa, & Zanch. relati à Menoch. *num.35.*

64 Ampliatur communis hæc traditio, etiã quòd in fideicommittẽdo teſtator vſus fuiſſet verbo, ſubſtituit, ſimpliciter, ſic ex mente Ripæ, *in §. cum ita, num.36.* tradidit Menoch. *d.conſ.86. num.87.* vel quia fideicommiſſaria facta fuiſſet ſub nomine bonorum. & eſt ratio: quia ſicut vbi facta eſt ſub nomine hæreditatis, nõ venit portio hæreditaria, *d.l. Titia*. Sic vbi eſt facta ſub nomine bono-

bonorum, non venient poſtea legata, & eſt com muni ẽ traditio, ſicuti teſtatur Zanc. *in d. §. cum ita, ſub numero 198. in 4. declaratione*, poſt Bartol. *dicto §. quidam liberis, in fine*, Alexan. Soc. & Claud. *ibidem*, Menoch. *dicto loco, num. 30. & in d. conſil. 86. num. 20.* & eſt de mente omnium ſupra relatorum, vt infra dicam.

65 Amplia ſecundò, etiam quòd fideicommiſſum fuiſſet ordinatum pro cõſeruatione bonorum in familia, nam non extenderetur ad prælegata, pro ſui natura, in fideicommiſſo non incluſa, ſic Menoch. ſenſit *dicto conſilio 86. numero 15. & numero 93.* & probatur ex ijs, quæ dixi *in Artic. 14. num. 47.*

66 Ampliatur tertiò, vt nec etiam in fideicommiſſo veniat portio, quam hæres grauatus iure hæreditario habuit, vt à fideicommiſſo excepta, *per caſum in dicta l. Titia, §. ad leg. Falcid.* de qua ſtatim dicam, *& ibi notatur*, & in ſpecie Paul. Caſtrenſ. *in dicto §. quidam liberis, in principio*. Corn. *in dicta l. cum virum, columna tertia*, Zanc. *in §. cum ita, numero 432.*

67 Communis autem hæc Concluſio ineuitabiliter probatur *in d. l. Titia*, relata ad text. *in dicta l. in fideicommiſſariam, §. fin.* ſicuti efficaciter vtrobique diſcurrit Alex. & ego non leui ſtudio perpenſis terminis vtriuſque text. non aliter ea iura conciliari poſſe exiſtimo, nam ambo ſunt Vlpiani Reſponſa, vt ſcilicet in caſu *d. §. fin.* in fideicommiſſo veniat portio hæreditaria, quoniam legatum præceſſerat: in caſu autem *l. Titia*, nõ veniat, quia fideicommiſſum præceſſit legatum, & vltra omnes addo ego: nam demus caſum in terminis *d. l. Titia*, Falcidiam fuiſſe prohibitam, cuius prohibitio iure nouiſſimo valet, certè nemo negabit non eſſe locum deciſioni illius legis, ſicq; legata integra retinebuntur, & in caſu *d. §. fin.* reſtituẽtur pro parte hæreditaria. Igitur de neceſſitate pro cõcordia illorum iurium, fateri oportet, aliud eſſe, cum fideicommiſſum ſubſequitur, aliud verò cum fideicommiſſum vniuerſale præcedit: nil mirum, nam fideicommiſſum iam factum non poteſt includere prælegata poſt relicta, *ad l. in lege. ff. de contrab. empt.* Item cum facta ſunt poſt fideicommiſſum, videntur ab eo excepta, ac ideo in eo non includuntur, *ad l. Lucius, §. pluribus, ff. ad Trebell.* niſi vis verborum vniuerſalium cogat, vt etiam poſt relicta veniant in reſtitutione, *ſicuti dictum fuit ſupra, nu. 23.* Item fideicommiſſum eſt onus, ac ideo potius contrahendum, quàm extendendum, *c. odia, de reg. iur. in 6.* Item ſcripturæ ordo plerumque in iure attenditur, *l. quoties. ff. de vſufr. l. qui ſolumodo. ff. de hæred inſtit. l. 2. §. print. ff. de vulg. l. cum ita. §. in fideicommiſſo, l. cũ pater, §. prti, ff. de leg. 2. & l. filium. ff. quam. di. leg. ced.*

Contra tamen tenuerunt plerique auctores, Sal. *in d. l. cum virum*, Fulgoſ. *ibi*, & Cuman. *in §. quidam liberis*. Alciat. *in §. cum ita, num. 7.* & Socin. iun. *num. 44. in ſuo conſ. 107. num. 36. in 3.* Cephal. *conſilio 259.* Decian. *conſ. 41. num. 137. in 1.* Mantic. *libro 7. tit. 7. numero 1.*

Adducunt, quia iura in hoc propoſito, an prælegata includantur in fideicommiſſo vniuerſali, ponderarunt formalitatem verborum, quibus teſtator vſus fuit, *d. l. ſi Titius, d. l. in fideicommiſſariã, §. fin. & d. §. quidam liberis, & d. l. cum pater, §. fidei tuæ, & l. cum virum.* Reſpond. prælegata ex vi verborum quandoque videri excepta, & quandoque inclusa in fideicommiſſo vniuerſali, vt in ductis iuribus, ſed & præterea alia ratione videri quãdoque excepta citra formalitatem verborum, vt in caſu *d. l. Lucius, §. pluribus*. Aut cũ relicta ſunt poſt conſtitutum fideicommiſſum vniuerſale, nam ab eo viti excepta libera ſunt, *d. l. Titia*, Secũdò adducũt, quia ordo ſcripturæ impedite non debet cauſam iuris, & voluntatis teſtatoris. *d. l. cum pater. §. fidei tuæ.* ſed ibi ob formulam verborum vniuerſalium, quibus teſtator vſus fuit, manifeſtiſſimè demonſtrata fuit voluntas teſtatoris, ac idcirco ſcripturæ ordo non attenditur ad detrahendum voluntati. Eſt igitur adhærendum communi ſententiæ, quæ tamen limitanda eſt, vbi fideicommiſſum præcedens factum fuiſſet per verba vniuerſalia, (quicquid omnia bona, omnem aut vniuerſam hæreditatem) dixi proximè, & ſupra, *numero 23.* Item cum extraneus grauatus fuit reſtituere filio teſtatoris, ſic poſt plures Menoch. *numero trigeſimoſexto*, dixi ſupra, *num. 62.*

68 Limita ſecundo, cum teſtator per prælegata ſequentia diuiſiſſet inter cohæredes grauatos omnia bona, vel maiorem bonorum partẽ, nam contineretur in fideicommiſſo, quia ſuccederent in locum portionum hæreditariarum. *dicta l. quid ergo. ff. de leg. 1.* vbi ſic notauit Paul. Caſtrẽſ. *num. 5.* Bald. *dicta l. cum virum, num. 9.* Corn. *conſ. 228. num. 4. in 4.* Ruin. *conſilio 114. columna penultima, in 2. & conſilio 152. numero 6. in 3.* Zanc. *in §. cum ita, num. 398.* Honded. *dicto conſilio 71. numero 19.* dixi ſupra, *numero 61.* & indubitanter, vbi fideicommiſſum fuiſſet ordinatum fauore familiæ, & agnationis, & multo magis ſi bonorum prælegatorum alienationem prohibuerit teſtator, nam nemo ſani capitis negaret, prælegata in fideicommiſſo in his terminis contineri, licet præcedente, ſic Decian. *dicto conſ. 51. num. 135. in 1.* Honded. *in ſæpè dicto ſuo conſil. 71. num. 37.*

Limita tertio, vbi fideicommiſſum fuiſſet cõſtitutum per verba futuri temporis, nam poſt relicta contineretur, Alex. *in §. quidam liberis, col. 1.* Capra, *conſ. 119.* Zanc. *in §. cum ita, ſub num. 398. in tertia declar. tritione.*

69 Quãdo autem legatum poſſit videri præceſſiſſe fideicõmiſſum, vel è contra, & an totus ſcripturæ ordo ſit obſeruandus, vel etiã ordo intellectus, dixi *in Art. ſequenti, nu. 17.* & 18. Pũctus eſt, vbi nõ apparet ſcriptura teſtamenti, & teſtes nõ aſſerunt, quid præceſſerit. Hãc autẽ quæſtionem decidit Bal. *in d. l. cũ virũ. nu. 5.* & 7. vbi notabiliter diſtinguit, q; aut ex ordine pendet quæſtio voluntatis, quia per ordinẽ vno, vel alio modo, augeatur, aut minuatur, & eo caſu agenti probatio incumbit, & niſi probet legata præceſſiſſe, non veniunt in reſtitutionem fideicommiſſi, ex de-

fectu probationis, *ad l. 1. ff. de probation.* aut ex ordine pendet quæstio solemnitatis, & præsumitur ordo seruatus, *ad l. sciendum, ff. de verbor. oblig.* & est notabilis theorica.

70 Immo si ex ordine scripturæ appareret peruersus ordo solemnitatis, adhuc sumitur interpretatio, vt actus ille præcessisse præsumatur, qui ex solemnitatis ordine præcedere debebat. idem Bald. post Cyn. *in l. cum in testamento, §. primo, ff. de hæred. instit.* vbi quòd præsumitur emancipationis actum præcessisse, vt donatio à patre in filium collata valeat, vel vt actus à filio gestus tanquam à patrefamilias valeat, quamuis ex ordine scripturæ, actus ille, aut donatio, videretur posterior. sequuntur Ang. & Imola ibi, Alexan. *cons. 72. col. 3. in 3. & 112. num. 2. in 5.* Felyn. *in c. pastoralis, columna secunda, de rescript.* Ripa *Responsa. 5. lib. 2.*

71 Vltimo videndum est, cum prælegata veniunt in restitutionem fideicommissi vniuersalis, an ex eis detrahatur quarta Trebellianica. & quidem quòad portionem hæreditariam hæredis grauati equidem uidetur Trebellianicâ detrahi posse, quia Trebellianicam semper detrahit hæres grauatus de hæreditate, ex quâ institutus fuit. Quo vero ad portiones legatarias respectu portionum, coheredum, maior est difficultas: nam quòd detrahatur, suadet ratio, quia Trebellianica est tertia eius, quod restituitur per fideicommissum vniuersale, uti dixi *in 2. Artic. numero secundo*. Quòd uero non detrahatur, facit: quia eas portiones capit uti legatarius, aut fideicommissarius, & hi nõ detrahunt quartam Trebellianicam, *l. 1. §. inde Neratius, l. mulier, §. fin. ff. ad Trebellian.* & l. ex Falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. Falcid. dixi *in eodem loco, numero quinto*, & hæc uidetur uerior, quia non semper qui restituit, detrahit quartam uelut fide commissarius uniuersalis, & quam sæpissime hæres grauatus, uelut in eo tractatu expositum.

Vidimus adhuc an ea, quæ hæres grauatus percepit titulo legati, aut fideicommissi particularis, includantur in fideicommisso uniuersali: uidendum modo est, quid uaris sit in quæstis ex titulis uniuersalibus.

Grauatus per fideicommissum vniuersale, an restituat, quòd habuit ex substitutionibus vniuersalibus.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum vniuersale includit portionem, quam hæres grauatus habuit ex substitutione vulgari de parte coheredis.*

2 *Trebellianica est quarta eius, quod per fideicommissum restituitur.*

3 *Legitima detrahitur etiam de portione per fratrem coheredem repudiata.*

4 *Accrescens hæredi portio repudiata à coherede venit in fideicommisso vniuersali.*

Fideicommissum vniuersale includit portionem coheredis accrescentem.

5 *Legitime partio accrescens ex fideicommisso non restituitur, contra Ruin.*

6 *Legitima non detrahitur per coheredem extraneum de portione à filio coherede repudiata.*

7 *Accrescens portio portioni accrescit: non ei qui partem non habet.*

8 *Fideicommissum vniuersale purè debitum, non includit portionem ex substitutione hæredi grauato acquisitam.*

9 *Fideicommissaria portio hæredi grauato per mortem, aut restitutionem coheredis sibi delata, includitur in fideicommisso vniuersali, sicut prælegatum. Veluti cum fideicommissum relictum est per verba vniuersalia, & per signum vniuersale.*

10 *Quod si fideicommissum vniuersale præcedat, & subsequatur substitutio fideicommissaria in portione coheredis, ea quidem non includitur.*

11 *Si verò substitutio præcedat, & subsequatur fideicommissum vniuersale, non sub commemoratione hæreditatis, equidem contnebitur.*

12 *Secus si sub commemoratione hæreditatis, aut portionis hæreditariæ.*

13 *Ampliatetiam in fideicommisso reciproco, vt ennc non veniant, licet alij contra. num. 14.*

15 *Nisi filius sit fideicommissarius substitutus.*

16 *Aut cum verba fideicommissi ad honoratum referantur, nam totum restituitur.*

17 *Et in dubio hæres grauatus præsumitur præhonoratus ante imunctum fideicommissum.*

18 *Ordo scripturæ, an obstrnandus sit in hoc, vt relictum videatur præcedere, vel potius subsequi grauamen.*

19 *Portionem suam restituere rogatus, an videatur de portione coheredis, quam ex substitutione fideicommissaria assecutus fuit.*

20 *Portionis nomen relatum ad personam, totum includit, quod habuit: ad rem autem relatum, medietatem significat.*

21 *In vltimis voluntatibus totum designat.*

22 *Hereditatem restituere rogatus intelligitur de parte sua.*

23 *Ius deducendi vtramque quartam transmittitur ad heredes.*

24 *Fideicommissum vniuersale, an includat, quod rogatus habuit ex pupillari substitutione.*

Pupillariter substitutus, & per fideicommissum grauatus, omnia pupilli bona restituat, quæcumque fuerint.

25 *Nulla detracta ex persona pupilli legitima in bonis paternis.*

26 *Heres impuberis potest à patre per fideicommissum grauari in omnibus pupilli bonis.*

27 *Grauari potest is, cuius successio ex lege defertur, & tolli potest: secus in eo, qui ex hominis dispositione vocatur, & ex eius permissione potest tolli.*

28 *Fideicommissum per patrem ab impuberis heredibus relictum, pubertate adueniente expirat.*

29 *Fideicommissa relinqui non possunt ab exheredato, nec ab illius herede.*

30 *Trebellianicam detrahunt, pupilliariter substitutus, vel etiam eius legitimus heres grauati per fideicommissum vniuersale.*

31. *Fideicommissum vniuersale, an includat portionem, quæ ex pupillar. peruenit.*
Pupillari ex substitutione quæsita, an includantur, nu. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. & 38.
39. *Et verum detrahatur legitima, & Trebellianica de illis bonis in pupillari comprehensis.*
40. *Legitima in dubia non claudit. in fideicommisso vniuersali paterno.*
41. *Trebellianica detrahitur per cohæredem pupilli pupillariter substituti grauatum fideicommisso vniuersali de omnibus pupillaribus bonis subiacentibus restitutioni.*
Lex, iubemus. C. ad Trebell. declaratur.
42. *Legitima autem, an detrahi possit, plene discutitur, & distinguitur.*
43. *Cornei obiectio diluitur.*
44. *Anchorani quoque contradictio.*
45. *Cautela valde vtilis pro substituto.*
Substitutus vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, eligit ex qua fuccedat.
Vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, substitutus eligere potest.
46. *Militaris directa, an comparetur vulgari pupillari, aut fideicommissariæ.*
47. *Fideicommissum vniuersale iniunctum vni cohæredum, non includit portiones cohæredum sibi ab intestato delatas.*

Articulus Octauus.

GRAVATVS per fideicommissum vniuersale, an restituat, qđ habuit ex substitutionibus vniuersalibus, perutilis est inuestigatio, in vulgari, iure accrescẽdi, fideicommissaria, & pupillari.

1 Sane quod per vulgarem, cohærede nolente, aut non valente adire, assecutus fuit, in restitutionem venit, quia eo casu, totum est sua portio, sicuti si in institutus fuisset pro parte sub cõditione, Bartol. *in l. Marcellus, §. quidam liberis, versic. quæro vtrum. ff. ad Trebell. per text. in l.* 1. *§. si id quod, & in l. in ratione, §. quæsitum, ff. ad leg. Falcid. & in l. si tu ex parte, ff. de acquir. hæredit.* & multo magis si coactus à fideicommissario adiuisset, *l. apud Iulianum. §.* 1. *ff. ad Trebell.* & cum Bart. transeunt communiter scribentes *ibi*, Bald. *in l. cum virum. C. de fideicommiss. in 2. colum.* Capra *consilio* 7. *ad finem, & consilio* 49. *colum.* 2. Curt. iun. *consilio* 13. Ruin. *consilio* 94. *numero* 9. *in* 2. *&* 118. *num.* 17. *in* 3. Mantica *de coniect. vlt. vol. lib.* 7. *tit.* 6. *num.* 7. ex ea autem ratione Bart. quia totum est sua portio, infero duo.

2 Primum, quòd Trebellianica detrahetur de toto asse, nil mirum, quia Trebellianica est quarta eius, quod per Trebellianum restituitur, & notat Bald. *in l. si vero. §. primo, ff. de testament. milit.* Iason *in rubr. ff. ad Trebellian.* Andr. Sicul. *consilio* 58. *in* 3. *volum.* Dec. *consilio* 236. *numero* 12. Cephal. *consil.* 189. *numero* 9. Gabr. *consilio* 93. *numero* 8. dixi *in* 3. *Artic. num.* 1. *&* 2.

3 Secundum, quòd institutis duobus fratribus, & per fideicommissum grauatis, altero repudiante: frater substitutus, agnita hæreditate, pro legitima integrum deducet trientem, quia frater repudians sibi partem non faceret, sic post Dyn. clarè Bartol. *in l. pater filium, in* 3. *quæst. ff. de inoffic. testam.* & est communis, Alexand. *in l. planè. §.* 1. *si quis duobus, numero quarto, ff. de leg.* 1. & post eum Aretin. & Iason *ibidem*, Rapa *in l. re communi, numero* 211. *ff. de legat.* 3. & fuit decisio Baldi, *in Authent. Nouissima, in septima, quæst. C. de inoffic. testam.* Paul. Castrens. *consilio* 286. *in secundo dubio, volumine primo*, & plenè scripsi *in Artic.* 38. *numero quinto, & numero* 12.

4 Idem iuris est, cum per ius accrescendi portio vacans cohæredi defertur, nam & hæc in fideicommisso vniuersali claudit, quamuis portio accrescens non fuisset grauata, nam assequitur naturam illius portionis, cui accrescit, *l. Papinianus, ff. ad Trebellian.* sic Bartol. *in dicto §. quidam liberis, versf. quæro, an id.* vbi ita dicit, siue grauatus adierit, compulsus, *iuxta text. in d. l. Papinianus*, siue sponte, quia portio accrescit portioni, *l. si totam, ff. de acquir. hæred. & l. si Titio, ff. de vsufr.* ideo fideiussor datus ab vno cohæredum tenetur etiam pro portione accrescente, *l. diuersum, ff. quorum leg.* quod mirabile videtur. Addo ego, quòd ius accrescendi vim, & naturam tacitæ substitutionis habet, *l. si Titio, & Mæuio, §. Iulianus, ff. de legat.* 2. immò in portione accrescente, is cui accrescit, perinde habetur, ac si scriptus fuisset, *l. si in testamento, iuncta l. cum filio, ff. de vulg.* & cum Bartolo transeunt communiter scribentes *ibi*, Bald. *in d. l. cum virum, columna secunda, C. de fideicom.* Rub. Alex. consilio 156. *numero tertio*, Mantica *loco præalleg. numero* 8. De hac autem portione accrescente poterit detrahi legitima, & Trebellianica, sicuti supra dixi.

5 Et portio legitimæ vnius filij accrescens alteri filio, non veniet in restitutione fideicommissi, prout nec portio ipsius filij restituentis. sic Alex. *in d. §. si duobus, col. pen.* & clarius Ias. *sub nu.* 22. nam portio portioni accrescit, & eius assumit naturam.

6 Hinc infero, malè sensisse Ruin. *consilio* 118. *numero vigesimotertio, in tertio*, quatenus concluſit, portionem, quæ per vulgarem, aut per ius accrescendi, ad fratrem deuoluta fuit, restituendam esse absque detractione legitimæ: vera tamen esset, si deuolueretur in alium cohæredem, cui legitima non esset debita, nam hic totum restitueret, nulla detracta legitima, per text. *in l. cum patronus. ff. de legat.* 2. & ibi not. Paul. Castrens. Ias. *in l. si arrogator, numero* 32. *ff. de adopt.* Crott. *consilio* 35. *numero quarto*, Roderic. *in l. quoniam in prioribus, in* 4. *limit. C. de inoffic. testam.* cum aliis, vt per Zanch. *in repet. §. cum ita, parte sexta, numero* 30.

7 Conclusio redditur dubia, cum portio vacaret post restitutionem factam fideicommissario, vt quia fideicommissum fuisset pure relictum: qua in re, quia portio portioni accrescit, vt mox dixi; si nihil de hæreditate remansisset penes restituentem, totum accederet fideicommissario.

tio. quòd si portio penes eũ reperiretur, pro iure Trebellianicæ, pro rata vtique fieret accessio, & superueniens portio post restitutionem factam non restituetur, sicuti dixi in Artic. auteced. numero 54.

Cum autem fideicõmissum ab vno hæredum purè relinquitur, dubitari potest, an portio ex substitutione vulgari eidem delata in fideicommisso contineatur: nam non contineri videtur, quia conditionalis est institutio, l. 2. ff. de vulgar. consequenter secundum ordinem intellectus grauamen videtur præcedere, nam statim adita hæreditate cedit dies fideicommissi puri, & sic sub dubio tamen sensit Imol. in d. §. quidam liberis, & subsequitur Claud. Aquens. sub num. 6. & mihi placet ex scriptis à Bartol. in materia pupillaris, in l. ita tamen, §. qui suspectam, ff. cod. & latius dicitur infra, num. 33.

9 Ex substitutione autem fideicõmissaria vniuersali, quod cohæres grauatus à cohærede habuit, an fideicommisso vniuersali contineatur. communiter Doctores dicunt, idem dicendum esse, prout supra de prælegatis dictum fuit, Bart. Alexand. & alij, in dicto §. quidam liberis, & in §. cum ita. Ripa ibi, numero 36. Zanc. numero 367. nec mirum, nam maior est ratio, quod portio iure fideicommissi vniuersalis acquisita veniat in restitutione, quàm prælegatum, quia illa sapit naturã portionis hæreditariæ, l. nam quod, §. fin. & ibi Iaf. ff. cod. sic Alexand. in dicto §. quidam liberis, columna secunda, in fine. Quamobrem distinguendum est aut testator vsus fuit verbis vniuersalibus (omnem hæreditatem, omnia bona, quicquid ex hæreditate) & his similibus, tunc siue onus præcedat, siue sequatur, & siue de bonis, seu de hæreditate dictum fuerit, continebitur portio ex fideicommisso vniuersali per hæredem grauatum habita, l. Lucius, §. tres hæredes, vbi Bartol. notat, & dicto §. cum ita, ibi (omnem hæreditatem.) ff. ad Trebellian. & Leum pater, §. fideis, ff. de leg. 2. & l. Iulianus, ff. de leg. 3. & l. cum virum. C. de fideicommiss. notant omnes in dicto §. quidam liberis. Dec. consil. 254. vol. 1. Socin. iun. consilio 26. numero 27. in 3. dixi in Artic. præced. numero 23. Sed an hoc casu requiratur expressio de tota, an vero sufficiat testatorem indistinctè loquutum, videnda sunt scripta in Artic. 13. sub num. 14.

10 Aut non fuit vsus verbis vniuersalibus, & tũc aut primo grauanit hæredem restituere, deinde illum substituit per fideicommissum in portionem cohæredis, & eo casu fideicommissum non includit portionem ex fideicõmissi causa à cohærede habitam, per casum in l. Titia. ff. ad leg. Falc. & in l. si Titius, ff. de leg. 3. & est communis traditio, Dec. consilio 80. Ripa in dicto §. cum ita, nu. 42. declarando vt dixi in tractatu de prælegatis, num. 63.

11 Aut vero primo reliquit, & deinde grauanit, & tunc aut non fuit commemoratione hæreditatis, vel portionis hæreditariæ, vt quia de bonis, de portione sua, de parte sua dictum fuerit, vel quia per verbũ ad personam directum facta fuerit substitutio, quia dictum fuerit substituit sibi, vel simpliciter, & hoc casu fideicõmissaria portio prout particulare prælegatum in fideicommisso vniuersali continebitur, dicta l. Marcellus, §. quidam liberis, & dicta l. in fideicommissariam, §. fin. & sic notatur in dicto §. quidam liberis, & in d. §. cum ita, & in d.l. cum virum, per Doctores communiter, & in specie Sal. in d.l. cum virum. Sequitur Alexand. consilio 252. in secundo dubio, libro 6. Imol. Cuman. Paul. & Alexand. in d. §. qui suspectam, intellige, siue relictum præcedat onus fideicommissi verè, vel interpretatiuè, vt in reciproca, & sic consulendo tradiderunt communiter Doctores, Bald. consil. 407. numero secundo, in 1. & consil. 49. in 2. Rom. consil. 18. in 1. Alex. consil. 66. in 2. vbi reciproca simpliciter facta, Dec. consil. 80. 81. 86. & 597. Grat. cõs. 9. nu. 26. in 2. Gozadin. cons. 71. nu. 12. Ruin. in notabili casu, consil. 94. num. 9. in 2. vbi inquit, quòd hoc casu substitutio videbitur huic facta, nedũ tanquam instituto, sed & tãquam substituto. Paris. consil. 16. nu. 56. & consil. 36. nu. 22. in 2. Natta consil. 255. & consil. 320. & 321. etiam si nominatim dictum fuisset, in parte sua, Alciat. consil. 136. Resist. libro 9. Crau. consil. 266. in 4. dubio, Gabriel. consil. 121. num. 50. latissimè Cephal. consil. 513. per totum. Honded. consil. 91. nu. 11. in 1. Ex quibus patet hanc esse communem, & receptam traditionem, etsi aliter videatur sensisse Rimin. iun. consil. 475.

12 Aut verò reliquit sub commemoratione hæreditatis, vel portionis hæreditariæ, & tunc non venit, quòd à cohærede accepit, licet per fideicommissum vniuersale, l. si Titius, ff. de leg. 3. dicta l. in fideicommissariam, §. fin. & est communis traditio. Ripa, dicto §. cum ita, numero 42. & 43. & licet cõtra referat Bartol. & Dec. attamen Bartol. in l. liberto, §. filium, ff. de aim. leg. clarè fuit huius opinionis. Nec Dec. consil. 71. ab eo allegatus, contradicit; ratio est: quia hæreditatis appellatione non continetur fideicommissum, dicta l. si Titius. Sic Cuman. consilio 141. Visis. Decian. consilio 55. colum. vlt. in 1.

13 Ampliatur vltima hæc Conclusio ad reciprocam inter plures, nam si testator iusserit ab vltimo hæreditatem restitui, non continebuntur portiones, quas iure fideicommissi à cohæredibus accepit, per text. in dicta l. si Titius, & in specie sic concludunt Alex. Soc. & Claud. in d. §. quidam liberis. Angel. post Rayn. in d. §. qui suspectam, col. pen. Dec. d. consil. 80. col. 2. & 3. & d. consil. 597. sensit Ang. in d. l. tamen, §. qui suspectam. Zanc. d. §. cum ita, nu. 433. post Fabium, & alios ab eo relatos, & ex professo consuluit Cephal. consil. 259. num. 15. & horum opinio multo magis procederet, si testator dixisset, de portione hæreditaria, per casum in d. l. in fideicommissariam, §. fin.

14 Sed contra in reciproca, vt vltimo morienti videatur rogatus etiam de portionibus cohæredum iure fideicommissi habitis, quamuis hæreditatẽ rogatus fuerit restituere, tenuit Cuman. in d. §. quidam liberis. Idẽ Cuman. & Fulgos. ad eum in suo consilio tertio, sensit Corn. consilio 330. in 1. & clarè Ripa in dicto §. cum ita, numero 46. & Dom. Torniell. mihi præceptor recolendæ memoriæ.

sub

ſub num. 47. latè Socin. iun. *conſil.* 16. *numero* 28. *in* 4. vbi inquit, quod eo caſu, hæreditatis nomen impropriè tur, pro bonis, quia de mente teſtatoris, ob reci procam, ſatis conſtat, voluiſſe bona omnia ad ſubſtitutum fideicommiſſarium peruenire, & in materia hac voluntas; & mens teſtatoris obſeruanda eſt, vti plenè dixi *in Artic. præced. num.* 21. & horũ opinio mihi placet, quoniam in deciſiuis recepta, contra conſil. Cephal. Magon. in Flor. Deciſ. 15. quia ſubſtitutus aptitudine vocatus fuerat ad portionem primi morientis, ſi vltimus deceſſiſſet, vel ſi primo ſubſtitutus repudiaſſet: indubitanter autem procederet, ſi teſtator vſus fuiſſet verbis vniuerſalibus, *ad dicta, ſupra num.* 9. vel quia dixiſſet (integram meam hæreditatem, vel bona hæreditatis meæ, vel, bona, quæ remanebunt in hæreditate mea) nam omnia in fideicommiſſo continerentur. Riminald. ſen. *conſilio* 218. *poſt numero* 10. Ruin. *conſilio* 116. *columna tertia, in ſecunda*, & reſultaret fideicommiſſum reale, Bald. & Salyc. *in l. precibus, colum. vlt. C. de impub.* Amplia ſecundo, vt dixi infra *in Artic.* 13. *num.* 32.

15 Limita, cum cohæres extraneus filio cohæredi grauatur reſtituere, nam quod iure fideicommiſſi percepit, reſtituendum eſt, quamuis hæreditatem reſtituere rogetur, *dicta l. liberto, §. filium*, ſecùs autem inter filios fideicommiſſo conſtituto. Bart. *ibi:* quia par eſt vtriuſque fauor. & idem prius, *eo loci*, ſcripſit Dyn. & poſt eos, Albert. *ibi*, Alexand. & alij, *in dicto §. quid am liberis*. Paul. Caſtrenſ. *in dicta l. cum virum*. Ripa *in d. §. cum ita, numero* 44. ſcripſi in Artic. præcedente, *numero* 62. non repeto hic.

16 Limita ſecundo, cum hæreditatis nomen refertur ad grauatum, nam tunc reſtringitur ad id quod iure hæreditario habuit: ſic enim in his rer minis videntur textus *in d. l. ſi Titius, & in d. §. fin. l. in fideicommiſſariam*. Secus autem cum refertur ad honoratum, nam venit etiam, quod grauatus iure fideicommiſſi habuit, ſic ſenſerunt vterque Raphael. *d. conſilio* 3. de cuius limitationis veritate ſcripſerunt Alexand. *dicto §. quidam liberis*, & Soc. *colum. vlt.* Ripa, *dicto §. cum ita, numero* 45. Rimin. iun. *conſilio* 590. *numero* 26. 27. Nam reſiſtit ratio adducta *in d. l. ſi Titius*, & quia in diſpoſitiuis, non refert, an verba referantur ad honoratum, vel ad grauatum, *l. miles ad ſororem, in principio, & l. cum pater, §. donationis, ff. de leg.* 2. & ſic quoq; Zanc. voluit, *num.* 440.

17 Adde etiam, quòd in dubio, vt fideicommiſſum debeatur, præſumitur hæres prius honoratus per fideicommiſſum in portione cohæredis, quàm grauatus, & in fideicommiſſo reciproco, ſic ex ordine intellectus, declarando, eleganter docuit Bart. quem ſequuntur communiter Doctores *ibi, in l. Scæuola, ff. ad Trebellian.* & idem Bart. *conſ. vlt.* D. Cato, *& in d. §. quidam liberis*, & ſequuntur communiter ſcriptores *in dicto §. cum ita*. Alexand. *in 3. notab.* Ripa, *numero* 51. Bald. *conſilio* 407. *numero ſecundo, in primo, & conſilio* 94. *Paulus, in* 2. Roman. *conſilio* 18. Alexand. *conſilio* 25. *in primo, & conſilio* 66. *numero decimotertio, in* 2. *& conſilio* 55. *numero vigeſimooctauo, in quarto*. Corn. *conſilio* 330. *in primo, & conſilio* 24. *in* 4. Dec. *conſil.* 81. *in* 2. *dubio, & conſil.* 86. *columna ſecunda*, Ruin. *conſilio* 120. *in tertio*, Grat. *conſil.* 9. *numero* 18. *in* 2. Paril. *conſilio* 16. *numero quinquageſimoſeptimo, libro* 2. Socin. iun. *conſ.* 26. *num.* 27. *& in* 4. Hieron. Gabr. *conſ.* 121. *num.* 50. Contra tamen & male, poſt Rayner. tenuit Ang. *in d. §. qui ſuſpectam, col. penult.*

18 Punctus eſt, vt videamus, an in hoc articulo, ſolus ſcripturæ ordo ſit attendẽdus, vt relictum dicatur precedere, vel ſubſequi fideicommiſſũ, Ruin. *conſilio* 120. *columna* 4. *verſic. venio, nunc in* 3. dixit, magis ſpectandum eſſe ordinem intellectus, ideo infert, quod ſi ex ordine ſcripturæ hæres fuerit grauatus per fideicommiſſum conditionale poſt eius mortem, & deinde factum ſibi fuerit relictũ in eius vita, videatur per prius honoratus, quam grauatus, & ideo relictũ illud contineri in fideicommiſſo vniuerſali, & ante eum ſic ſenſit Ripa *in d. §. cum ita, nu.* 49. à quibus non diſſenſit Menoch. *d. conſilio* 87. *num.* 7. *& num.* 72. 75. Quod dictum mihi non placet: nam deſtrueretur communis Doctorum intentio concludentium, purè relicta poſt iniunctum vniuerſale fideicommiſ. conditionale, in eo non contineri, & eſſet maxima reſtrictio *ad d. l. Titia*, ideoque in eo caſu aduerſus conſilium Ruin. reſpon dit Dec. *dicto conſilio* 80. Illa autem conſideratio de ordine ſcripturæ, & de ordine intellectus, locum quidem habet reſpectu grauaminis, vt ſcilicet, ſi grauamen ſit purè iniunctum, complectì nequeat relicta conditionalia, quamuis ſecundum ordinem ſcripturæ præcedant, nam ordo intellectus repugnat, ideoque in fideicommiſſo purè reſtituendo non meliùs deretur fideicommiſſum conditionale, etiam quòd conditio adneniſſet ante reſtitutionem, ſic Claud. Aquenſ. *in d. §. quidam liberis*, Ripa *in §. cum ita, num.* 49. & illic Zanch. *num.* 384. *per tex. in l. Paulo Callimacho, §. 1. ff. de legat.* 3. vbi ſic volunt, etiam quòd fideicommiſſum fuerit conſtitutum per verba vniuerſalia, quicquid, &c. ſi vero grauamen ſit conditionale, complectatur relicta pura, vel etiam conditionalia, quæ ex ordine ſcripturæ præcedunt, modo conditio talis ſit, quæ exiſtere poſſit ante aduentum conditionis grauamini adiunctæ, ſicuti declarauit Ruin. *dicto conſilio numero* 14. Quo tamen caſu, quamuis Rum. ſenſerit, attendi ſolam poſſibilitatem, non autem euentus, quem ſequitur Zanchus, *dicto §. cum ita, numero* 397.

Ego tamen poſt Clariſs. D. Torniell. præceptorem meum, *in dicto §. cum ita, numero* 50. ſentio intuendum eſſe euentum, adeò, quod ſi poſt fideicommiſſum reſtituta euenerit conditio illius fideicommiſſi, non teneatur hæres illud reſtituere, ſecùs ſi ante; & ſic etiam ſenſit Dec. *dicto conſ.* 80. pro qua ſententia optimè iuuat text. *in l. 1. §. ad quod neturæ. ff. ad leg. Falcid. & in l. 1. §. ſi pendeat, ff. ad Macedon.* vbi gl. adducit cõcordantes, & quod dicitur de compẽdioſa, vt de ea iudicentur,

prout caſus euenerit, ſecundum Bartol. *in d. §. quidam liberis, columna vltima, & in d. §. cum ita, prope finem.*

19 Præmiſſam autem Concluſionem, quòd in fideicommiſſo reciproco, portio à cohærede habita ſit reſtituenda fideicommiſſario ſubſtituto, limitauit Bartol. *in d. l. Scæuola, in vlt. verbis*, cum teſtator rogauit, vltimo morientem reſtituere portionem ſuam, nam cohæredum portio non includeretur, argum. text. *in l. pater filium, §. 15. ff. de legat. 3.* vbi prohibitis, pluribus honoratis in rebus aliquibus, vendere alijs partes ſuas, non intelligitur prohibitus alienare partem, quam à collegatario redemit, & Bartol. ſequitur Ang. *in d. §. qui ſuſpectam. & in d. l. cum virum*, poſt Rayner. quem refert. Sed contra tenuerunt Imola, & Alexand. *in dicto §. qui ſuſpectam, columna tertia*, & idem Alexand. poſt Raphael. Cuman. Imol. & Roman. *in dicto §. quidam liberis, columna penultima*, vbi ponderant Bartol. ſic eo loci, *in vltima columna* voluiſſe, adducunt text. pro caſu, *in dicto §. quidam liberis*, ibi (portionem ſuam) & ad text. *in d. §. 15.* reſpondent, quòd ibi portio alterius non venit ad alium ex voluntate teſtatoris, quia non grauauit illum, vt reſtitueret alteri: nil mirum, ideo ſi portio ſua intelligitur illa, ſolum quam teſtator ſibi aſſignauit, ſecus autem in ſpecie ſubiecta, & hæc communiter recipitur, Ripa *dicto §. cum ita, num. 47. & num. 61.* Zanc. *num. 381.* & Conſuluit Alciat. *conſil. 136. lib. 9.* Vera autem eſt alia opinio, vbi portio cohæredis peruenißet ad hæredem grauatum non ex teſtatoris iudicio, ſed ex lege, aut iudicio hæredis. Ruin. poſt Imol. & alios, *in conſ. 65. col. 3. & 2. lib. 1.*

20 Sed adhuc noua occurrit dubitatio, quia eũ teſtator iubet portionem reſtitui, videtur, quòd non tota, ſed dimidia portionis veniat, ad text. *in l. nomen filiarum, §. portionis, ff. de verbor. ſignificat.* & ſic argumentatur Torniel. *in dicto §. cum ita, numero nouagesimoſexto*, & pro ſolutione multa effundit. Dom. Zanc. *ſub numero 482.* Solutio eſt, vt diſtinguamus, quia aut portionis nomen refertur ad perſonam, quia dictum ſit, portionem ſuam, vel portionem ſuam, aut portionem Titij, & tunc tota includitur, *dicta l. Marcellus, §. quidam liberis*. Aut refertur ad rem, vt quia dictum ſit, portionem partis tuæ, portionem fundi legati, & tunc de dimidia intelligitur. Caſus eſt *in dicto §. portionis, & in l. ſi Titius, ff. de leg. 3. & in l. ſi plures, ff. de damn. inf.* & ſic diſtinguendo tradiderunt Bartol. & alij, *in d. l. ſi plures.* Imol. *in l. Lucius, §. filiam, ff. de leg. 2.*

21 Difficultas eſt, cum teſtator ſimpliciter iuſſiſſet, portionem reſtitui, nam quod de dimidia intelligatur, ſuadet text. *in dicto §. portionis*, per quem ſic concludit Torniell. *in dicto §. cum ita, numero quinquageſimoſecundo*, ſed contra, quòd in vltimis voluntatibus, mentio partis referatur ad totam partem, quam teſtator in re habebat, videtur caſus *in dicta l. Lucius, §. filiam*. per quem text. ſic poſt Iacob. de Aretino, diſtinguẽdo vltimas voluntates à ceteris negocijs, tradidit Bartol. *in dicta l. ſi pluret*, & ſubſequitur Paul. Caſtrenſ. *ibi*, & ſic notauit Imol. *in dicto §. filiam*, ſequitur Zanch. *numero 382.* Sed ille text. mihi non neceſſariò concludere videtur, quia ibi teſtator expreſſerat de portione ſua. Rurſus aliud eſt in legato de portione teſtatoris in re legata, nam tunc congruit, vt tota portio veniat; Aliud eſt in diſpoſitione portionis de bonis ex teſtamento alteri relictis, & eidem acquiſitis, nam indefinita locutio portionis de dimidia recte poſſet accipi, ſicuti cum dictum fuiſſet portionem eius quod habuit, ad hoc vt hæres, vel legatarius minus grauetur, *ad l. apud Iulianum., §. ſcio, ff. de legat. primo, & l. nummis, ff. de legat. 3.* vnde opinionem Dom. Torniell. præceptoris mei defendi poſſe puto ab obiectionibus Zanchi.

22 Illud autem compertum eſt, quòd hæres rogatus reſtituere hæreditatem, intelligatur grauatus de parte ſua, non de parte cohæredis, *l. Lucius Titius, & inde poſt gloſ.* notant Bald. Angel. & Imola, *ff. de legat. primo*, Socin. *in l. qui duos, ante numerum decimumquintum, ff. de rebus dubijs*, idcirco portio cohæredis ad cum ab inteſtato deuoluta, non veniret in reſtitutione, quia eam non habuit ex defuncti iudicio, ad text. *in dicta l. pater filium, §. quindecim, ff. de leg. tertio, & in l. qui fundum. §. qui filios, ff. ad leg. Falcid. & plenius dixi in Artic. 13. numero 8.*

23 In omnibus autem caſibus, in quibus portiones cohæredum iure fideicommiſſi acquiſitæ reſtituuntur, ex perſona defunctorum poteſt detrahi legitima, & Trebellianica, præſuppoſitis cæteris habilibus, videlicet quòd illi potuerint detrahere, & quòd hic ſit eorum hæres: Bartol. in conſilio vltimo, Dom. Cato, Ripa, *in §. cum ita, numero quinquageſimoquarto, & illic* Zanc. *numero 453.* & eſt indubitata, ac practicata Concluſio. Quoniam ius iſtud tranſmiſſibile eſt ad hæredes, *l. quamquam. C. ad leg. Falcid.* Bald. *in l. ſi arrogator, in ſecunda opp. ff. de adoption.* Saly c. *in l. ſcimus. (. de inofficioſo teſtamento*, Alexand. *conſilio quinquageſimoquinto, columna tertia, in ſecundo*, Dec. *conſil. 236. num. 4. 238. colum. penult. & 303. colum. 1.* vbi inquit quod eſt res ſatis clara. Quinimmo ius deducendi iſtas quartas cedi poteſt titulo ſingulari Bald. *conſil. 438. Factum ſuper quo, colum. 3. in primo, duplicato 377. in tertio*, Iaſon *conſil. 43. Ioannes, columna penultima, lib. 3. & 114. lib. 4.* Tiraquel. *de retractu lignag. §. 26. gloſ. tertia, num. 25.* & ſufficit generalis ceſſio laſ. *d. conſ. 43. colum. penult.*

24 Ex pupillari autem, quod grauatus percepit, an in fideicommiſſum veniat, duo ſunt caſus conſiderandi. Primus eſt, cum ſubſtitutus non fuit cohæres pupilli, ſed tantum ei ſubſtitutus, pupillariter; & hoc caſu, certiſſimum eſt, quia omnia pupilli bona, tam paterna, quàm aliunde quæſita, ad ſubſtitutum pertinent, *l. ſed ſi plures, §. ad ſubſtitutos, ff. de vulgar.* ideoque omnia continentur in fideicommiſſo vniuerſali perinde, ac ſi pupillus illum ſibi hęredem inſtituiſſet, & per fideicommiſ. grauaſſet, nempè pupillaris ſub-

substitutio testamentum filij est, *l. patris, & filij. ff. de vulgar.*

25 Acidcirco legitima filio debita continetur in fideicommisso vniuersali, inuicto ad onus substituti, Cyn. Bartol. Bald. & communiter alij, *in l. ex tribus*, vbi Iason. *in primo not. C. de inoffic. testam.* Bartol. & alij, *in l. prima, §. fin. ff. de vulgar.* Bald. *in l. cum virum, numero 18. C. de fideicommiss.* Aretin. *in l. qui duos, ff. de vulgar.* & idem Ia. *in l. si fundum per fideicommissum, §. fin. numero 11. ff. de legat. primo*, consuluit Bartol *consilio 13. Ex facto*, Socin. *consil. 144. num. 6. in primo*, & receptam dixit Clar. *in §. testamentum, quæst. 72.* & sic etiam consuluit Ruin. *consilio 52. numero 7. in primo casu, volum. 2.* Menoch. 681. *numero 16.* & nota, quod ex vi pupillaris veniunt omnia pupilli bona, quamuis ex verbis testator in suis bonis substituisset: per casum *in l. coheredi, §. fin. ff. de vulg.* contra Menoch. *d. loco nu. 15.*

26 Ampliatur hæc conclusio, etiam quòd patet impuberis, à legitimo impuberis hærede per fideicommissum vniuersale reliquisset: nam ad hucomnia, & quæcumque eiusdem impuberis bona, fideicommisso continerentur, quamuis pater sibi testamentum non fecisset, sed tantum codicillando legitimum filij impuberis hæredem grauasset, casus est *in dicta l. si fundum., §. fin. ff. de leg. 1.* & inde notant scribentes omnes, Bald. *d. l. cum virum, num. 18.* Alexand. *in d. l. si fin. ff. de vulgar. num. 1.*

27 Cuius rei duplex assignatur ratio, prima ex glos. & Bartolo *ibi*, & plenius per d. Iason *in 3. not.* quia pater poterat, testando pro impubere, excludere eius legitimos hæredes, *cap. si pater, de testam. in 6. l. Papinianus, §. sed nec impuberis. ff. de inoffic. testament.* igitur non testando, videtur eis successionem reliquisse, *argum. l. conficiuntur. ff. de iure codicill. & l. prima, §. sciendum. ff. de legat. 3.* ac ideo potuit eos codicillando grauare, *d. l. conficiuntur, & d. §. sciendum*, & fuit ratio adducta à Paulo Iureconsulto, *in l. ab exhæredati. ff. de legat. primo.* quam aduertit Paul. Castrens. *ibi*, cui non obstat text. *in l. vnum ex familia, §. si de Falcidia. ff. de legat. secundo*, adductus in contrarium per Aretin. nam, omissis quæ Iason dicit, vti non perfectè resoluentibus, dico distinguendum esse, an successio deferatur alicui ex lege, quam alius, lege permittente, tollere potest, & eo casu, si is non aufert, dare videtur, & idcirco illum fideicommittendo grauare potest, *d. l. conficiuntur, & dicto §. sciendum.* & est text. notab. *in l. adoptiuus, §. primo. ff. de iure dot.* aut vero successio defertur ab homine, & ex eiusdem hominis permissione potest tolli, transferendo successionem in alium, & eo casu nominatio, seu personæ electio, tantum videtur concessa, non substantia dispositionis, ac ideo nominatus grauari non potest, hic est casus *in dicto §. si de Falcidia.* & ratio est; quia substantia dispositionis ex testamento, non potest in alium conferri, *l. captatoriæ. ff. de legat. 1. & l. captatorias, C. de test. milit.*

Secunda fuit Aretini ratio *in d. §. fin.* nam qui potest testari, potest codicillari, *l. 2. de legat. primo.* Sed pater pro filio impubere testari valet, ergo, & codicillari.

28 Ex ijs autem rationibus infertur, quòd cum potestas patris, testandi pro filio, terminetur per illius pubertatem, adeo vt pubescente filio expiret pupillaris substitutio, *l. in pupillari. ff. de vulgar. §. masculo. Instit. de pupill.* Proinde expirat quoque fideicommissum per patrem à legitimis impuberis hæredibus relictum, vt est casus *in dicto §. finali, iuncta l. sequen.* nimirum, quia legitimi puberis hæredes non habent illius successionem ex iudicio patris defuncti, sed ex iudicio puberis. ac ideo patris fideicommissum in bonis puberis, nullum redditur & inualidum. *l. sed si sic. §. primo, ff. de legat. tertio. l. coheredi. §. cum filiæ, ff. de vulgar.* notant Bartol. & alij, *in dicto §. fin.* vbi Iason. *in 6. not.* & in puncto, consulendo, tradiderunt, distinguendo, an decesserit pubes, vel impubes, vt primo casu fideicommissum relictum à substituto, vel à legitimo in bonis ipsius puberis sit nullum, secundo autem casu validum sit. Paul. Castrens. *consilio quadragesimotertio, columna secunda, & consilio septuagesimoseptimo, in quarto dubio, volumine secundo.* Alexand. *consilio quadragesimotertio, columna secunda, in secundo.* Ruin. *consilio quinquagesimooctauo numero decimonono, & consilio sequenti, in secundo*, Parisius, *consilio trigesimosexto, numero trigesimoseptimo, & consilio octuagesimoprimo, numero undecimo, in secundo, & consilio quinquagesimoquinto, numero decimo, in tertio*, Cephal. *consilio 188. numero 27. in secundo.*

29 Limita in casu, cum pupillus exhæredatus, vel præteritus fuisset, nam ab eius substituto, vel legitimo hærede, non posset pater legata, aut fideicommissa relinquere. *l. ab exhæredati, ff. de legat. primo, l. cum quidam, C. de legat. l. penult. C. de fideicom.* licet rationes supra addictæ contra suadeant, sed ita declarum est.

Amplia etiam, quòd exhæredatus fuisset legatarius patris, nam adhuc ab eius substituto pupillari, vel legitimo hærede, relinqui non posset, *dicta l. cum quidam, & l. qui fundum. §. qui filios. ff. ad leg. Falcid. & l. miles ita, §. si miles. ff. de testament. milit.* ab ipso autem exhæredato legatario equidem pater legare posset, *l. exhæredi. §. cum filiæ. ff. de vulgar. l. 1. C. commun. de leg. l. ab eo, C. de fideicommiss.* Bartol. & alij, *in dicto §. qui filios, & in d. l. cum quidam.*

Amplia etiam, quòd exhæredatus, in hæreditate patris, non tamen ex illius iudicio succedisset, *d. §. qui filios, & l. final, in principio, ff. de legat. tertio.* Limita duobus modis; Primo, cum exhæredatus ex iudicio patris succedisset in paterna hæreditate, veluti quia substitutus cohæredi, casus est *in d. §. qui filios.* Secundo limita, cum substitutus pupilli, vel eius legitimus hæres, fuisset hæres patris ex tota, vel pro quota, *l. pl. mè. l. a secunda, in princ. ff. de legat. primo, & l. in ratione. §. fin. ff. ad leg. Falcid.*

30 Hic autem superfunt duæ difficultates, prima est, an substitutus pupillaris, vel hæres impuberis legitimus, per fideicōmissū vniuersale grauatus

possit detrahere quartam Trebellianicam. Quà in re breuiter concludo, vtique posse, quia restituit vti hæres pupilli, & consequenter locus est Trebelliano, ad hoc text. *in d. l. Scæuola, ff. ad Trebellianum*, & in terminis, sic voluit Corn. *consil. 291. col. 1. in 1.* & idem Corn. *cons. 112. colum. penultima, in secundo*, & idem sensit *in consil. 49. num. 8. in 4. cum pluribus alijs adductis infra, num. 38.* Menoch. *cons. 681. num. 17.* erit autem Trebellianica quarta totius, quod per fideicommissum vniuersale restituitur, vt sæpè dixi. Secunda est difficultas, an fideicommissum in dubio videatur relictum à filio impubere, an verò à subsituto, seu à venientibus ab intestato, quam quæstionem hic nò persequor, quia de ea particulariter disserui in Articulo duodecimo.

31 Secundus casus principalis est, cum testator duobus institutis filijs impuberibus, vel altero impubere, ac eis vicissim, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum substitutis, constituit, post eorum mortem sine filijs, fideicõmissum, & primus decedit in pupillari ætate secundus factus maior, sine filijs, & hoc casu dubium est, an quæsita ex pupillari cõtineantur in fideicommisso, idem dubium est cum testator impuberi puberem substituit, & eundem per fideicommissum grauat, & est materia valde vtilis, & subtilis de qua per Bartol. & scribentes omnes, *in d. §. qui suspectam, & in d. §. quidam liberis, & alibi sæpè*, quam ego perstringendo, ad hos breues, & vtiles deduxi particulares casus.

32 Primus est. Grauatus per fideicommissum vniuersale, si ex Trebelliano coactus adierit hæreditatem patris, quam per fideicommissum restituit, tenebitur quoque restituere quæsita, & quærenda ex pupillari, quæ alias habere non potuisset, nisi fuisset hæres testatoris, secus si ex pupillari succedere potuisset, etiam quòd non fuisset hæres ex primo gradu. casus est *in d. §. qui suspectam*, & ibi sic in hoc puncto distinguunt glo. Bart. Ang. & cæteri communiter.

33 Secundus est, cum substitutio reperitur nominatim facta, non in bonis pupillaribus, & hæres sponte adiuit hæreditatem, equidem commodum pupillaris substitutionis non continebitur in fideicommisso, *d. §. qui suspectam*, vbi Ang. *colum. 2.* & cæteri post eum, & est indubitata conclusio, quoniam testatoris voluntas in testamentis, & in conditionibus, totum facit, *ad l. in conditionibus, ff. de condition. & demonstr.* & è contra si nominatim de pupillaribus dixit, continebuntur. *l. apud Iulianum, §. idem Iulianus, ff. eod.* Angel. Alexand. & alij.

34 Tertius est, cum testator, ex duobus, vel tribus hæredibus institutis, per fideicommissum grauat vltimo morientem, nam videtur grauatus tantum in sua portione, ac ideo quæsita ex pupillari non venirent, sic Angel. *in d. §. qui suspectam, colum. 3.* per text. *in d. §. quidam liberis*, cui conferunt scripta *in Artic. 13. num. 7.* Sed hæc Angeli traditio apud me est valdè dubitabilis, præsupposita reciproca pupillari, per dicta supra in materia fideicommissariæ, *sub num. 11. 13. & 14.* & quæ infra dicam *num. 37.* Ex quibus constabit recipiendam non esse, cessante autem reciproca minus inesset dubitationis.

35 Quartus est, vbi fideicommissum, secundum ordinem intellectus, & multo magis concurrente scripturæ ordine, præcedit pupillarem, tunc commodum pupillaris non continetur in fideicommisso, veluti quia fideicommissum esset pure relictum. nam in eo claudi non poterit commodum pupillaris, quę conditionalis est substitutio in euentum mortis pupilli in ætate pupillari, *ad l. 2. ff. de vulg.* sic Bartol. Angel. Imola, Raphael, Paul. Alexand. & Claud. *in d. §. qui suspectam*, & est communis, ex qua comprobatur Decij decisio, *cons. 80. colum. 2. de qua supra, num. 18.* nec est attendendum, vt Bartol. inquit, quòd ex ordine scripturæ pupillaris præceda[illegible] grauamen: quia cum de ordine intellectus consteret, is scripturæ præualet, *l. cum pater, §. fideicommissum, ff. de legat. secundo.* Amplia Conclusionem, etiam quòd casus pupillaris aduenisset ante restitutionem factam, Zanc. post alios *in §. tum ita, num. 384.* Item, quamuis fideicõmissum fuisset constitutum per verba vniuersalia, ad dicta supra, *num. 18.*

36 Quintus casus est, cum secundum ordinem intellectus commodum pupillaris precedit grauamen fideicommissi vniuersalis, ad supradicta, numero decimoseptimo, & decimooctauo, & hunc subduidubo in alios duos particulares. Alter est, cum testator pluribus filijs impuberibus institutis, ac eis vicissim pupillariter substituris, deinde adiecit, quòd si omnes decesserint sine filijs, bona sua ad pauperes perueniãt, & omnes filij decesserunt in pupillari ætate, excepto vno, qui maior factus fine filijs decessit, nam hoc casu onus fideicõmissi fuit impersonaliter iniunctum, & dubium est, an etiam ex pupillari quæsita vltimo filio, restituenda sint fideicommissarijs, quasi testator videatur fecisse duas substitutiones; Alteram pupillarem reciprocam inter filios, alteram verò fideicõmissariam omnibus, post eorum mortem sine filijs, & hoc quidem casu portionem pupillorum in fideicommisso contineri, decidunt Angel. *in d. §. qui suspectam, columna pennult. versiculo, sed casus.* Sequuntur Imola, & Alexand. *colum. 5. in fine*, vbi tamen Alexan. & rectè aduertit, ex persona pupillorum detrahi legitimam, ac etiam propria pupilli bona subducenda esse. De quo puncto latius dixi infra, *num. 30.* vbi hanc Angel. in his terminis traditionem receptam demonstraui.

37 Alter casus est, cum testator reciprocè substitutis impuberibus per pupillarem, ac etiam per fideicommissariam, grauasset vltimum restituere, vel quia pupillo maiorem substituisset, & maiori per fideicommissum. His casibus occurrit prompte dubitare, an commodum pupillaris veniat in fideicommisso, hoc autem casu subdistinguendum est: aut testator in substitutiõdo fuit vsus verbis vniuersalibus, quicquid, omnia bona, & proculdubio quæsita ex pupillari continebuntur

buntur in fideicommisso vniuersali subsequente, sic decidit Angel. *in d. §. qui suspectam*, & sequûtur indifferenter cæteri scribentes *ibi*, & cõprobatur ex dictis *in Articulo præcedente*, *num.* 23. Aut vsus fuit verbis particularibus, tunc fideicommissum non egreditur illam particularitatem, *ad regulam in l. si vnus*, §. *ante omnia ff. de pact.* Sic Angel. *in d. §. qui suspectam*, *columna secunda*, *in fine*. & sequûtur Raphael, Alexand. & alij; Aut verò vsus fuit verbis indefinitis, quia dixit, portionẽ suã, bona, vel indefinite substituit, & hoc casu, quæsita ex pupillari in fideicommisso continentur, prout de prælegatis dictum fuit *Articulo præcedente*, & prout de quæsitis per fideicommissaria, dixi supra, *numero* 11. & *infra*. & sic in specie decidit Bartol. *vbi d. §. qui suspectam*, per text. *in l. qui fundum*, §. *qui filios. ff. ad leg. Falcid. & in l. Sancta. ff. ad Trebellian.* vbi sic quoque Bart. voluit, & est communis Conclusio, quam contra Angel. *in d. §. qui suspectam*, probarunt Imola, Raphael, Paul. Alex. & Claud. & sic quoque fuit de mente Baldi, *in l. ex tribus. C. de inoffic. testamentis*; *& in Lelius virum*, *col.* 2. *C. de fideicommiss.* & consuluit *consilio* 69. *Casus talis est*, Zeno, *numero quinto*, *in primo* Anchiar. *consilio* 27. *Non separato*, *in primo dubio*. Guido Papæ, *quæst.* 303. *num.* 2. Ruin. *consil.* 32. *numero* 7. *in fine & consilio* 116. *num.* 6. & 118. *num.* 18. *& consil.* 122. *in* 3. Corn. *consil.* 158. *num.* 6. *in* 3. Bertrazol. *consilio* 123. *quæst.* 34. & communis hæc traditio forti adiecisse Angel. iuuatur ratione. Nam si prælegata veniunt in fideicommisso vniuersali subsequente, quæ tamen separata sunt ab hæreditate, *ad. §. Titius ff. de legat.* 3. Fortius ergo pupillaris substitutio, quæ quidem portio est paternæ hæreditatis, *l. si ita*, §. *qui filio. ff. de bonor. possess. sec. tabul.*

38 Aut substituit in hæreditate sua, vel in bonis suis: & tunc licet Angel. *in d. §. qui suspectam*, censerit quæsita per pupillarem non contineri in fideicommisso, quia non sunt de hæreditate, & bonis testatoris, vel quia propria pupilli bona, puta materna, vel quia per additionem hereditatis paternæ sint facta sua, *ad l.* 1. §. *Veteres*, *ff. de acquir. possess.* attamen contrarium post Cuman. decidit Alexand. *in d. §. qui suspectam*, *colum. penult.* quia hereditas pupilli, est hereditas patris, mediante persona ipsius pupilli, *d. l. si ita*. §. *qui filio. & l.* 1. *in principio*, *inulta l. paterfamilias. ff. de vulg.* sequitur Ruin. *consil.* 116 *nu.* 7. *in* 3. His autem casibus quæsita ex pupillari veniunt in fideicommisso, siue sint ex hereditate patris, siue etiam propria ipsius pupilli, nam quo ad paternã, satis constat: quia licet per additionem sint facta bona pupilli, attamen cum aliàs fuerint paterna, primordialis veritas iuuat, vt paterna nuncupentur, vt in specie dicebat Paulus Castrens. *in dicto* §. *qui suspectam*, *in lectura Paduana*. Quo autem ad propria, non inconuenit titulus hereditatis paternæ, *dicto* §. *qui filio*. & sic decidit Alexand. *ante numerum septimum*, reprobando Paul. Castrens. qui quo ad hæc aliter sensit, & ita vt omnia ex pupillari quæsita, in fideicommisso contineantur, consuluit Paul. ipse, *consil.* 239. *Pro declaratione*, *columna vltima*, *in secundo*. Corn. *consil.* 182. *columna vltima*, *libro secundo*. *& consil.* 142. *colum.* 2. *in* 4. Ruin. *d. consil.* 116. *num.* 7. Paris *consil.* 36. *num.* 39. *in* 2. Cephal. *consil.* 471. *n.* 4. 1. & 513. *num.* 46. & hęc receptior videtur opinio, quamuis propria pupilli bona non contineri adhuc senserit Aret. *in l. qui duos. ff. de vulg.* cuius sententia ex iam dictis, & infra dicendis, aduersari videtur communi intentioni.

39 Hic autem succedunt duæ notabiles difficultates, quarum Prima est; An de his bonis pupillaribus possit detrahi per substitutum grauatũ, legitima ex persona impuberis? Secunda, an vti grauatus per fideicommissum vniuersale ex his bonis detrahere possit Trebellianicam. Quo ad primam videntur contrariæ opiniones, nam & legitima detrahi non possit per substitutum gratiam, decidit Aretin. *in d. qui duos*. & huius opinionis fuit quoque Paul. Castr. *consil.* 416. *Ista domina*, *in* 1. *& 239. supra allegato*, *in* 2. Pro quorũ sententia optimè faciunt scripta *supra ante numerum septimum*, sed contra quod ex persona pupilli detrahatur, vtraque quarta, consuluit Bald. *consil.* 41. *Flora. in secundo*, vbi inquit, facta reciproca inter filios, vulgari, pupillari, & fideicommissaria, & facta deinde post mortem omnium substitutione de aliquo, videri, quòd ad impuberes, duas factas substitutiones, vnam pupillarem, eueniente casu mortis in pupillari, alteram verò fideicommissariam in casu mortis omnium, omnibus factam, non vltimo morienti tantum: ideo mortuis omnibus, eueniente fideicommissariæ casu, detrahetur de portione impuberis legitima, & Trebellianica, & idem consuluit Bald. *ipse*, *consil.* 193. *Pu dicto testamento. & 272. Iste adultus*, *in* 4. cuius quoque opinionis fuit idem Bald. *in d. l. ex tribus*, *in fine*, & ita etiam in quattuor suis consiliis diffiniuit Bened. Cap. *consil.* 7. *col. vlt.* 15. *columna* 2. *consil.* 49. *& 188. columna penultima*, & clarè sensérit Angel. & Imola, *in d. §. qui suspectam*. Quorum sententiam probarit Ruin. *consil.* 52. *col.* 2. *& & in* 2. *& consil.* 21. *numero* 12. *& dicto consil.* 116. *numero* 4. *in* 3. vbi pro ratione ponderat, nam frater pubes grauatus, vltimo moriens, potest de sua portione vtramque quartam deducere: igitur & de portione impuberis, vt æqualis sit determinatio, *ad Liam hoc iure*, *ff. de vulg.* quæ sanè argumentatio nihil concludit, quia disparitas personarum inducit diuersitatem iuris, & rationis, citra casum reciprocę. Secundo considerat; nam aut fideicommissum fuit iniũctum impuberi, & quidem legitima poterit detrahi, aut à substituto impuberis, & adhuc detrahenda sit.

40 Quia in dubio nisi expressum sit, grauamen non refertur ad legitimam, etiam quòd in legitima pater grauare potuisset. glos. final. *in l. precibus. C. de impub.* quam ibi commendant Angel. & posteriores, Dec. *numero* 24. Imola, Alexand. & alij relati à Ripa, *in l. Centurio*, *numero quadragesimo sexto*, & sicut filius, vel alius cui legitima debetur non censetur per fideicommissum in ea grauatus, sic nec eius hęres, & substitutus, & idẽ repetit Rui. ipse, *consilio* 58. *numero octauo*, *in secundo*, vbi

sub

ſub numero decimoquarto pro ratione põderat, quod fauor filij ſit, vt in legitima eius hæres grauari non poſſit, & hæc Ruin. conſultatio in puberibus grauatis, de quibus ipſe loquitur, vera eſt: quia pubes grauari non poteſt in ſua legitima, conſequenter nec eius hæres, ſicuti declarau*i in Articulo duodecimo, numero 23. & 24.* ſed in impuberibus aliud eſt, nam eorum inteſtati hæredes, ac etiam ſubſtituti, in legitima vtique grauari poſſunt, ſicut dixi ſupra, *numero 24. & 25.* & ſic quoque vtramque quartam poſſe detrahi, ſcripſit Cephal. *conſ. 677. colum. 2.*

41 Pro ſolutione Articuli notandum eſt, nã quòd ad Trebellianicam communis traditio eſt, eam detrahi poſſe, etiam de bonis pupilli, ex pupillari, deuolutis, ſubiacentibus oneri reſtitutionis. & ratio eſt: quia ſubſtitutus fideicommiſſarius capit vtramque portionem iure fideicommiſſi, ſicut declarauit Pet. Anchar. *conſilio 26. Non ſeruato, in tertio dubio.* Secutus eſt Ruin. *conſilio vigeſimoprimo, colum. penult. in 3.* Trebellianica autem eſt quarta eius, quod per fideicommiſſum vniuerſale reſtituitur, veluti dixi ſupra, *numero ſecundo.* ſic in terminis, vltra Bal. & Capr. ſupra relatos, tradidit Paul. Caſtr. *in dicta l. ex tribus, C. de inoffic. teſtam. & in l. qui duos, in fine. ff. de vulg. & in dicto conſilio 239. & in conſilio 369. Dico, col. 1. in primo*, Bart. & Imol. *in l. coheredi, §. cum filiæ, ff. de vulg.* Bald. *dicta l. cum vnã. numero 18.* Cuman. *conſilio 124. Bartholomæus.* Corn. *conſilio 49. numero 8. in 4.* Zanc. *in §. cum ita, num. 474.* Fructus tamen interim percepti, in quartam grauati reſtituenti imputarentur, per regulam in dicta l. in fideicommiſſariã, & ſic decidit Corn. *dicto conſilio 158. ſub numero ſexto, in tertio,* & ſi prohibita fuiſſet, ceſſaret detractio, iuxta tex. *in Authent. Sed cum teſtator, C. ad leg. Falcid.* Paul. Caſtr. *dicto conſ. 239. colum. vlt.* etiam ſi reſtituens eſſet de filiis primi gradus, Raph. Cum. *dicto conſilio 224. ad finem*, quia lex iubemus. *C. ad Trebellian.* loquitur in propria grauati portione, nõ in portione in qua per pupillarem fratri ſucceſſit, idcirco ea lex nõ eſt vltra ſuum caſum extendenda, prout expreſsè ibi dicitur, & eſt nouum dictum.

42 Quo verò ad legitimam, diſtinguendum eſt: nam aut pater per fideicommiſſum ſubſtituit omnibus, & ſingulis, vt quia poſt reciprocam dixerit, & poſt omnium mortem ſubſtituit, vel ſubſtituit eis, aut cuilibet eorum, & eo caſu vera ſit Bald. aſſertio in dictis conſiliis, & in dicta l. ex tribus. Nam ſubſtitutus capit poſt mortem vltimi, a ſingulis, & ideo de portione cuiuslibet detrahitur legitima, & Trebellianica, & eo quoque caſu pupilli bona aduentitia in fidecommiſſo ſi non continebuntur, vti notatur *in dicto §. cum filiæ*, & dixi *in Articulo duodecimo, numero 44.* nec mirum videri debet, quòd pupillus duos diuerſos ſubſtitutos in diuerſo tempore habuerit, alterũ per pupillarem, alterum autem per fideicommiſſariam, veluti Bald. conſideraui *in dictis conſiliis*, & ſecuti ſunt plures relati per Zachum *in dicto §. cũ ita, ſub dicto numero 474. & melius ante numero 582.* & in terminis huius primi capitis procedunt de ciſiones Bald. Cap. Ruin. & aliorum, de quibus ſupra, *numero trigeſimoſexto.* Aut verò ſubſtitutio fuit facta vltimo morienti expreſſe, ſeu tacite, in caſibus, in quib. ab vltimo poteſt videri facta; de qua relatè diſſerui *in Art. 12. numero trigeſimoprimo, & ſeq.* & hoc caſu quæſita per pupillarem reſtituuntur, non detracta legitima: non quidem experſona pupilli, quia ipſe non fuit grauatus per fideicommiſſum, ſed ſibi prouiſum fuit per pupillarem: non etiam ex perſona ſubſtituti pupillaris grauati per fideicommiſſum, quia nulla ſibi debetur legitima, in bonis fratris impuberis prædefuncti, ſic diſtinguendo, tradiderunt Bald. Fulgoſ. & clarius Paul. de Caſtr. *in dicta l. ex tribus.* Alexan. *in dicto §. qui ſuſpectam, colum. antepenult. verſ. & illud.* Aret. *in dicta l. qui duos*, idem Pau. *dicto conſilio 416. in primo, & in ſecundo*, 239. Cuman. *dicto conſilio 124.* Corn. *dicto conſilio 182. colum. fin. in 2. & dicto conſilio 158. numero ſexto, in tertio, & conſilio 49. numero octauo, & 142. columna ſecunda, in 4.* Ruin. *in iam dictis conſiliis, 58. num. 11. in 2. 126. numero nono, & 118. numero vigeſimoſecundo in 3.* Patil. *conſ. 16. numero 54. in 2.* & idem quoque eſt, cum à legitimis pupilli hæredibus explicite, aut implicitè fideicommiſſum vniuerſale relictum fuit, neque ex eo legitimam non detrahunt, vti pleniſſime dixi *in Art. 12. num. 48.*

Sed contra arguit Paul. Caſtr. *dicto conſilio 239. columna ſecunda, verſ. præterea dictum.* vbi inquit, ſibi non conſtare, qualiter vltima ſubſtitutio poſſit dici facta cuilibet, principaliter, & immediate, ſi diuerſis tẽporibus facta ſint, & pupillaris ſuum iam ſortita ſit effectum, nam caſus prime extinxit ſecundam, etiam quòd prima, & ſecũda ſint facta de eadem perſona, & eidem, *ff. de verbor. oblig. l. ſi ita ſtipulatus fuerit, & ff. iudic. ſol. l. cum quæreba.* verum obiectio hæc diluipoteſt, nam prima pupillaris, quæ locum habuit, nõ extinxit ſecundam fideicommiſſariam alterius naturæ, nempè pupillaris eſt prouiſio filij, & eius teſtamentum, fideicommiſſaria vero onus eſt, & in bonis paternis ordinatio facta, *d. l. coheredi. §. cum filiæ.*

43 Sed iterum contra Bald. in primo diſtinctionis capite arguit Corn. *in dictis conſiliis*, 142. & 182. quia licet fideicommiſſaria poſſit videri facta pupillo, & de ea detrahẽda ſit legitima, & Trebellianica: attamen huiuſmodi detractiones videntur ſine effectu, quia reincident in fideicommiſſo relicto à ſubſtituto impuberis, qui potuit in illis detractionibus grauari, *ad l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fin. & ll. ſeqq. ff. de legat. 1.* & quia quæſita per ſubſtitutum pupillarem, & deinde per fideicommiſſum grauatum reſtituuntur, vti dictum fuit ſupra, *numero vigeſimoquarto cum ſeqq.* Sed huic obiecto facilis eſt ſolutio nam verum eſt, ſubſtitutum pupillarem grauatum per fideicommiſſum, omnia reſtituere, cum pupillus ipſe non reperitur in ſua portione grauatus per fidei commiſſum, ſecus autem cum & ipſe fuit grauatus, in quibus terminis Bald. loquitur.

44 Contra ſecundum diſtinctionis caput, quòd immo etiam cum ab vltimo fideicommiſſum relinqui-

linquitur, non à pup illò præmortuo, quòd legitima etiam de pupilli portione detrahatur, ſenſit Anchar. *dicto conſil. 27. colum. 3.* motus, quia fideicommiſſarius capit portionem vtriuſque iure fideicommiſſi. Igitur ſicut de portione vltimo mortui detrahitur legitima, ita, & de portione pupilli præmortui, ita vt vtriuſque par ſit conditio; At perſonarum diſparitas, & fideicommiſſorum poteſtas, & natura, obiectionem tollit; ideoque Anchar. dictum, contra communem, improbandum eſt, prout etiam reiecit Zanc. *dicto loco, ſub num. 474.*

48 Ex quibus infero ego, conſulendo fratri, ſubſtituto pupillo fratri ſuo impuberi, vt decedente pupillo in ætate pupillari, ſi ſubſtitutio facta pupillo reperitur vulgaris, pupillaris, & fideicommiſſaria, quia ſic ſit expreſſum, prout communiter fieri ſolet, aut quia compendioſa ſit, cõtinens has tres ſpecies, eligat, ſi poteſt, ſuccedere per vulgarem: nam de toto aſſe poſtea detrahet vtramque quartam, ſicuti dixi ſupra, *numero primo*, ſi non poteſt, quia ſit adita hæreditas, ſiquidem ab inteſtato ſolus ſuccedit pupillo, eligat ſuccedere per fideicõmiſſariam ex diſpoſitione patris in bonis paternis, & ab inteſtato in bonis pupilli, detracta ex perſona impuberis legitima, & Trebellianica, nam electio hæc ſibi iure conceditur, Bart. & poſteriores ad eum *in l. recuſare, §. Titius, ff. ad Trebell.* & *in l. Centurio, colum. antepenult. ff. de vulgar.* & ſequuntur communiter Doctores, Alex. *ibidem, num. 90.* Ripa *ibi. num. 170. 171.* per text. *in d. §. Titius, & in l. pen. ff. de ventre inſpic.* & *in l. fin. C. de codicill.*

Et conſulendo probarunt Io. de Anan. *conſ. 15. Innocato.* Guido Papæ, *q. 532.* & communiorem ac ſecuriorem dixit Corn. *conſil. 158. ſub numero 4.* & *6. in 2.* quam etiam probarunt Mirian. ſen. *conſil. 20. colum. 7. lib. 1.* & Bartol. Socin. *conſil. 290. numero 3.* Dec. *conſil. 227. num. 5.* & licet contra attentauerit Dec. ipſe, *in l. precibus, num. 29.* diſtinguendo, vt ibi, attamen Bart. traditio indiſtinctè communiter recipitur. Pariſ. *conſil. 36. nu. 40. in 2.* vbi amplius, *ſub num. 42.* voluit ius iſtud eligendi transmitti ad hæredes, & eſt verbum in practica maximè notandum, de qua ſanè clauſula ac de eius vi, dixi *in Artic. 2. num. 66.*

49 Denique videndum reſtat, an quæſita per directam militarem veniant in fideicommiſſaria vniuerſali reſtitutione. Reſolutio pendere videtur, cui ſubſtitutioni militaris hæc comparetur, Bartol. *in d. §. quidam liberis, ſub numero 9.* ſenſit, quòd comparetur vulgari, quia facta in hæreditate teſtatoris, & quia is, cui facta fuit militaris, eueniente eius caſu in futurum deſinit eſſe hæres, & ſubſtitutus directo ſuccedit; ac ideò concludit, quæſita per directam militarem venire in reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, prout quæſita per vulgarẽ, ad dicta ſupra, *numero primo*, ſequitur Alexand. *ibi, in col. pen.* Claud. Aquẽſ. *num. 3.* & eſt communis opinio, vti Socin. *ibi* atteſtatur, *ſub num. 9.* quam poſt eum probarunt *in d. l. cum virum, num. 77.* & Padilla, *num. 29.* Menoch. *d. præſumpt. 195. nu. 15.* & *16.* Imola verò ſenſit comparari pupillari ſubſtitutioni, cuius opinionem impugnant Alexander dicto loco, & Socin. *numero 2.* Sed idem Socin. putauit magis comparandam eſſe fideicommiſſariæ, vt per eum *in dictis locis*, puto Bartol. & communem tenendam eſſe, per illam rationem: quia ſubſtitutus per militarem directò ſuccedit, prout ſubſtitutus per vulgarem: adeo vt portionem ex militari delatam recuſare non poſſit prout portionem ex vulgari.

47 Porrò in fideicommiſſaria iniuncta vni hæredum non veniunt portiones cohæredum ſibi delatæ ab inteſtato, vel ex illorum teſtamentis, *l. eum qui, iouiſſimus, ff. ad Trebell.* dixi *in Artic. 13. nu. 7.* & tetigi ſupra *num. 23.*

Quia autem dictum fuit, portionem iure accreſcendi quæſitam contineri in fideicõmiſſo, ſequitur vt videamus, an inter cõfideicommiſſarios vniuerſales locus ſit iuri accreſcendi.

De iure accreſcendi inter fideicommiſſarios vniuerſales.

SVMMARIVM.

1 *Ius accreſcendi an locum habeat inter fideicommiſſarios vniuerſales.*

2 *Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarios vniuerſales omnino diſiunctos, prout & inter particulares.*
Diſiuncti quò ad effectum impediendi ius accreſcendi, qui ſint.

3 *Ius accreſcendi prohiberi poteſt per teſtatorem inter fideicommiſſ. vniuerſales.*

4 *Ius accreſcendi non habet locum in taxatiuè, & limitatiuè relictis, & conceſſis, nec in relictis alimentorum cauſa.*

5 *Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarium particularem & vniuerſalem.*
Ceſſat etiam inter ſuccedentes diuerſo ire.

6 *Reſidui appellatio totum includit, etiam quod in alterius perſona caducatur.*

7 *Ius accreſcendi, ſeu non decreſcendi locum habet inter fideicommiſſarios re tantum, vel re & verbis coniunctos.*

8 *Item inter verbis coniunctos.*
Coniuncti verbis qui ſint, declaratur ibi.

9 *Coniuncti non ſunt, quibus in teſtamentis duorum eadem res relinquitur.*

10 *Item quibus à ſingulis, & diuerſis hæredibus licet ab eodem teſtatore relinquatur.*

11 *Ius accreſcendi non habet locum, cum teſtator expreſſe vem, vel quotam non relinquit.*

12 *Fideicommiſſarius duobus exiſtentibus, poſt euentum caſus fideicommiſſi, altero non petente: an alter petere poſſit totum, an partem tantum.*

13 *Subſtitutio excludit ius accreſcendi.*
Intelligas, cum ſubſtitutio eſt vilis, ſecus ſi inutilis ſit.

14 *Ius accreſcendi vnitum cum iure ſubſtitutionis, operatur, vt ſubſtitutus, & coniunctus præferatur ſubſtituto tantum.*

Arti-

Articulus Nonus.

1 IVS accrescendi, vel non decrescendi, an locũ habeat inter confideicõmissarios vniuersales, ita vt vnius portio caduca, vel quasi, aut repudiatione vacans, pertineat ad alium fideicommissariũ, an verò permaneat apud hæredem grauatum, seu hæredem hæredis, valde vtilis, & practicata quæstio est. Communis maiorum nostrorũ traditio est, quòd fideicommissariæ substitutiones quamuis vniuersales in hac materia iuris accrescendi, non regulantur, prout directæ: nam in directis, quia secundũ iuris regulas testator non potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, *l. ius nostrum. ff. de reg. iur.* Idcirco omni casu locus est iuri accrescendi, siue hæredes instituti, aut directo substituti, sint coniuncti, siue disiuncti, *l. hæredes. ff. de hæred. institit. l. si ex pluribus. ff. de suis, & leg.* Bart. & communiter Doctor. *in l. re coniunctis, columna nona, versic. Quero quarto. ff. de legat. 3.*

In fideicommissariis autem, quia præsupponunt hæreditatis aditionem, *l. ille à quo, §. si de testamento, & l. quia poterat, ff. ad Trebellian.* & cessat ratio præallegata: idcirco in eis non est locus iuris accrescendi, nisi ratio coniunctionis illud inducat: prout in fideicommissis, & relictis particularibus, nempè in hac materia vniuersalia, ac particularia fideicommissa, à pari procedunt: sicuti interpretes inferius citãdi dixere. Quamobrem pro solutione huius notabilis quæstionis, duæ sunt constituendæ principales Conclusiones.

2 Prima est, quòd inter fideicommissarios omnino disiunctos cessat ius accrescendi, quia vt dixi, quò ad eos cessat timor, ne testator decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus: sic voluit Petrus Ferrar. nuncupatus Practic. Papiens. *in tit. de forma lib. quo ag. ex subst. in vltima glos. 3* Curt. iun. *in l. 1. in fine. C. quan. non peten. part. & in suo consilio 83. & est casus in l. Lucius, §. quæ habebat, ff. ad Trebell.* secundum intellectum Bartol. *in l. re coniuncti, col. 6. vers. Tertio quæro, ff. de leg. 3.* & sic ex facto consuluit Alciat. *consil. 31 sub num. 53. libro nono,* &

3 idem est in relictis particularibus. *l. 1. in prince. ff. de vsufr. accresc. l. & Proculo, ff. de leg. 2. & clarè habetur in l. fin. C. de cad. tol.* Disiunctos autem in materia hac accipe, qui ad diuersas res vocantur, siue in vna, siue in diuersa oratione, veluti Titio & Seio, singulis, singulos seruos lego: hi enim, quia ad res diuersas, seu ad corpora diuersa, vocati sunt: disiuncti sunt, quòd ad effectum, vt inter eos cesset ius accrescendi. Casus est *l. huiusmodi, §. quibus, ff. de leg. 1.* vbi Bart. Imola, Paul. & Ias. idem est si testator legasset A. B. & C. filiabus suis centum pro qualibet: nam inter eas ob omnimodam rerum disiunctionem cessaret ius accrescendi, idè Bart. *in dicto §. quibus*, & posteriores ad eum, & idem Bartol. *in l. re coniuncti, colum. 9. versic. Secundo quæro, ff. de leg. 3.* vbi quoque aliud traditi exemplum, scilicet cum testator reliquisset A. & B. fundum Cornelianũ pro diuiso, veluti A. à parte orientali, vsque ad talemlocum: & B. ab eo loco vsque ad partem occidentalem, sequuntur communiter scribentes: vtrobique Ias. *ibi, nu. 88. & 89.* & est notandum, quia Bart. sentit in legato quantitatis duobus ascripto, verbalem resultare coniunctionem, quæ pariat ius accrescendi, in quo tamen contrarium sensit Alciat. *in l. tripliciter, ff. de verbor. signif. & in suo consil. 40. libro 9.* per text. *in l. fin. §. Seio, ff. de leg. 2. & in l. cui fundus. ff. de condit. & demonstr.* Idè est, cum testator post mortem hæredis instituti, voluisset peruenire in Adomum de Padua, in B. domum, & prædium, in villa: in C. iura & possessiones alterius loci: nam inter hos, quia vocati ad corpora diuersa, quamuis dispositiuè in eadem oratione nominatos, non extaret ius accrescendi: sic consuluit Paul. Castr. *consil. 406. Super primo, in secundo*, Roman. *consilio 185. in quinto dubio.* Idem dixi in testamento, in quo post mortem hæredis sine filijs decedentis, M. fuerat substitutus in bonis territorij Paduani: F. verò in bonis Taruisinis, quia corpora erant omninò separata. Hæc autẽ exempla cum in eadem oratione pluribus diuersa corpora relinquuntur, equidem aptabilia sunt relictis particularibus: fed vniuersalibus non conueniunt; quia in his, de tota, vel de quota hæreditatis, disponitur. Quamobrem necesse est exemplificare, cũ in diuersis orationibus multiplicato verbo dispositiuo, testator substituit: quia dixerit, Titium substituo in dimidia: Sempronium substituto in alia dimidia. inter hos enim, vti disiunctos, non erit locus iuri accrescendi per casum *in dicto §. quæ habebat*. Immo etiam si non sit reiteratum verbum dispositiuum, vt locus iuri accrescendi non sit, consuluit Crott. *consilio 275. numero 55. in secundo*. fed malè iudicio meo, & contra communem intentionem, vt infra dicam, *num. 8.*

Idem est, cum testator prohibuisset inter fideicommissarios ius accrescendi, nam equidem prohibere potest, sicuti *per illum §.* notauit Bald. *in l. mica, quæst. 9. numero 23. Quæro non pet. part.* Castr. *in eo. §.* Ias. *in d. l. re coniuncti, nu. 169.* & Crott. *num. 52.* Ripa, *num. 133.*

4 Et sufficit etiam tacita prohibitio, quia in his par est virtus tacitæ, & expressi. *l. 3. ff. de leg. 1.* Exẽplum habetur *in eod. §. quæ habebat*, secundum intellectum Bart. & Paul. ibi, cum scilicet testator taxatiuè, & limitatiuè, substituit singulos fideicommissarios in certa quota; veluti quia dixisset: post mortem hæredis mei substituo A. & B. ita tamen, quòd A. habeat vncias 9. B. vncias 3. vel quia dixisset, A. in 3. tantum, B. in 9. nam in taxatis, & certo modo cõcessis, cessat incrementum contingens per ius accrescendi, vel aliter, *l. in agris, ff. de acq. rerum dom.* & in specie *per dictam §.* taxatiuam, seu limitatiuam dictionem impedire ius accrescendi, notauit Bal. *in l. 1. colum. vlt. C. de sec. nupt. & in l. si arrogator, col. 1. ff. de adoption. & in rep.*

in rep. l. 1. col. 17. C. de ſacroſanc. eccleſ. Iaſ. poſt Rom. *in l. 1. num. 10. ff. ſi quis ius dic. non ob temp.* idem Iaſ. *in l. qui quartam, §. fin. ff. de leg. 1. & in l. 1. num. 6. C. de teſtim. & in dicta l. re coniuncti, num. 147.* Ripa *ibi. nu. 175.* & iterum, *num. 50.* vbi impugnat Barto. ibi, circa intellectum dicti §. quæ habebat, ſecuti ſunt Iode Garron. *in dicta l. 1. in gloſ. in verbo, ex teſtamento,* & Cagnol. *in rubr. C. quan. non pet. col. vlt.* Surd. *conſ. 123. num. 23.* & eſt veriſſima Cõcluſio, quicquid contra ſenſerit d. Iaſ. *conſ. 72. colum. vlt. in 3.* poſt Si gnorol. *conſil. 184.* Quidam vocatus, pro qua facit, quia & alias, cum relictum pro ſui natura eſt limitatum, ceſſat inter duos collegatarios ex natura tacitæ limitationis, veluti ſi duobus alimenta, aut veſtimenta, relicta ſint: nam, quia relictum moderatur vſque ab initio, pro indigentia cuiuslibet, idcirco inter eos non erit locus iuri accreſcendi. *l. dominus, §. 1. &* inde notarunt Bald. & Angel. *ff. de vſuf.* Bar. *dicta l. re coniuncti, num. 42.* Ripa, *num. 141.* Iaſ. *174.* ſic in legato ad certum tempus taxato; vt augmentum temporis non ſuſcipiat, ſcripſit Ruin. *conſil. 86. colum. 2. in 2.* & idem in legato annuo ſcripſit Pancir. *conſil. 35. num. 18.* ex Ripa, *dicto loco* qui tamen reſtrictè loquitur in annuo legato relicto pauperibus; quod in alimentorum cauſam relictum creditur, ideo tutum non eſt Pancirolidictum ad materiam autem iſtam de prohibitione iuris accrescendi per taxatiua aliqua Surdus *Deciſ. 152. n. 5.*

5 Ex præmiſſis infero ad deciſionem quæſtionis, Teſtator deficiente hærede ſine filijs, voluit quòd eius filia de bonis ſuis haberet mille, reſiduum verò Titius agnatus ſuus. Titius prædeceſſit hæredi, adeo vt ſubſtitutio de eius perſona fuerit facta caduca, Quæritur, an filiæ debeantur tantum mille, an verò reſiduum quoque ſibi accreſcat? Iaſ. *d. conſ. 72.* ex facto conſulentis reſpondit pro filia, ſed in eodem caſu, contra conſuluerunt d. Hieron. Butig. Roland. & Franceſchin. Curtius fratres relati per Ripam, *d. l. re coniuncti, num. 72.* quorum opinionem probauit Ripa, & bene: quia ad diuerſa ſunt vocati; & quia filia venit iure diuerſo, ſcilicet vti legataria, ſeu fideicommiſſaria particularis, agnatus autem, vti fideicommiſſarius vniuerſalis: inter ſuccedentes verò, iure diuerſo non eſt locus iuri accreſcendi, ſicuti pro regula tradiderunt ſcribentes *in d. l. unica, per caſum in l. ſed cum patrono, ff. de bon. poſſeſ. & in d. l. re coniuncti.* vbi Ripa, *num. 180.* & eſt caſus *in l. idẽ eſt. §. 1. ff. de vſuf. accref.* vbi Alber. notauit, Roman. *conſ. 308. in fine,* & ex pluribus Cæph. *conſ. 126. num. 14.*

6 Sed iterum quæro, dixit teſtator, decedente filio meo ſine filijs: volo, quod ex bonis meis filia mea habeat 1000. reſiduũ verò perueniat in agnatos meos. Filiæ relictum, fuit factum caducũ, quia prædeceſſit hæredi: an illa 1000, cedant hæredi grauato: an verò fideicõmiſſario vniuerſali: nam per ius accreſcad fideicommiſſarium vniuerſalem pertinere non poteſt, rationibus præmiſſis. Sed tu dic ad eum pertinere ex vi ſubſtitutionis, de reſiduo, vel de reliquo, nam continet totum, conſequenter, quod alius non capit, aut capere non poteſt: caſus eſt *in l. cæteronom ff. de verb. ſign.* vbi Alciat. poſt Rom. *ſing. 15.* dicit, illud contingere ex propria ſignificatione vocabuli, & *in l. cum optio, ff. de optio. leg. & in l. 2. C. de hæred. inſt. & l. Metius ff. eod.* & in ſpecie ſic conſuluit Raph. Cuman. *conſil. 115. Antonius, in primo dubio,* vbi intelligit, cum à reſiduo non eſt exceptum aliquod certum corpus, prout in ſpecie ſubiecta: nam in bonis, mille detrahi iuſſerat: vnde ſecus ſentit, cum filiæ certum corpus fuiſſet relictum: veluti vna poſſeſſio, aut ducati mille. Quod tamen dictum dubitabile eſt: nam immo & in ſpecie iſta, iure reſidui, etiam certum corpus filiæ relictum, deberi reſiduario, & non hæredi grauato, ſenſit Paul. Caſt. *d. conſ. 406.*

7 Secunda principalis Concluſio eſt, cum eadem res in duabus diuerſis orationibus, vel in vna, duobus aut pluribus ſimpliciter relinquatur: quoniam re, vel re & verbis coniuncti ſunt: & cuique iure proprio ſolidum debetur: & partes ſibi faciũt per concurſum: idcirco inter eos locum eſſe iuri non decreſcendi conſentiunt iura & maiores noſtri, *d. l. re coniuncti, & l. coniunctim, ff. eo. & l. ſi mihi & tibi, & l. ſi mihi & Titio, ff. de leg. 2. gloſ. in l. 1. §. fin. ff. de vſuſr. accreſc.* Bar. *in d. l. re coniuncti, col. 4. verſ. ſecundo, dubitatur, & col. 8. verſ. tertio loco, & col. 9. verſ. tertio quæro.* Iaſ. *nu. 70. & nu. 90.* Exemplum, quia dictum ſit, poſt mortẽ hæredis mei, volo bona mea peruenire in A. & B. nam ambo in eadem oratione ad eadem bona ſunt vocati: vel quia dixiſſet: ſubſtituo A. in bonis meis, itẽ in eiſdem ſubſtituto B. & per alia exempla, quibus leges & Doctores vtuntur in coniunctis re, vel re, & verbis, quo ad particularia relicta.

8 Alia eſt Concluſio, cum teſtator plures vocat per vnicum verbum diſpoſitiuum ad eandem rem conſtitutis portionibus nõ pro diuiſo, ſed pro indiuiſo, ita vt corporaliter videri nequeãt hos quidem verbis coniunctos eſſe conſtat, ad idem ſcilicet inter eos eſt locus iuri accreſcendi, *dicta l. re coniuncti. dicta l. triplici, & l. vnica, C. de cad. toll.* pleniſſimè Bar. *dicta l. re coniuncti, col. 5. verſ. ſecundo loco, & col. 9. verſ. ſecundo quæro.* & hæc iura diſponentia de iure accreſcendi, & non decreſcendi, habere quoque locũ in ſidei commiſſariis vniuerſalibus, voluere communiter maiores noſtri, Bar. *conſil. 53. Piccaredus,* vbi præterea adducit text. *in l. filius familias, §. Diuus Seuerus. ff. de leg. 1.* ſed ego adducto text. clarũ *in l. Sequela, ff. ad Treb.* & ioquitur Bart. in caſu, cum plures ſubſtituti fuerant, quilibet eorum pro æquali portione: & cum ſubſtituuntur pro æqualibus portionibus, *eſt caſus in dicta l. re coniuncti, & in dicta l. triplici,* & in hoc caſu conſuluerunt Corn. conſ. 307. columna prima, in primo, & conſilio 35. & conſil. 238. numero tertio, in ſecundo, & iterum in conſilio 65. in 4. Pariſ. conſ. 25. numero duodecimo, in 2. Alexand. conſilio quadrageſimoſecundo, & conſil. 52. Crau. conſilio 316. columna prima, ſic etiam ſi teſtator plures pro virilibus ſubſtituiſſet, idem eſſet effectus, l. ſi duobus, §. fi. ff. de hæ-

idem

iste in totũ is ex multis Menoch. *consil.* 102. *nn.* 42. si verò sint coniunctꝫ re, vel re & verbis, quo ca su ad solidum sunt vocati, & per concursum faciunt sibi partes, hoc casu, totum petens erit audiendus, prout in particularibus. *l. si mihi & tibi. ff. de leg.* 1. *l. si mihi & Titio ff. de leg.* 2. *l. coniunctim, ff. de leg.* 3. *& Linde Neratius. ff. de usufr. accres.* Ripa *d. l. re coniuncti, num.* 6. sed ad hęc est melior tex. *in l. plane. §. si coniunctim, & quod ibi not. ff. de leg.* 1. Soc. *in l. quę sanditio, col. pen. ff. de cond. & dem.* & quod consuluit Soc. iun. *consil.* 43. *num.* 5. *in* 4. Alciat. *consil.* 47. *num.* 5. *& 6. lib.* 9.

13 Infero etiam ad aliam; pone, testator substituit per fideicommiss. vniuersale, vel particulare coniunctim, Titium, & Sempronium, quibus singulariter substituit suos descendentes agnatos, & cognatos: ponamus substitutionem de Sempronio euanescere: quia præmortuus sit hæredi grauato, hoc quippe casu planum est, substitutos Sempronio præferendos esse Titio coniuncto, quia substitutio excludit ius accrescendi, *l. vnica, §. in primo, & §. pro secundo, C. de cad. toll. Auth. Hoc amplius. C. de fideicommiss. & l.* 2. *§. si duo, ff. de bon. possess. sec. tab.* etiam quod esset tacita substitutio, *l. fin. C. de hæred. instit.* Bald. *ibi. num.* 53. *Ias. num.* 9. Bart. *in dicta l. re coniuncti, col.* 11. *vers. tertio quæro.* Ripa *nu.* 124. Alciat. *consil.* 40. *num.* 2. *lib.* 9. & plurus alios attulit Surd. *Decis.* 192. *num.* 1. *& infra.* Sed demus casum, substitutioni non esse locum, per non existentiam substitutorum, aut repudiationem: an eo casu res, & portio illa remaneat apud hæredem grauatum, an vero transeat ad coniunctũ. Nam pro coniuncto facit: quia præfertur ei à quo relinquitur, *d. §. in primo, & §. pro secundo*, nil mirum, quia est tacitè substitutus, *l. si Titio & Mævio, §. Iulianus, ff. de leg.* 2. pulchrè declarauit Ias. *in l. huiusmodi, §. si Titio. num.* 8. *ff. de leg.* 1. & in pulchro casu consuluit Soc. iun. *in consil.* 139. *in sec. dubio, vol.* 1. Contra facit, quia in his posteà testator tollere ius accrescendi: dixi supra, *num.* 3. sed in tolendo eadem est voluntas in substitutione inutili, quæ est in vtili, *l. planè, in princ. ff. de leg.* 1. *& l. & si transferam, ff. de adim. leg.* Barto. *in dicta l. re coniuncti, col.* 12. *vers. fed circa hoc*, tealsumpsit difficultatem, & distinxit, & super eius theor. se inuoluut aliatores, Ias. Crott. Ripa, *num.* 131. verum pro coniuncto facit ratio per Bart. ibi cõsiderata: quòd testator videatur substituisse, voluisse cessare ius accrescendi, demum si substitutio habuerit effectum: *ad nota in l. si ita sit, ff. de leg.* 3. addo ego regulam ex tex. *in l. nec milem, ff. ex quib. ca. ma.* ex il la autem Bart. theor. planè colligitur in legatis, & fideicommissis substitutionem inutilem non impedire ius accrescendi, & sic senserũt Raph. Cum. Ias. & Crott. *ibi*, & sic quoq. sæpè practicatũ vidi, & consuluit Alexand. *consil.* 109. *in* 2. retuli in Art. seq. *num.* 29.

14 Denique infero, quòd vbi inter aliquos vniuersum est ius accrescendi, & ius substitutionis, vt quia sint coniuncti & substituti; alij verò sint substituti tantum: præferuntur illi, qui duplici iure vtuntur, quia duo vincula magis operãtur; vt est casus *in l. cohæredi. §. quid dicretas, ff. de vulg.* qui quidem text. quamuis loquatur in vulgari, & ante portionem quæsitam: quo casu vtrumque vinculum operari potest: attamẽ etiam in fideicommissaria locum habere post hæreditatem quæsitam, tradidere communiter maiores nostri, Bar. *in l. si. ff. ad Trebel.* Ias. *consil.* 143. *in* 2. & in eodem casu Dec. *consil.* 186. & idem Dec. *consil.* 304. sequitur Crau. *consil.* 143. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 75. *num.* 14. *& num* 18. Cuius quoque sententiæ fuit Ruin. *consil.* 152. *num.* 9. *&* 10. *in* 3. *& consil.* 165. *num.* 8. *in* 2. Zanc. *in rep. §. cum ita, num.* 396. Limita duobus modis: primò, cum nominatim nomine proprio legeretur facta substitutio, nam omnes simul concurrerent, *ad tex. in l. vnica, §. in fideicommisso. ff. de leg.* 2. *& l. interdum, ff. de hæred. instit.* & probaut Ruin. *d. consil.* 165. *num.* 8. Secundo, vbi sermonis vis sic requireret, vt quia facta sit substitutio per verba numeri pluralis, & vnus tunc tantum reperiretur, qui ius coniunctionis haberet, nam eo casu etiam alij non coniuncti, vt seruetur verborum proprietas, venirent, *l. fin. ff. ad Trebel.* vbi Bart. & Doct. ample, *dixi in Artic.* 20. *num.* 20.

Incrementa accedentia rebus fideicommissarijs pendente fideicommissi cũ dictione: an sit restituenda fideicommissario.

Item decrementa an cedant periculo hæredis, vel fideicommissarij.

SVMMARIVM

1 *Incrementa iuris accedentia rebus fideicommissarijs ex facto hæredis grauati veluti consolidationes directi cum vtili pertinent ad hæredem.*

2 *Secus si ex facto & prouisione testatoris, detractum impensa per hæredem in eam rem non ex rebus hæreditarijs facta.*

Res pignorata redempta per hæredem grauatum, vel reuperata ex pacto de retrouendendo, an veniat in restitutione, si dicommissi detracta pecunia per hæredem de re sua in eam causam exposita.

3 *Fideicommissum vniuersale non continet quæ habet acquirit propter res hæreditarias.*

4 *Fideicommissarius vniuersalis non consequitur ab hærede grauato fundos quos habet iure laterancitatis ex flatto, ex causa rerum hæreditariarum quæsiit.*

5 *Item nec fructus quæsitos, vel alias vtilitates ex rebus hæreditarijs.*

Fructus, & aliæ vtilitates ex rebus hæreditarijs percepti & perceptæ, non restituuntur fideicommissario.

6 *Laudimia, cæteraque aliæ vtilitates, ad hæredis, non fideicommissarij commodum pertinent.*

7 *Pœnæ, multæ, & confiscationes bonorum, quia sunt fructus iurisdictionis, ad hæredem spectant, non ad fideicommissarium.*

8 *Incrementa accedentia rebus hæreditarijs ex legis dispositione,*

sitione, pertinent ad fideicommissarium vniuersalem.
9 Consolidatio rem vnit, & vna res efficitur.
10 Res quæsita hæredi grauato ob iniuriam in eam commissam, non restituitur fideicommissario.
11 Præscripta res per heredem grauatum, cuius præscriptio in vita testatoris inceperat, an sit restituenda fideicommissario.
12 Origo cuiusque rei spectanda est.
13 Actiones quæsitæ per heredem ex causa rerum hæreditariarum, cedendæ sunt fideicommissario.
14 Seruitutes acquisitæ prædijs hæreditarijs cum illis transeunt.
15 Incrementa facta, hominis facto accedentia rebus hereditarijs, veluti meliorationes, detrahuntur ad heredis commodum.
16 Restitutio hereditatis faciendæ per bonæ fidei possessorem quanta sit, inspicitur tempore restitutionis, sed in hærede grauato per fideicommissum inspicitur quanta sit tempore mortis testatoris.
17 Incrementa naturalia accedentia rebus hereditarijs restituuntur.
18 Alluuione auctum, an ad fideicommissarium pertineat.
19 Augmentum separabile non auget rem, cui accedit.
20 Decimæ concessæ laicis non referuntur ad noualia.
21 Alluuione auctus, an transeat ad redimentem ex pacto.
22 Alluuio acquirit rei, & cum re transit ad quemcumq; res illa transire debeat:
Quò ad proprietatem.
Quò ad possessionem.
Quò ad ius decimandi.
Et quò ad omnia.
23 Alluuione auctum eiusdem iuris est, cuius res aucta.
24 Et ideo pertinet ad reementem ex pacto de reuendendo.
25 Item & ad fideicommissarium vniuersalem.
Menoch. cons. 26. in primo, reprobatur.
Accrescens portio pertinet ad fideicommissarium vniuersalem.
Augmentum an sit latens, aut patens, non distinguitur.
26 Diminutiones rerum hereditariarum, an pertineant ad onus heredis, vel fideicommissarij.
27 Hæres tenetur reddere rationem fideicommissario vniuersali.
28 Hæres per fideicommissum vniuersale grauatus tenetur de dolo, lata culpa, leui, & quandoque leuissima.
29 Augmenti, & diminutionis æqua, ac naturalis est proportio.
30 Hæres pro rebus ab eo venditis, vel permutatis, tenetur fideicommissario.
31 Mobilibus venditis, tenetur hæres fideicommissario, ad illorum pretium.
Mobilibus per heredem consumptis, & peremptis, tenetur fideicommissario.
32 Fructibus in hereditate repertis, & consumptis, an pro ijs hæres teneatur fideicommissario. vide ibi. & nu. 34.
33 Pecuniæ vsus in consumptione consistit, & est de rebus quæ non seruantur.
34 Mobilia, quæ per eorum vsum naturaliter deteriorantur, aut consumuntur, an cedant periculo fideicommissarij.
35 Hereditatis augmenta, & diminutiones, post testatoris mortem, spectant ad heredem falcidium, non autem ad legatarios particulares.
36 Diuersum est in hærede Trebellianico, rationes ibi ponuntur.
37 Res hereditariæ, naturaliter, casu, aut vi perempt, pereunt fideicommissario.
38 Mobilium deterioratio, aut consumptio, pro eorum vsu, cedit damno fideicommissarij.
39 Mobilium peremptio naturaliter deducitur ex cursu certi temporis.
40 Culpam adducens probare tenetur.
41 Æstimatio rerum in diuisione inter socios non facit emptionem.
42 Mobilium, quæ seruari poterant, defectus, periculo fideicommissarij cedit.
43 Mobilium peremptio per eorum naturalem vsum, an sit imputanda in detractionibus de iure heredi competentibus.
44 Nomina debitorum deteriora facta, an cedant periculo heredis, vel fideicommissarij.
45 Diminutiones rerum hereditariarum ex causa de præterito pertinet ad onus fideicommissarij.

Articulus Decimus.

QVAESTIO hęc nõ mediocriter vtilis ĩ duas sciditur partes principales: quædam enim sunt incrementa iuris, quædam vero facti: quæ autem iuris sunt procedunt aut ex testamento, veluti cum titulo prælegati, substitutionum, iure accrescendi, ex ordinatione testatoris, aliquid accedit hęredi vniuersali per fideicommissum vniuersale grauato, nam hæ accessiones, an in fideicommisso vniuersali contineantur, plenissimè dictum fuit *in Articulo 8. & 9.*

1 Incrementa autem iuris extra testamentum considerari possunt, in consolidationibus iuris directi ad vtile, vel è contra, in quo puncto considerãdos esse putaui tres casus. Primus est, quãdo consolidatio contingit ex facto ipsius hæredis grauati, vt quia ab emphyteuta emeritus suum vtile, vel quia pro debito pensionum decursarum, pendente fideicommissi conditione, iudicialiter aut voluntariè, consolidauerit iura vtilia, & his casibus in fideicommisso non continebuntur, nisi iura directa, quę erant penes testatorem fideicommittentem, *adl. si domus §. fin. ff. de leg. 1.* iura autem vtilia erunt propria hæredis grauati, & hæredum suorum, non aliter restituenda fideicommissario, ad text. in ratione sui, *in l. postulante, §. sed & huiusmodi. ff. ad Trebell. & in l. vsufructu legato. §. de vsufr. & in cap. 1. §. è contrario, in tit. de iuueſt. de re alie. fac.* vbi nec etiam oblato pretio restituuntur. & in proprijs terminis, sic scriptum reliquerunt, Beltrand. *cons. vlt. in 1.* Marzar. *in sua Epit. fideic. q. 8. & q. 9.* Decian. *cons. 51. num. 49. & 64. in 1.* & ex facto sic iudicatum fuit in causa grauj pro M. D. Fraciſco Codacio aduersus olim M. Equitem & præstantissimum Iurisconsul. D. Transalgardum Capilistium, per D. Hieronymum Torniellum præclarissimum, & grauissimum Iurisc. mihi obseruandæ memoriæ præceptorem in vespertinis, per Clar. Equitẽ D. Bartholomæum siluaticum nunc Iurisconsultum

Scr.

Ser. Domae per Dom. Danielem de Blaſijs, olim præſtantiſſimum Iuriſconſ. cuius nunc locum, & ora, refert Excell. D. Horatius eius filius magni nominis aſſeſſor, reiecta oblatione de pretio vtilium, & ſic quoque in maioratibus, apud Hiſpanos, tenuit Lud. Molina *in ſuo tract. de Hiſpanor. primog. cap. 26. fub nu. 8. & num. 10.* & in Feudalibus Ruin. *conſ. 7. num. 14. lib. 1.*

1 Secundus caſus eſt, cum res accedit ex pacto defuncti, & hoc caſu, quia res acquiritur ex iure defuncti, & ius illud eſt in cauſa fideicõmiſſi, idcirco rem in fideicommiſſo contineri, fatendum eſt, ex empla ſunt, quia teſtator conueniſſet cum emphyteuta, vt poſt emphyteutæ mortem iura eius vtilia reuerterentur ad eum, & hæredes ſuos, vel quia dictum fuiſſet, quod eo non ſoluente penſiones libellarias, per biennium, res ad ipſum dominum reuerteretur: aut quia hæres ex pacto de retrouendendo formato cum ipſo teſtatore, rem venditam prętio reſtituto, recuperaſſet: nam in hoc prout in præcedentibus exemplis, quia reuenditio ſit ex neceſſaria pacti cauſa, res in cauſam ſuam priſtinam redit, *ad text. in l. ſi vnus. §. pactus. ff. de pact. & in l. filio pater, ff. de liber. & poſtum. & in l. ſi volunt. ae. ff. quibus mod. pig. vel hyp. ſol.* & quod not. Bartol. *in l. ſi in diem, ff. de aqua plu. arc.* & Philip. Dec. *conſilio 88. numero tertio*, vbi optimè in propoſito. In ſpecie autem huius caſus, ſic pro fideicommiſſario, detracto per hærédem prętio expoſito in redemptionem rei, quod non appareat expenſum de re hæreditaria, conſuluit Dec. *conſilio 238. columna vltima.* Grat. *conſilio 160. in fine, volumine 2.* Cagnol. *in l. 2. numero 171. C. de pact. inter empt.* Tiraquel. *de retract. conuent. ad finem tit. numero 96.* Marzar. *in ſua Epit. fideicommiſſ. in 6. queſtion.* Decian. *conſilio decimo octauo, numero decimooctauo, volumine ſecũdo.* Sic etiam eſt in re pignorata per defunctũ redempta per hæredem grauatum, *caſus eſt in l. Lucius, §. Titia ex aſſe, ff. ad Trebellian.* Quinimmo pro redemptione horum bonorum pignoratorum, ſeu venditorum cum pacto de retrouendendo, quæ vtilia 6
ſint, alienari poterunt alia bona minus vtilia, Socin. iun. *conſilio vigeſimooctauo, columna tertia, in 2.* Vnde ex his dubia redditur deciſio Menoch. *conſilio 694.* quod res quæſita hæredi ex pacto de reuendendo contracto cum teſtatore, non veniat in fideicommiſſo precio reſtituto.

3 Tertius caſus eſt, cum res acquiritur ex legis diſpoſitione, & ex ipſius legis auctoritate, & hoc caſu ſubdiſtingue, nam aut hæres acquirit propter rem hæreditariam, quia eius poſſeſſor, & dominus, & ſibi citra onus reſtitutionis acquirit, veluti ex cauſa damni infecti, & illati in rebus hæreditarijs, *ad text. in l. qui ita, §. ſi damnum, ff. ad Trebellian. in l. Paulus, ff. ad leg. Falcid. in l. Paulus, ff. de vſur. & in l. vſufructu legato, ff. de vſufructu, & in l. manifeſtiſſimi, §. ſed cum in ſecunda. C. de furt.*

4 Per quę iura deciſum aliàs fuit, hæredem grauatum recuperantem ex vi ſtatuti Patauini fundum vicinalem, venditum per lateranenſem, reſtituto prętio emptori, euenięte fideicommiſſi caſu, non teneri reſtituere fundum illum, ob lato ſibi per fideicommiſſarium, prętio. Et ſic quoque in re retracta, per vſufructuarium, durante vſufructu, vel per maritum poſſeſſorem rei dotalis, matrimonio conſtante; cenſuit Andr. Tiraquel. *de retr. lignag. §. 10. gloſ. vnica, num. 18.* Quinimmo in re retracta per bonæ fidei poſſeſſorem fundi cohærentis rei venditæ, vt per verum dominum fundo euicto, res illa reſtituto prętio euincenti reſtituenda non ſit, vti iure quæſita, ex vi poſſeſſionis, quæ inerat apud illum legitimum poſſeſſorem, aliàs obtinui pro Clar. D. Hieronymo Bragadeno aduerſus Clar. D. Laurentium itidem Bragadenum. Idem eſt, ſi hæres grauatus vti dominus directi, prętio emptori reſtituto, auocaſſet iura vtilia, Beltrad. *conſilio 379. numero 10. & 11. in 1.* Decian. *conſil. 52. num. 64. in primo.*

Nec his obſtant text. *in l. item mella. §. ſi in eo. ff. ad leg. Aquil. & in l. bonem. §. ſi quis ſeruum, & in l. cum autem, §. cum redhiberetur, ff. de edil. ed.* nam in caſibus illorum iurium, titulus qui nunc reſoluitur, pro reſoluto ab initio reputatur, quia reſolutio retrotrahitur, nil mirum ſi interim quæſita reſtituuntur, & ſic & iura intelligo, & eſt ni fallor, vera intelligentia.

5 Aut verò hęres acquirit ex re ipſa hęreditaria, & tunc queſita pendente fideicommiſſi conditione, ex rebus ipſis hęreditarijs lucro cedunt hęredis, nec fideicommiſſario reſtituũtur, veluti fructus naturales, & induſtriales, percepti ex rebus hęreditarijs, penſiones dotiorum, mercedes ſeruorum & iumentorum, quæſita ex ſeruorum perſonis, *ad l. in fideicommiſſariam, & l. ita tamen. §. 1. ff. ad Trebellian.* ex regula: quia fructus, & vtilitates rerum, ſequuntur dominium, *l. ex diuerſo. §. 1. ſolum. §. meum. ff. de rei vendicat.* quinimmo & poſſeſſoreni bonæ fidei. *l. bonę fidei. ff. de acquir. rerum domin.* & latius dixi in Artic. de fructibus.

Eiuſdem iuris ſunt emolumenta quęque, quę loco fructuum ſunt, veluti laudimia, renouationes veterum inueſtituraturn, ſeu vtilitates, quę pro renouationibus percipiuntur: nam omnia hęc in fructu eſſe cenſentur, ideoque magis ad fructuarium pertinent, quam ad proprietarium. ſic Oldrad. *conſilio vigeſimoquarto. Quòd Dominę.* Ioan. Andr. ad Specul. *in tit. de locato. §. nunc aliqua, in verſic. 93. [ibi: Habeo plenius.]* Albert. *in dicta l. vſufructu legato.* Alexand. *in l. diuortio. §. ſi fundum, columna penultima. ff. ſolut. matrim.* pleniſſimè Tiraq. *de retract. conuent. ad finem tit. numero 107.* Pariſienſ. *in conſuetudin. §. 1. Gloſ. 1. numero 42.* Menoch. *conſilio 66. per totum.*

Sic etiam pœnæ, multæ, & bonorum confiſcationes, ac emolumenta quæque, prouenientia ex iuriſdictionis exercitio, quia hæc omnia in fructu iuriſdictionis eſſe cenſentur, ſicuti poſt Petr. tenuerunt Bartol. Imol. & Alexand. *in l. fin. ff. ſoluto matrimon.* quorum opinio verior, & communior eſt, veluti probaui in tractatu

de iure fiſci. *in tit. de conductor. numero quadrageſimo-tertio*, aduerſus Tiraquel. *quo ſupra loco, num.* 110. Proinde acquiſita per hæredem ex his cauſis ſibi cedere manifeſtum eſt.

8 Quandoque verò hæres acquirit ex legis diſpoſitione concurrente facto teſtatoris, vel auctorum ſuorum, veluti, quia res emphyteutica, aut feudalis, finita generatione ad dominum redit, aut incidit in commiſſum, ob aliquod delictum, vel quia alienata domino inconſulto, & his caſibus arbitror ego rem acquiri hæreditati, & ad commodum fideicommiſſarij, cui reſtituēda eſt: quia ſicut ad onus fideicommiſſarij ſpectat rerum peremptio, & diminutio, contingēs ſine dolo, & culpa ipſius hæredis, *l. mulier. §. ſed etenim. ff. ad Trebell.* ſic quoque augmentum contingens ex lege citra factum hæredis, fideicommiſſarij commodo cedere debet, l. ſcribit Celſus, ff. ad Treb. vbi Iuriſc. ſic arguit.

9 Ad hoc etiam, quia conſolidatio per commiſſum rem ipſam vnit, vnaquæ res efficitur, ſicque extinguitur prior ſeruitus reſpectu vtilis dominij, & ea portio quæ vnitur, eodem titulo poſſidetur, quo res, cui accedit, veluti conſiderat Bal. *conſilio 300. Statuto cauetur, in primo, per text. in l. ſi proprietati, ff. de iure dot. in l. ſi ſibi homo, §. fin. ff. de leg. 1. & in l. ſi hæres. ff. ad Trebellian.* ſecutus eſt Tiraquel. *de retract. lignag. §. 1. gloſ. 3. numero ſecundo, & gloſ. 7. numero* 60. poſt Pariſ. *in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 1. gloſ. 1. numero* 55. & 56. ideoque ius vtile ſic vnitum, ex legis diſpoſitione, per attractionem directi, tranſit cum directo ad quemcumque, *argumento text. in §. fin. Inſt. de vſufr.* Nec poteſt dici, quod acquiſitio ſit in fructu, nam pro ſui natura non reſcaſcitur, *ad l. dimortio. §. ſi vir. ff. ſol. matrim.* & ſic ſenſit Tiraquel. *ad finem tit. num.* 110. & 111. licet non ita explicet, & Ludou. Molina *in d. c. 26. ſub numero* 18. & his addo Ruin. *conſil. 7. ſub numero* 12. *libro* 1. vbi in feudalibus: adducit notata per Bartol. & alios, *in l. ſeruum filij. §. 1. ff. de leg. 1.* ad hæc etiā Deciſio Guid. Pap. 477. vbi quod conſolidationes iſtæ acquiruntur proprietario non vſufr. in quibus tamē vſufructuarius ius vſusfructus habet: Oldrad. *conſilio 239. columna fin.* Ioan. Andr. ad Specul. *in tit. de locat. §. Nunc aliqua. verſic. 93.* Paul. Caſtrenſ. *in l. 2. C. de vſufr.* Pariſien. *dicto loco, num. 62. ad hoc text. in l. Arboribus. ff. de vſufr.* Bellon. *conſilio 6. numero* 17. Tiraq. *de retract. lignag. ad finem tit. numero* 110. Decian. *conſilio 123. numero 54. libro tertio*, Pariſien. *dicto loco, numero* 80. Anton. Quetta *conſilio 86.*

Contra tamen obſtare videntur ſcripta à Tiraq. *de Retrac. lignag. §. 22. gloſ. mica. numero 72. 73.* vbi hæc ſic quæſita noui acquæſtus, non vetus patrimonium exiſtimatur, & ſic decidunt Ioan. Fab. Ioan. Plat. Angel. Aret. & laſ. ad Porc. *in §. ſi cui, Inſt. de legat. per illum text. & in l. non quicumque, §. ſi fundus, ff. de leg. 1.* ſed certè illorum textuum obiectio facilè euadi poteſt, non ſic auctoritas præfatorum auctorum.

10 Limita tamen in caſu, cum res, ob iniuriam in hæredem, incidit in commiſſum: nam ſibi acquiritur, per text. *in d. l. houem, §. ſi quis ſeruum, ff. de gdil. ed. & in l. at vbi. ff. de pet. hæred. & in cap. 1. §. denique, in vit. qui fuit prima cauſa, & in cap. 1. §. ſi quis aliquem, de pace tenen.* per quæ itura regula traditur, vt quod alicui in vltionem ſuæ iniuriæ debetur, proprium illius eſt, nec alteri confertur, *l. 2. §. ſi emancipatus. ff. de collat. bon.* ad hæc optimus text. *in l. ſi pignore, in principio. ff. de pignor. action.* vbi Bartol. ſic notauit.

Limita ſecūdo, vbi res ipſo iure cadit in commiſſum per ſententiam legis: ſecus vbi per ſententiam hominis. Tiraq. *in rep. l. ſi maquam, in ver. Reuertatur. nu. 322. C. de Reuoc. donat.* poſt Guid. Pap. q. 477. ſed hanc limitationem improbauit Pariſ. *loco prallegato. num. 61.*

11 Quid autem iuris ſit in augmento contingente per præſcriptionem, vtrum acquiratur hæreditati, quia defunctus teſtator inceperat præſcribere, an verò acquiratur hæredi, qui præſcriptionem compleuit, quæſtio eſt valde notabilis, & mihi bis occurrit in ſubiectis contrarijs; primo enim pro M. D. Io. Franciſco Codacio, aduerſus M. D. Lauram Quirino, defendi partes hæredis, ex eo argumento, quia magis ſit attendēdus finis præſcriptionis, quam illius initium, quia finis ſit nobilior, à quo omnia denominantur, ſecundum Ariſtot. quem Bald. retulit, *conſil. 272. Super cod. columna prima, in primo*, & ex aliis Cagnol. *in l. 1. numero 28. ff. de orig. iur.* cum pluribus adductis per Tiraquel. *de retrac. lignang. §. 1. gloſ. 7. num.* 45. & ita obtinui ex iudicio prætorio Ill. D. Iacobi Fuſcareni Philoſophi. Sed in alia cauſa, pro nob. D. Alexandro Ferrarodulo fideicommiſſario, contra Exc. D. Marcum Oddo, obtinui ex iudicio duarum conformium Clar. Iuriſc. D. Bonifacij Equitis Rogerij Ordinarij veſpertini, & Clar. Iuriſc. D. Fraciſci Anguſſola Vicarij prætorij Aſſeſſoris eminentiſſimi, & pro iſta parte allegaui text. *in l. veniunt, & l. ſeq. ff. famil. erciſc.* vbi res per hæredes bona fide vſucapræ ex perſona defuncti veniunt in iudicio famil. erciſc. Et quia in petitione hæreditatis fideicommiſſaria, veniunt quæque quoquomodo tenta, & poſſeſſa per defunctum, tempore ſuæ vitæ, & mortis, *l. item videndum. §. fin. & l. ſeq. ff. de pet. hæredit. inſtit. l. 1. ff. de fideicommiſſ. hæred.* & quia hæres grauatus habuit à defuncto titulum in his pro hæredē, *ff. pro hærede, per totum*, ideo præſcribens ab eo dicitur rem habere, non ab illo, aduerſus quem præſcribit, caſus eſt *in l. ſi alienam, ff. de donat. vx. mor.* vbi Bartol. Item, quia præſcriptio, veluti allutio quedam paulatim acquirit, ad hoc etiam adduxi Baldi deciſionem in terminis, *in l. Paulus, ff. de pignor.* vbi quòd attendatur perſona teſtatoris, qui prius præſcribere incœpit. Sequitur Neguſant. *de pignor. in ſecunda par. princip. numero* 54.

12 Quia origo cuiuſque rei ſpectanda eſt, *l. ſi id quod, ff. de donation. l. 2. §. & parui, ff. quod vi, aut clam.* & quia à primordio tituli poſterior formatur euentus, *l. 1. C. de impon. lucr. deſcript.* & quod in propoſito pulchrè ſcribit Anchar. *conſilio ſeptimo,*

primo, in quæſt. colum. vlt. & multa cumularunt Cagnol. *in Rubr. ff. de orig. iur. columna quinta, in verſic. Verè igitur. numero* 30. Tiraquel. *de retr. municip. §. 19. gloſ. 2. num.* 4. Reperi quod Corn. Peruſ. *conſ.* 304. *nu.* 4. *& num.* 12. *in fi.* reaſſumpſit difficultatem, & diſtinxit, an poſſeſſor ſit cum titulo, & eo caſu perfecta per hæredē præſcriptio acquiratur hæreditati, quia defunctus habebat in rem ius quaſi dominij, ex titulo, & poſſeſſione bonę fidei, §. *rurſus. Inſt. de actionib. toto titulo, ff. de Publicia.* an verò ſit ſine titulo, aut in vera, vel præſumpta mala fide, & eo caſu, per præſcriptionem hæres ſibi acquirat, & huic membro videtur applaudere text. *in l. 2. §. quæri ſolet. ff. de hæred. vend.* verum reſtitit Bal. deciſio, qui in malę fidei poſſeſſore loquitur. Cum autem defunctus bona fide præſcribere inceperit, planum eſt rem eſſe hæreditariam ratione quaſi dominij, & poſſeſſionis: & licet hæres perficiat præſcriptionem, quia tamen perficit vti repreſentans perſonam defuncti, acquirit hæreditati, ſic laſ. poſt Bart. *in l. 1. num.* 108. *ff. de leg.* 1. Indiſtinctè autem accipio ego Bal. deciſionem, contra quam obſtare videtur text. *in l. in fideicommiſſoriam. §. 1. ff. ad Trebell.* vbi hęres videtur rogatus reſtituere, quod fuit hæreditatis. Reſpond. hæreditatis eſſe, quæ per defunctum tenebantur, & poſſidebantur, *d. l. item videndum, §. ſi. & ll. ſeqq. ff. de pet. hæred.*

21 Secundò obſtare videtur text. *in l. & non tãtum, §. quod ſi pro emptore. ff. de pet. hæred.* vbi Bal. & Paul. de Caſt. quem legit *ſub §. nunc videamus. in l. item videndum. num.* 4. ſpecialiter notat, quòd ſi poſt aditam hæreditatem verus hæres perficiat vſucapionem, ſibi acquiritur dominium, non hęreditati: ſecùs autem ſi hæreditas iacens compleat; nam ipſi hæreditati acquiritur, *l. certam. ff. de vſucapion.* Solutio ad illū tex. ea eſt, vt perfecta vſucapione per verum hæredē ſibi dominium acquiratur, quo ad hoc vt rei vendicatione experiri poſſit aduerſus tertium poſſeſſorem, ita vt petitione hæreditatis ſibi agendum non ſit, prout ſibi agendum foret; ſi hæreditas iacens perfeciſſet vſucapionē, nam res eſſet hæreditaria. ſic.n. declarauit Caſtrenſ. Cæterum quo ad effectum reſtitutionis fiendæ fideicommiſſario, quamuis res non fuerit in dominio teſtatoris, ſufficit quòd ab eo fuerit poſſeſſa, vti ſupra dixi, nam & fideicommiſſario aduerſus hæredem grauatum agenti ſufficit probare rem in teſtatoris bonis fuiſſe, & per eum poſſeſſam, Natta *conſ.* 400. *num.* 1. latè dixi *in Articulo* 44. *num.* 14. & ſic quoque vt præſcribēs rem iure & titulo maioratus, eam rem maioratui acquirat, nec ſuam faciat, probauit Lud. Molina, *de maiorat. Hiſpan. lib.* 1. *cap.* 26. *num.* 7. vbi præmiſſa non adducit, ſed tantum, quæ de vaſallo præſcribēte notarunt Laudenſ. & Cardin. Alex. contra Bal. *in c.* 1. §. *rurſus. in tit. de controuer. inueſt.* per Tiraq. *de retrac. conſanguin.* §. 32. *gloſ. prima. num.* 76. & ſic quoque conſuluit Ant. Quetta *in conſ.* 86. vbi adducit: quæſita per ſecundum vaſallum iure præſcriptionis, teſoluto iure ſuo, cedere priori domino. Bal. Aluar. & præpoſ. *in c.* 1. §. *Rurſus, in tit. de Controuerſ. inueſt.*

13 Iuris quoque incrementa conſiderari poſſūt, actiones quæſite per hęredem pendente fideicommiſſi conditione ex cauſa rerum hæreditariarum, quia vendiderit res tempore perituras, & quas alienare expediebat, actiones autem pro pretio habeat, vel quia pecunias hæreditarias, ſeu ex rebus hęreditarijs redactas inueſtierit ſub annuo cenſu, aut libellaria penſione, qui bus caſibus inueſtiture, & acquiſitiones, hæreditati cedunt, in his ſanè caſibus actiones iſtę re ſtituendę ſunt fideicommiſſario, ſed non aliter in eum tranſeunt, niſi facta ceſſione, *vti eſt caſus in l. hæres pecuniam, & in l. cum hæredibus, ff. ad Treb. & ibidem notatur.* Amplia etiam in actionibus acceſſorijs pro pignoribus, & fideiuſſionibus contractis per hæredem cum debitoribus hęreditarijs, vt latius per Doctores ibidem. ideoquæ conſulunt Ang. Paul. & Alex. *in d. l. cum hæreditas*, quod in reſtitutione facienda per hæredem grauatū, fideicommiſſarius ſibi cedere faciat omnes actiones, hæredi vti hæredi, vel occaſione, & ex cauſa rerum hæreditariarum ſpectantes, & pertinentes.

14 Seruitutes itē quæſitas prædijs hæreditarijs, quia fundo cohærent, in fideicommiſſarium quoque pro ſui natura tranſire tatendum eſt, *ad tex. in l. ſi. C. de præſcr. lon. tempor.* & eſt caſus *in l. ſi is cui. §. hæres. ff. quemad. ſer. amit.* vbi tamen per contrarium, impoſitę ab hęrede grauato, fideicommiſſario non præiudicant, de qua re amplißimè ſcripſi *in Art. 40. num.* 88.

Et ſi quidem ſeruitus acquiſita fuit, aut libera li prędij ſeruientis domini conceſſione, aut poſſidentis grauati præſcriptione, nihil à fideicommiſſario præſtandum erit, quia grauato nihil ab eſt, nec quęri debet, quòd rem hęreditariam vtiliorem fecerit, niſi contemplata eius perſona dominus conceſſiſſet, vel niſi petito acquiſiuiſſet: nam ſeruitus ſic quæſita inter vtilia melioramenta connumeraretur, ac idcirco deduce retur pro eius cōgrua æſtimatione, ſicuti etiam ſeruitutes paſſiuæ prædiorum hæreditariorum facto grauati, aut eius præſcriptione, extinctę, ad ea quę dixi *in Art. 51. num.* 4. & idem quoque probauit Mollna, *loco prędallegato, num.* 12. Iura autem quæ fundo non cohęrent veluti iuriſdictio nalia, Ius Decimandi, hæc non reſtituuntur, ſed tranſeunt ad hęredes hęredis grauati. Ruin. *conſil. 14. col. 1. lib. 1.*

15 Incrementa autem facti, quædam ſunt facto hominis additamenta, quædam vero naturalia ſunt, quæ facto hominis accedunt, hęc quidem non augent hæreditatem ad commodum fideicommiſſarij, veluti quia hæres grauatus meliorauerit prædia, ædificia conſtruendo de nouo, vetera ampliando, ſerendo, plantando, & aliqua adijciendo ad rei vtilitatem: has enim melioriationes fideicommiſſarius non lucrifacit, veluti plenius ſcripſi *in Articulis* 50. 51. & 52.

16 Similiter, ſi ex induſtria ſua, mercando, patrimonium auxerit, aut ex pactis commiſſorijs,

lucratus sit, lucra omnia ex ipsius hæredis grauati industria proficiscentia, sibi cedere cõpertum est, casus est *in l. 3. ff. ad leg. Falcid.* & inde notant Bartol. & posteriores, *& in l. si hæres pecuniam, in princip. ff. ad Trebell.* vbi idem Bartol. notat, quòd in restitutione hereditatis fienda per bonæ fidei possessorem, insp icitur, quanta sit tempore restitutionis, *l. si rem & pretium, l. vtrum, §. fin. & l. sed si lege, in princip. & l. si possessor ex hæreditate, ff. de petit. hæredit.* immo fructus à bonæfidei possessore hæreditatis percepti restituuntur, quatenus ex eis factus sit locupletior, *d. l. item veniunt, §. fructus.* sed in facienda per hæredem grauatum fideicõmissario vniuersali, quanta erat tempore mortis testatoris sequitur Ruin. *consilio 97. numero 13. in 3.* vbi optimè declarat, & concludit, extrinseca augmenta nõ pertinere ad fideicommissarium, ad quod text. *in l. in fideicommissariam, §. 1. ff. eod.* vbi decidit ur, fructus pendentes perceptos ab hærede grauato, pendente fideicommissi conditione non esse restituendos, quia non erant hæreditatis tempore mortis testatoris, ideo quæsita per hæredem ex fructibus per eum medio tempore perceptis in fideicommissum non venire, respondent ur Corn. *consilio 180. numero 9. volum. 4. Crauet. consil. 295. in 7. dubio*, latè vltra alios, Curt. iun. *conf. 20. lib. 3.* vbi in pulchro casu, id hęc optimus text. *in l. in ædibus, §. 1. & in l. cum de donatione, ff. de don. ation.* vbi in æstimanda re donata, non habetur ratio fructum perceptorem. & idem est in quæritis per seruos hæreditarios, *l. ita tamen, §. si seruus. l. facta, §. si hæres, ff. eod.* vbi tamen text. limitant, nisi cum incrementis suis hęres rogatus fuerit restituere. Horum autem ratio est duplex: altera, quia hæres non debet esse, nec cogi, vt sit procurator, aut negociator pro fideicommissario, *l. postulante, §. sed & in huiusmodi, ff. eod.* nam prima charitas in se ipso versatur, *l. præses, C. de fruit. & aqua.* Altera verò est, quia sufficit, fideicõmissario ius suum integrum seruari, non etiam melioremeius conditionem fieri. Sic præcisè text. *in l, ex asse, ff. eod.* ideoque satis est si hæredi incolumnis restituatur hæreditas, quanta erat tempore mortis testatoris: & in feudalibus, ut additamenta huius modi nõ cedant successori in feudo. *Bald. in l. 1. q. 6. ff. de rer. diuis.* Parisien. *in consuetudin. §. 1. Glos. 5. num. 20.* optimus text. *in l. qui fundum, §. 2. ff. pro Empt.* & sic in puncto allegaui super fideicommisso d. Iacobi de Merciatijs, de Bassiano, vt augmenta facta per hæredem grauatum de mercatura, & bonis, non pertinent ad fideicommissarios, sed ad hæredes hæredis, & sic etiam obtinui ex iudicio Dom. Siluatici, de quo supra mẽtionem habui. Ex his adde, quæ scripsi *in Artic. 6. sub num. 39. & infra.* Contra tamen obstare videtur text. *in l. venditor ex hæreditate, ff. de hæred. vend.*

17 Naturalia autem sunt, quę à natura procedũt, ita tamen quòd non renascantur, nam hæc in fructu essent, & singulis annis, seu temporibus suis collecta fructuario, & hæredi cederent: *ad text. in l. dimittio, §. si vir. ff. soluto matrim.* Exempla autem huius rei sunt: vt quia arbores plantatæ, factæ sint grandiores, vitulus sit factus bos, armentum, aut grex hæreditarius, sit auctus. nam augmenta hæc ad fideicommissarium pertinere dignoscuntur, & his similia; quia sicut rerum peremptiones, & diminutiones à natura procedentes, & circa factum dolosum, aut culposum hæredis grauati pertinent ad onus fideicommissarij. *l. mulier, §. sed etenim, ff. ad Trebell.* & dictum fuit supra, *num. 16. & 17.* sic per contrarium augmenta rerum à natura procedentia cedere debent ad fideicommissarij commodum, sic arguit Iureconf. *in l. 4. ff. de fundo instr. & in d. l. scribit Cęlsus, ff. ad Trebell.* sicuti latius infra dicam. *numero 29.* Quid autem si hæres inuenerit thesaurum vel alius, an thesaurus veniat in restitutione fideicommissi. Crederem thesaurum non esse restituendum. Quoniam Thesaurus Domino prædij acquiritur, *l. si is qui, §. communis seruus, ff. de acq. rer. dom.* Hæres autem grauatus sub conditione interim est dominus & possessor, vti plenè dixi *infra. Artic. 40. num. 6. ergo.*

18 Quod autem per alluuionem accreuit, pendente fideicommissi conditione, an cedat hæredi grauato, an fideicommissario: dubitari potest. nam pro hærede facit, quia interim pendente conditione est dominis, & possessor rei, *l. fin. C. com. de legat.* ergo sibi acquiritur, quia alluuio acquirit domino, & possessori rei, cui adijcit, *l. item est. ff. de rei vendic. l. in fula. ff. de acquir. rerum domin. & l. fin. C. de alluuion.* tradit Corn. *consilio decimoquinto, numero 4. in 4.*

19 Secundo, quia augmentum separabile non auget rem, cui accedit, *l. in agris. ff. de acquir. rerum domin.* ideoque hortus emptus ad vsum domus feudalis, aut fideicommissariæ non efficitur fideicommissarius, nec feudalis. *Bald. in l. 1. quæst. 6. ff. de rer. diuis.* Tiraquel. de retract. lignag. §. 32. glo. 1. numero 77.

20 Tertiò accedit, quod decimæ concessæ laicis non referuntur ad noualia, aucta etiam per alluuionem, sicuti senserunt Purpur. *cons. 7.* Riminal. iun. *cons. 169.* Bertazol. *cons. 72. num. 16.* vbi tamen secus concludit in Ecclesiasticis patronis, qui sunt capaces decimarum.

21 Ad hoc etiam videtur decisio consultissimi Menoch. *in cons. 26. per totum, in primo.* vbi ita decidit pro emptore, cui interim, pendente pacto de retrouendendo, per alluuionem aliquid acquisitum fuit: vt vẽditore redhibente rem, portio aucta emptori cedat restituenda redhibenti soluto precio per præmissam rationem, & per plura alia. Quam etiam sententiam pro emptore consulendo probauit Cacheran. *consilio 48.* Thessaur. *Decis. 140.*

22 Sed contra pro fideicommissario videtur casus expressus *in l. sępe. ff. de leg. 3. & in l. quod in rerum, §. si quis pœn, ff. de legat. 1.* & quia alluuiorem adijcit inseparabiliter, & eam facit eius conditionis, cuius est res, cui adiungitur, veluti cum vsufructus inhæret proprietati sic tex. *in l. si conuenerit, §. si mulier, ff. de pign. act. & in l. si fundus, in princ.*

princ. ff. de pignor. vbi quòd portio per alluuionem accreſcens incidit in cauſam pignoris, cui ſubeſt ratres principalis: ad hoc etiam text. in l. ſi ego. §. idem ait, ff. de Publicia. vbi quòd ſit ſimile ei, cui acceſſit: idcirco condicta re principali, vti indebite ſoluta, venit etiam portio, quæ per alluuionem accreuit, l. indebiti, in princip. ff. de condict. indeb. Item ſententia lata ſuper re principali, parit exceptionem rei iudicatæ ſuper portione, quæ per alluuionem accreuit, l. ſi. Titio. §. 1. cum gl. ff. de vſufr. Item portio accreſcens rei ipſi adiungitur, cui accedit, ita vt eadem res, & non noua videatur, l. ex mille. §. quod ſi. modo, ff. de euiction. & l. inſula, ff. de acq. rerum dom. & l. quod in rerum, §. ſi quis poſt. ff. de leg. 1. & l. puto, §. 1. ff. famil. ercis. & denique pro iſta ſententia videtur caſus in l. ſi proprietati. ff. de iure dot. vbi iſta ſtatuitur in rebus dotalibus ſubiacentibus reſtitutioni, & quamuis interim, matrimonio cõſtante, maritus eſt dominus, & poſſeſſor, l. 1. & per totum. ff. de vſufr. qu. pro dote. & l. doce, C. de rei vendic. Hinc quoque prodit, quod poſſeſſioni, nedum proprietati, adiũgatur, quod per alluuionem adijcitur, Bartol. in Tractatu Tiberiadis, in verbo, acquiritur nobis, Ias. conſilio 129. columna prima, in quarto. Riminald. iun. conſilio 237. numero 11. ideoque nõ eſt neceſſaria noua, eius per alluuionem adiecti apprehenſio. Paſer. conſilio 16. in fine, Bertazol. conſ. 72. qu. 2. vbi pleniſſimè concludit, & horum, quæ per alluuionem adijciuntur, competere ius decimandi illis, qui de decimationis iure inueſtiti ſint, & generale eſt, vt res vnita & incorporata alteri eiſdem moribus, & conſuetudinibus regatur. Bart. in l. ſi conuenerit, §. ſi nuda. ff. de pign. act. pulchrè Ang. conſ. 246. Paulus Papa.

25 Ex his autem planè conſtat, incrementum fundo per alluuionem accedens, eiuſdem iuris eſſe, cuius eſt fundus, cui accedit, & de vtroque idem ius eſſe: ſic in puncto arguit Cora. d. conſ. 15. num. 5. vbi cõcludit, portionem per alluuionem additam cedere emphyteutæ, non proprietario, & eſt ſententia communiter recepta apud Doctores, Ias. in l. 1. col. 18. C. de iure emp. Tiraq. de retract. conuent. ad finem tit. num. 94.

24 Quamobrem in pacto de retrouendendo pro venditore contra emptorem determinarũt plures ſolemnes auctores, Gozad. in repet. l. 2. numero 180. C. de pact. inter empt. Cagnol. in repet. eiuſdem. l. mihi numero 155. vbi refert ſic conſultum fuiſſe per Paul. Caſtrenſ. conſilio 289. Videtur dicendum, in primo, vbi Paul. prout ipſe refert, diſtinguit, an augmentum ſit patens, an verò ſit latens. & eſt diſtinctio text. in l. item ſi fundi, §. ſi inſula. ff. de vſufr. Sed ego facta diligentia, non potui in codicibus meis illud conſilium adinuenire, prout nec etiam illud inueniſſe affirmat Menoch. in præalleg. ſuo conſilio vigeſimo ſexto. Huius quoque ſententiæ fuit Albert. Brun. in tract. de augm. Concluſ. 16. limitat. 5. & D. Tiraquel. loco præalleg. ſub numero 92. & infra, adeò, vt Menochij opinio videatur improbata.

25 Et pro fideicommiſſario, (vt ad ſpeciem noſtram reuertamur,) optimè iuuat text. in l. Papinianus. & in l. cogi. §. ſi quis hæres. ff. ad Trebellian. vbi portio accreſcens per ius accreſcendi portioni fideicommiſſariæ, & ipſa in fideicommiſſo continetur, ſicuti notatur in illis iuribus, & per Bartol. in l. Marcellus, §. quidam liberis, columna ſecunda, ff. eod. Bald. & Salycet. in l. cum virum, C. de fideicommiſſ. & in terminis, vt portio per alluuionem accreſcens cedat fideicommiſſario, conſuluit Decian. conſilio quinquageſimo ſecundo, numero quadrageſimo primo, in primo.

Nec obſtat quòd per alluuionem domino acquiritur, nam ſub eiſdem conditionibus acquiritur, prout quæſita fuit res principalis, cui adiungitur, veluti ex pluribus ſupra allegatis liquido conſtat. Non etiam obſtant plura alia adducta per Menoch. de fructibus, qui interim hæredi acquiruntur, nec reſtituuntur, & de ſimilibus incrementis, quæ iure dominij acquiruntur irreuocabiliter nam reſpondetur, diſtinguendo, an incrementum ſit patens à re ſeparatum, & acquiritur irreuocabiliter domino, & poſſeſſori, an verò ſit latens, & latenter rei inhærens, & fortitur naturam principalis rei, cui adijcitur, & cum ea tranſit, dicta l. item ſi fundi. §. ſi inſula, vbi ſic diſtinguitur. Nec obſt. text. in d. l. in agris, nam ſpecialiter loquitur in agris limitarè conceſſis, in quibus non eſt conſiderabilis augmenti ratio. Sic Decian. d. conſilio 52. num. 63. & quicquid ſit in pacto de retrouendendo, in quo non agitur de neceſſario periculo venditoris, ſi tota res periret; in fideicommiſſario, quia alia eſt eius ratio, ſic tenendum eſt.

Ex his infertur ſolutio ad caſum, cum fundus alienus impetu fluminis adijcitur fundo fideicõmiſſatio: nam aut incrementum eſt latens, aut patens; ſi latens eſt, abſolutum eſt cedere fideicommiſſario euenientere ſtitutionis caſu, ſi verò patens ſit, & adhuc idem eſt, quia adiũgit rei hæreditariæ, & ex eo titulo hæreditario poſſeſſor acquirit, ideo portio addita non ſeparabitur à portione cui additur, l. inter ſocerum, §. cum inter, ff. de pact. dotal. & in l. etiam, C. de iur. dot. cum aliis cumulatis ab Andr. Tiraquel. in rep. l. ſi vnquam in ver. Donatione largitus, numero 281. & ſic in feudalibus deciſum legitur, in c. 1. §. ſi quis de mamſo, in tit. ſi de feu. fuer. controu. vbi feudiſtæ omnes conſentiunt, rem non acquiri vaſallo ſeiunctam à ratione feudi, & ſic in fideicommiſſis, & in maioratibus, decidit Molina dicto loco, ſub num. 17.

26 Sequitur vt videamus, an decrementa facti, & diminutiones in rebus hæreditarijs, pertineant ad hæredis onus tantum, vel etiam fideicommiſſi vniuerſalis, & legatariorum, veluti peremptiones, deterioriationes rerum, combuſtiones, furta, præſcriptiones, & huiuſmodi caſus: pro cuius materiæ explanatione, nonnulla præmittenda ſunt.

27 Primo quòd hæres tenetur reddere rationem fideicommiſſario vniuerſali de omnibus rebus hæreditarijs ad eum peruentis, ſicuti notarunt Bartol. Bald. Imol. & Paul. in l. cum tale. §. Titius. ff. de condit. & demon. & tenetur pro conſumptis, culpa

ſua,& neglecus,vti idem Bald.tradidit *in l. filium quem habentem,prope finem.C.famil.erciſc.* Alexand. *in l.mulier. §. ſed etiam*, per illum text. *ff.ad Trebellian.* Cravet. qui alios adducit , *conſilio 295. in fine. & 316. colum.vlt.*

28. Secundo præmitto, quòd hæres grauatus tenetur fideicommiſſario de dolo, lata culpa, & leui, uti fideicommiſſum ſic ordinatum fuit, ut hæres etiam percipiat utilitatem , ueluti quando conditionale eſt , nam ex teſtatoris iudicio fructus percipit, *l.mulier. §. ſi hæres.ff.ad Trebellian.* Si autem ſit purè conſtitutum , quia in gratiam fideicommiſſarij ordinatum oſtenditur , tenetur hæres de dolo, & lata culpa tantum. ſic enim prout in contractibus dicitur , concordando iura hæc, tradidit Bartol. & ſequuntur communiter Doctores, *in l.cum res. §. culpa, numero 9. cum l. ſi ſeruus. §. cum quid. ff.de legat. 1. & in l. mulier. §. ſed etenim*, vbi latè Alexand. *ff.ad Trebell.* idem Alexan. & Iaſon *in dicto §. culpa.* idem Bartol. *in repet.l.quod Nerua,in vlt.queſtione. ff.depoſit.* Rimin.ſen. *conſ.* 122. Pariſ. *conſilio* 81. *numero* 12. *in* 2. & de commodo hæredis tractari dicitur , ubi in quartam ſibi detrahere conceditur, licet purè reſtituat; Angel. & Raphael. *in dicto §. ſi hæres*, quamuis contrà deciderit Alexand. *ibi*, quem ſecuti ſunt Moderni Hiſpani, Peralta, & Ludou. Molina *de primogen. Hiſpan.lib.* 1. *capit.* 27. *numero* 4. ſed certè Angel. & Raphael. traditio non abſque ratione eſt : quia quarta Trebellianica , in hæredum gratiam pro eorum lucro inuenta, & conceſſa fuit ad exemplum Falcidiæ, §. *ſed quia,Inſtitut. de fideicommiſſ.hæred. & Inſtit.de leg.Falcid.in principio.* in eo autem loci idem Molina *ſub numero 6.verſic. Nec obſtat unum*, ſubiungit , quod nouum ac ſubtile profiteur; tũc ſcilicet fideicommiſſum in ſolius fideicommiſſarij gratiam uideri factum,quando res apud eum permanere debet , quia fideicommiſſum ulterius non protenditur , & eo caſu hæres de dolo, & lata culpa tantum teneatur: ſecùs autem in fideicommiſſis, ac maioratibus, ſucceſſiuis, & perpetuis, ut in eis primus ſecundo, ſecundus tertio , & deinceps, etiam de leui culpa teneatur: quia par omnium ſit conditio, & in omnium gratiam ſit conſtitutum. Cuius dictum inter ipſos ſucceſſiuè ſubſtitutos ueriſſimum eſt, ex Bartoli , & aliorum traditione ſupra relata ; Quatenus autem ad hæredem pertinet, non eſt inſpiciendum, an unus tantum , uel plures ſucceſſiuè ſibi ſint ſubſtituti,ſed an ex ea fideicommiſſaria ordinatione laturus ſit commodum .

29. Tertio præmitto , quòd augmenti , & diminutionis, æqua ac naturalis eſt proportio,ut ſcilicet ad quem augmentũ pertinet , ad eumdem per contrarium diminutio incumbat; ſic in ſpecie,ac materia iſta argumentatur Vlpian. *in l. 1. in princ. ff. ad Trebellian.* & poſt Celſum argumentatur Marcianus Iureconſ. *in l. ſcribit Celſus. ff. eod. & in l.in ratione, in principio. ff.ad leg. Falcid.* Papinianus *in l.3 .ff. de fun.inſtitu.* Scæuola *in l.fin.§.ſi n.ff.de legat.3.* Pomponius *in l. ſi ex toto, in princip. & in l.quod in re-*

rum.§. primo, ff.de leg. 1. Paul. *in l. Plautius.ff. de cond... & demonſtr.* & iurà iſta loquuntur de decrementis,& diminutionibus iuris & facti.& proportio hæc, vt dixi, naturalis eſt:quia ſecundum naturę regulam, quem commoda ſequuntur, eundem quoque incommoda tenent ; *l. ſecundum naturam, ff. de regul.iur.* adeo vt iniuſtiſſimũ arbitratus fuerit Celſus *in dicta l.ſcribit Celſus*, vt hæres augmentum habeat , nec periculum ſuſtineat ; nam ferendus non eſt, qui lucrum amplectitur, onus autem ſubire recuſat, inquit Imperator *in l.vnica, §. pro ſecundo. C.de cad.toll. & alibi in l.manifeſtiſſimè, §. ſed cum in ſecundam. C.de furt.* dicitur, vbi eſt periculum, ibi & lucrum collocetur.

30 His ſic iactis,pro reſolutione Articuli, conſidero nonnullos caſus . Primus eſt , quando res hæreditaria deſijt extare facto ipſius hæredis gratuiti , & ſiquidem rem vendidit , abſque dubio pretium reſtituere tenebitur , vel illud in ſuas detractiones imputare, vtrumque probatur *in l.Imperator. §.fin. ff.de leg.2. in l.ſi rem.& pretium, ff. de petit. hered.in l.Marcellus, §.res quę. ff. ad Trebellian.* vbi ſic notarunt Bart. *in principio.* clarè Ang. *num.* 2. Imol.*num.* 9. Paul. Caſtr.*num.* 1. Rom. *num.* 6. Ias.*ſub num.* 6. & Claud. Aquenſ. *in primis verbis*, idẽ Rom. *in l. pro hærede. ff. de acq. hæred.* quem ad hoc retulit Mantica *lib.7.tit.8.num.*22. & idem eſt, ſi res ipſas permutaſſet, & ex illis res alias cõparaſſet,nam non omninò alienaſset,Beltrand. *conſ.*92. *num.*3. *in* 1. *& conſilio* 257. Intellige etiam in rebus , quæ ſeruando ſeruari non poterant , veluti fructus, iumenta, & his ſimilia,ſic Doctores præallegati, & in ſpecie conſulendo reſpondit Vincẽt. Honded. *conſilio* 59. *numero* 15. vbi improbat conſilia Pariſ. & Decian. de quibus ſtatim, & eſt veriſſima concluſio in practica , quam ſæpiſſimè recepta, & eſt notandum , quòd ſi hæres vendiderit res hæreditarias minori pretio , quàm valeant , ſibi imputandum eſt , adeo vt de iuſto pretio teneatur. Oldrad. *conſilio* 107. *in* 3. *dub.* Ripa *in d.l.in quartam, num.* 102. Honded. *conſilio* 64. *num.* 65. Sed an quò ad pretium attendatur tempus mortis teſtatoris, *ad dicta ſupra,numero* 16. an verò tempus reſtitutionis, nunc non profequor. Sed ex prædictis, & infra dicendis ſatis patet. Quid autem ſi hæres merces , & mobilia penes ſe tenuerit, & maiori pretio diſtraxerit, quam ualerẽt tempore mortis ſuæ , utrum augmentum ſibi cedat, eſt quæſtio quam in puncto reaſſumpſit Ioan. Bapt. Laderch. de Imol. *in ſuo conſil.* 25. *numero* 17. *poſt hæc edito*, ubi in hærede Trebellianico , idem conſentit quod in Falcidio, ut commodum ſit hæredis,uerum in Trebellianico dubium eſt, *vt infra, numero* 37. niſi dicamus, quod & in hoc calculus hæreditatis refertur ad tempus mortis teſtatoris, uti dixi, *in Artic.* 35. *num.* 13.

31 Si uero res deſijt extare facto ipſius hæredis doloſo, aut culpoſo , culpa lata , uel leui, ad ea quæ ſupra in ſecundo præmiſo dixi , equidem tenebitur hæres fideicommiſſario, per adductas illic, & ſic in maioritatibus poſt auctores Hiſpanos tenuit Molina *dicto cap.* 27. *num.* 1. vbi quoque poſt

poſt eos, ſic cenſuit in hæredibus prælati, vt teneantur ſucceſſori reſarcire omnia damna illata per prælatum defunctum in eccleſia, & rebus eccleſiæ, *ad gloſ. in Authent. Idem eſt. C. de Neſtorian.* & notauit Ioan. Platea *in l. vnica. C. de colon. Illirican. lib. 11. ad finem.*

32 Dubium eſt, quid in fructibus perceptis tempore mortis teſtatoris: puta, bladis, minutis, vinis, & huiuſmodi: nam quidam tenuere hæredem per fideicommiſſum grauatum, ſi cõditionale fideicommiſſum ſit, non teneri fideicommiſſario pro fructibus, & bladis vltra triẽnium, quia nõ vltra naturaliter durant, ſed intra illud tempus pereunt, *gloſ. in l. 1. C. ſi aduerſ. vend. notatur in l. 1. §. fuit quæſtum. ff. ad Trebell.* & ſic cenſuit Lanfranc. *in l. Centurio, poſtum. 1. ff. de vulgar.* Pariſ. *conſilio 55. numero 26. num. 53. & numero 60. in 3.* & horum opinionem à quibuſdam receptam vidi, dicentibus fideicommiſſa non conſtitui in his, nec in aliis, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt. & pro iſtorum opinione facit ratio: nam teſtator hæredem inſtituta grauatũ reſtituere poſt ſuam mortem facit dominum, & poſſeſſorem rerum, & permittit non ſimplicem vſum, & vſumfructum formalem, ſeparatum a cauſa dominij, ſed cauſalem rerum vſumfructum, iunctum cum cauſa dominij, ideo per vſumfructum ipſarum rerum probè ſecundum earum naturam, videtur omne ius reſolui: hæres enim vtendo iure vſusfructus cauſalis nihil agit contra teſtatoris voluntatem, prout cum vtitur equis, bobus, & alijs vtenſilibus, ideoq; quamuis in vſufructuario conſtitutum reperiatur, vt pro his, quæ vſu conſumuntur, teneatur ad æſtimationem, tõto tit. ff. de vſufr. earum rerum quæ vſu conſ. non tamen in hærede ſic reperitur conſtitutum, nil mirum, quia hæredis vſusfructus cauſalis, differt à formali, quem fructuarius habet.

33 Largius autem, per eandem rationem voluit Pariſ. *conſilio 25. volum. 2. in vlt. colum.* idem eſſe in mercimonalibus, & in pecunijs, qa pecuniæ videntur etiam de ijs, ſecundum earum naturam, quæ ſeruari non poſſunt, ad notata in d. §. fuit quæſitum. & quia teſtator videtur hæredi conceſſiſſe vſum pecunæ, cuius ſanè vſus eſt conſumptio, vt inquit Ariſt. *Ethic. 4.* relatus per Rip. *in d. §. fuit quæſitum, num. 18.* & Paril. dicta in mercimonialibus, & in pecunijs, retulit, & ſecutus fuit Decian. *conſ. 44. num. 84. in 3.*

34 Sed contra hæredem, vt pro fructibus exiſten tibus tempore mortis teſtatoris, teneatur fideicõmiſſario vniuerſali, quia in culpa fuerit, quare non diſtraxerit res tempore perituras, ad cõmodum, & beneficium hæreditatis fideicõmiſſariæ, determinauit Gloſ. *in d. l. Marcellus. §. res quæ*, communiter à Doctoribus ibidem recepta, & ſic notauit Claud. Aquenſ. *ibi, in 1. col.* Galiau. & Ripa *in l. Centurio, numero 40.* & conſuluit Bertaz. *conſil. 87. nu. 23.* nam hi in fideicommiſſo vniuerſali continentur, vti dictum fuit *in Art. 49. in princip.* & pro his facit quod de tutore dicitur, vt in culpa ſit, ſi res tempore perituras non diſtraxerit, *l. conſtitutionem, & l. ex quæ. C. de admin. tut.* & in pecunijs vt reſtituantur, vel imputentur, Fulg. *conſilio 41. in 6. dubio.* nam quò ad pecunias, vſus videtur conceſſus, qui ſit pro re, & commodo hæreditatis, non autem abuſus pro arbitrio hæredis, & ſic quoque in mercimonialibus, ſi tamẽ hæc ſine dolo, & culpa hæredis perijſſent, equidem non teneretur hæres, *vt eſt caſus in l. 3. ff. de hæred. vend.* fideicommiſſarius enim comparatur emptori hæreditatis, *§. ſed quia, Inſtit. de fideicommiſſ. hæred.* & in pecunijs, & mercimonalibus, vt in fideicommiſſo contineantur, dixi *in Artic. 5. nu. 43.* & horum quoque opinionem ſæpè receptam vidi. Crederem in fructibus perceptis arbitrium iudicis plurimum poſſe, vt videat, an ſuperent indigentiam hæredis, & an hæres ſit de his, quos teſtatorem oportuiſſet alere, & ſic ex iudicio arbitrario conſideratum vidi.

35 Quandoque vero res extare deſijt naturaliter, vt quia boues, & equi, naturaliter perierint, vel vtenſilia conſumpta, aut deteriorata ſint: & ſi quidem hæres probè, & vti bonum virum decet, eis vſus fuerit, contendunt ſcriptores an peremptio, & horum deterioratio, cedat damno hæredis, an fideicommiſſarij: nam quòd hæc imputentur, aut eorum æſtimatio ſit reſtituenda, cenſuerunt permulti, Bened. Cap. *conſilio 32. in 2. dubio*, Petr. Anch. *conſilio 291. colum. vlt.* Pariſ. multum clarè, *conſilio 17. colum. vlt. & conſilio 18. colum. fin. & conſil. 79. num. 44. in 2.* Socin. iun. *conſ. 130. numero 13. in 1. & conſil. 49. ad finem in 3.* Alciat. *conſ. 48. lib. 9.* Ienſit Crauet. *conſil. 295. in fine, & conſ. 316. dubio 9.* adducunt notata *in d. §. res quæ*, per gloſ. & Doctores, de ijs, quæ ſeruari non poſſunt. item quia hæres tenetur rationem reddere de conſumptis, & neglectis, vt ſupra dixi. & præterea textus *in l. quoniam nouella, & in l. omnimodo. C. de inofficioſ. teſt.* vbi in quartam legitimam imputãtur, quæ ex re patris ad filium peruenere. Sed & præterea videtur caſus *in l. in ratione, in principio, & in §. diligenter, in l. in quantitate. ff. ad leg. Falcid. & in §. quantitas, Inſtitut. eod.* vbi in calculanda hæreditate cum hærede Falcidio, mortis tempus inſpicitur, ac ideo, peremptiones, & deteriorationes rerum ſubſequentes non pertinere ad legatarios, ſed ad hæredem, prout quoq; emolumenta ad eum ſpectant. Et idem quoque videtur in hærede Trebellianico, tam & quo ad eum quãtitas hæreditatis mortis tempore conſideratur, *l. ſi hæres pecuniam*, vbi Bartol. *ff. ad Trebell.* & dixi ſupra *num. 17.* & in Falcidio, ad hoc plurimos adduxit Cagnol. *in l. Papinianus, §. quarta, num. 8. ff. de inof.*

36 In hoc Articulo, pro eius pleniori ſolutione notandum eſt, plurimum intereſſe inter hæredem Falcidium, & inter Trebellianicum. Nam in Falcidio, clarum eſt in ineunda Falcidiæ ratione, mortis teſtatoris tempus ſpectandum eſſe, dicta l. in quantitate. & dicto §. quantitas. ideoque ſi legatarij ſint quantitatum, augmenta accedentia hæreditati poſt mortem cedunt commodo hæredis, non ad commodum legatariorũ. *l. in ratione, in principio, & l. cum quo, in principio, ff. ad leg.*

leg. Falcid. & per contrarium decrementa, diminutiones, & peremptiones rerum hæreditariarum etiam citra dolum, & culpam hæredis, cedunt damno ipsius hæredis, & nō legatariorum quantitatis, vt eſt caſus in dictis iuribus: & eſt ratio, quia per additionem hæreditatis, quæ retrotrahitur ad tempus mortis hæredis *l. hæres quandocumque, ff. de acquir. hæredit.* contrahitur ex tunc obligato de præſtandis legatis, & fideicommiſſis, *l.ex maleficijs, §. hæres. ff. de act. & obl.* verum quia iure Dig. hæres nō poterat onerari legatis ſuprà vires hæreditatis. *l.1. §. ſi is qui* 400. *ff. ad Trebellian.* ideo neceſſaria ratione quantitas hæreditatis in hærede Falcidio conſideratur tempore mortis teſtatoris, ac idcirco diminutiones ſequentes damno eius cedunt, prout in quolibet debitore quantitatis, *ad l. iucendium, C. ſi cert. petat.* niſi vno caſu res, & teſtator periſſent, *l. ſed & in illo, in fine, ff. de reb. dub.* Hæc autem regula in hærede Falcidio fallit, vbi ex cauſa de præterito, quæ originem habuiſſet in vita teſtatoris occurrerent augmenta, & diminutiones, veluti de augmentis eſt caſus, *ff. ad leg. Falcid. l. ſerui qui*, vbi in ſeruis, ab hoſtibus reuerſis. *& in l. penales, in princ. verſ. Nam, & ſi ita*, vbi in conditione debiti purificata poſt teſtatoris mortem, & melius *in dicta l. cum quo, in principio*, vbi & in debitore tempore mortis non ſoluendo, qui poſtea ditior factus ſit, nam augmentum in facultatibus illius ſuperueniens proficit legatarijs, & è contra, decrementa occurrentia poſt teſtatoris mortem ex cauſa de præterito, quæ originem in vita defuncti habuit, præiudicant legatarijs in computatione Falcidiæ, vti eſt caſus *in l. in ratione, la prima, §. primo, & §. Imperator, ff. eod.* præter quam in nominibus debitorū, nam horum, ſi efficiuntur deteriora, periculum eſt hæredis, *dicta l. in ratione, la ſeconda, in princ.* ſi verò meliora, id legatarijs proficit, *dicta l. cum quo, in principio*. ratio diuerſitatis eſt, ſecundum Bartol. *ibi*, quia quando certum, eſt tempore mortis nomen debitoris eſſe ſoluendo, æſtimatio eius eſt certa, quia tanti valet, ideoque ſubſequens periculum ad onus hæredis pertinent. Cum autem ſoluendo non eſt, non ponitur in calculo, *l. Neſennius, §. fin. ff. eod.* aut ſi dubium eſt, æſtimatur dubius euentus, pro quanto nomen illud vēdi potuiſſet, *ad l. quærebatur. ff. eod.* vel quantum ab eo exigi potuiſſet de dictis expenſis, *l. quantitatis. ff. eod.* dubio autem finito æſtimatur quātum in veritate eſt: caſus eſt *in l. cum Titio, ff. eod.* ſic Bartol. Paul. & Alexan. *in dicta l. cum quo.* vnde ſi poſt calculatum Falcidiam, caſus emergeret, vt nomen efficeretur bonum, id legatarijs non prodeſſet, quaſi finita res non ſit amplius tractanda: ſic Angel. Imol. Paul. Alexand. *in dicta l. cum quo.* Hac autem ratione, quia periculum ſubſequens pertinet ad hæredem fit, vt damna expilationis hæreditatis pertineant ad hæredem, non ad legatarios quantitatum. *Lpen. C. de crimi. expil. hæred.* & conſuluit Lofred. *conſil. 2.* dixi *in 4. Art. numero* 56. Cum autē legatarij ſunt certæ ſpeciei, vel quantitatis alicuius generis ſubalterni, aut quantitatis, reſpectu certæ ſpeciei, in his caſibus, peremptio illius ſpeciei, aut generis ſubalterni, remoto dolo, & culpa hæredis, pertinet ad legatarios: quia res perit domino, & ei cui debetur. *l. cum ita. §. ſpecies, ff. de leg. 2. d. l. in ratione, in principio, & §. diligenter, ff. ad leg. Falc. & l. ſi ex legati cauſa, ff. de verbor. oblig. & plenè notatur in l. quod te, ff. ſi cert. pet. l. Titij textores, §. fin. & l. quidam teſtamento, §. ſi tibi, ff. de legat. 1.* & ſic in ſpecie adueruntur Paul. & Alex. *in dicta l. in ratione.* Iure autem nouo, facto ſolemni inuentario, peremptiones etiam caſu cōtingentes nocent legatarijs quicumque ſint, etiā quantitatem: quia inuentarium hæredem ſeruat indemnem. Bartol. *in d. §. diligenter*, ſequuntur Ang. Paul. & Alexand. *in d. l. in ratione.* quorum opinio ab eorum per maximam auctoritatem plurimū valet, ſed de puncto plenè ſcripſi *in Art. 49. num. 79. & num.* 80. Hæc in hærede Falcidio.

37 In hærede autem Trebellianico, alia eſt conſideratio: nam quantum ad hoc, vt ſciatur quanitas hæreditatis, tempus teſtatoris mortis inſpicitur, quia vt dixi, *num.* 16. hæreditatis additio ad illud tempus refertur, *l. hæres quandocumque, ff. de acq. hæred.* & ex tunc contrahitur obligatio de reſtituenda hæreditate, *ad l. ex maleficijs. §. hæres, ff. de act. & obl.* verum obligatio inter hæredem, & fideicommiſſarium vniuerſalē, diuerſa multum eſt ab obligatione inter hæredem, & legatarios particulares: nam quò ad fideicommiſſarium, obligatio eſt de vniuerſitate hæreditatis, quæ pro ſui natura recipit augmentum, & diminutionem, vt inquit text. *in litem veniunt. §. item non ſolum. ff. de petit. hæred.* ideo peremptiones, & deteriorationes, in rebus fideicommiſſarijs contingētes, remoto dolo, culpa lata, & mora hæredis, pertinent ad fideicommiſſarium, triplici neceſſaria ratione. Primò, quia fideicommiſſarius eſt creditor vniuerſitatis, quę pro ſui natura, vt dixi, recipit augmentum, & diminutionem. Secūdo, quia augmenta naturalia rerum hęreditariarum, vt quia vitulus, ſit factus bos: planationes, intrinſecus rerum valor: alluuiones, ſeruitutes prędiales, præſcriptiones hęreditarię. Hęc quidem naturalia incrementa, ſicut augent hęreditatem, ſic è conuerſo naturalia decrementa diminuēt, per rationem firmatam ſupra, numero vigeſimonono. Tertiò, quia fideicommiſſarius vniuerſalis ex auctoritate Trebelliani locū hęredis adipiſcitur. *l. qui* 400. *l. poſtulante, §. primo, l. ex aſſe, ff. ad Trebell. l. ſi filius, ff. quod cum eo.* igitur naturales rerum peremptiones, & deteriorationes ad eum ſpectabunt. Addo quia rationem: nam fideicommiſſario vniuerſali corpora hęreditaria reſtituenda ſunt, & reſtitui debent, ideo illorum peremptio ad eum ſpectat; quia incumbit ei, cui res debetur, *dicta l. cum ita, §. ſpecies, & dicta l. ſi ex legati* ideoque tex. *in dicta l. in ratione, & in dicta l. in quantitate, ff. ad leg. Falcid.* locum quidem habebunt in hærede Falcidio, prout loquūtur, non in hęrede Trebellianico, cuius ratio eſt diuerſa: nam legatarij particulares, non ſunt creditores vniuerſitatis: non ſuccedunt in ius, & locum hęredis,

redis, item incrementa hæreditatis ſuſequētia non pertinent ad eos, *dicta l. in ratione.* ac ideo ceſſat argumentatio, ſicuti in ſpecie, licet non per has rationes, adiuertit Alexand. *in dicta l. in ratione, in principio, num. 5. & in l. deducta, §. ante diem, ff. ad Trebellian.* Porro ſi dari poſſet proportio inter fideicommiſſarium, & inter legatarios, vt quia eſsēt legatarii corporum, vtique à pari procederent, ſicuti dixi *ſupra, num. 36.* Nec obſt. quòd etiam in hærede Trebellianico inſpiciatur quanta ſit hereditas tempore mortis, nam verum eſt, vbi non occurrunt deteriorationes, & peremptiones naturales.

38 Quam ob rem naturales rerum peremptiones, natura, caſu, aut vi aliqua contingētes dam no hæreditatis cedere conſtat, vti eſt caſus *in d. l. mulier, §. ſed etenim. & in l. deducta, §. ante diem, in verſ. cum autem,* vbi Alexand. *ff. ad Trebell. & in l. domos hæreditarias, & in l. 2. §. ſed & ſi quid. & in l. 3. ff. de hæred. vend.* & in ſpecie ſic conſulendo tradidere, Dec. *conſ. 81. in 5. dubio,* Pariſ. *conſ. 25. colu. penult. & ultima in 2. & in eod. volum. conſil. 45. num. 23. & conſ. 55. num. 26. & num. 53. & num. 60. in 3.* Decian. *d. conſ. 44. num. 83 in 3.* Bertazol. *in conſ. 58. nu. 45.* & hoc iure apud nos vtimur, & conſenſu Gabr. *conſ. 138 num. 39. lib. 2.*

39 Cum autem vtente hærede, res naturaliter conſumitur, & deterioratur, quod in fideicommiſſis conditionalibus plurimum occurit. in animalibus hæreditarijs, in vtenſilibus, in vaſis vinarijs, & huiuſmodi, licet relati ſupra, *num. 33.* ſenſerint imputandum eſſe hæredi. Alij tamen permulti ſenſerunt, reſtituenda eſſe, qualia ſint tempore cedentis fideicommiſſi, & ſi conſumpta ſint, modo in vtendo abſit dolus, & culpa, hæredem non teneri fideicommiſſario, quia ex iudicio, & permiſſione teſtatoris fideicommittentis ſub conditione, earum rerum vſus fuit permiſſus hæredi grauato, ideoque damnum in illis contingentes periculo fideicommiſſarij cedit, *dicto §. ſed etenim, & dicto §. ante diem,* vbi textus aperit, non eſſe imputandum hæredi curiumēta hæreditaria, & mancipia non diſtraxerit, vt aduertit D. Alex. *ibi.* & ſic ex facto pro hærede ſæpius reſponſum ex tit. Pariſ. *dicto conſ. 25. num. 72. & conſil. 45. col. 4. in 2. conſ. 55. num. 26. in 3.* Dec. *dicto conſ. 81. in 5. dubio.* expreſſe Decian. *conſ. 44. ſupra allegato, & conſ. 49. in 2.* & iuxta eius conſilium, in cauſa de Riddo, ſuper hoc punctō pronunciatū fuit per Clariſs. Dom. Pancirol. ac Excellentiſſi mos iuris conſ. Dom. Terentium de Terentijs, & Robertum Placiola, mihi compatrem, & in legali ſcientia optime eruditum; & ſæpiſſime iudicatum vidi in alijs cauſis. & ſic quoque in quadam Vicentina requiſiti de iure, ſic arbitrati fuimus, idem D. Pancirol. Clariſſ. Do. Menoch. & ego, & poſt hęc reperi eiuſdem opinionis Bertaz. *d. conſ. 58. nu. 45.* Caualcan. *in tract. de vſufr. ante numerum 112.*

40 Et in iſtis mobilibus ſufficit hæredi probare, quòd per curſum tanti temporis veriſimiliter ſint perempta, Bart. *in l. quod ad præſens, C. de murileg. lib. 12. Afflict. deciſ. 13. num. 27.*

41 Et ſi fideicommiſſarius, dolo, culpa ve hæredis, quid factum arguat, probare debet, *ad regulam in l. quoties, §. qui dolo. ff. de probation.* & conſuluit Bertazol. *dicto conſil. 58. num. 46.*

42 Amplia etiam, quòd mobilia hæc, inter duos cohæredes reciproco cōditionali fideicommiſſo grauatos, æſtimata fuiſſent pro æquādis diuiſionibus, nam æſtimatio illa non faceret emptio nem, vti eſt caſus *in l. ſeruos. ff. famil. erciſc.* niſi hæredes ipſi viciſſim ſe obligaſſent pro illorum æſtimatione, ſicuti conſuluit Petr. Anchar. *dicto conſ. 291.* qui ſic in his terminis accipi debet. Illa tamen mobilia, quæ extarent tempore cedentis fideicommiſſi, qualia eſſent, reſtituenda forēt, & ſic ſeruatur, & tradidit Alexand. *conſ. 82. colum na vltima, in 2.* & proximè dixi, *num. 39.*

43 Quæ autem mobilia, ſeruando, ſeruari poſſunt, veluti aurea, argētea margaritæ, perlæ, ſeu vtiones, & his ſimilia, proculdubio reſtituenda eſſe, ſeu illorum æſtimationem, nemo negat. Et ſic quandoque iudicatum vidi.

44 Sed adhuc ſupereſt vna difficultas, nam vide tur, mancipia, iumenta, & mobilia, quæ ſine culpa hæredis periere, licet reſtituenda non ſint: imputari tamen debeant in quartam Trebellia nicam, pro vt in quartam Falcidiam, per text. *in d. l. in ratione, in principio,* & ſic determinauit Cu man. *in d. deducta, §. ante diem.* vbi inquit, quòd licet non veniant in reſtitutione, imputantur, tamen: verum Cumani hæc aſſertio reijcitur ab Alexand. *ibi* poſt gloſ. in verbo, eorum, communiter receptam: quia ſi imputarentur, tenerētur hæres periculum eorum præſtare, cōtra tex. *in d. l. mulier, §. ſed etenim, & in d. l. deducta, §. qui poſſ.* nec quicquam obeſt tex. *in d. l. in ratione,* nam ſupra abundè reſponſum fuit.

45 Nomina autem debitorum, non exacta per hæredem grauatum, & quæ pendente fideicom miſſi conditione exigere poterat, ſi deteriora facta ſint, ſi quidem culpa hæredi imputari non poteſt, liberatur cedendo actiones, *d. l. deducta, §. primo,* vbi ſic notarunt Angel. Imola, & Paul. Bertaz. *dicto conſil. 58. num. 45.*

Si autem culpa hæredi imputari poſſet: periculum eius erit, nec actiones cedendo liberabitur, gloſ. final. & Doctores *in l. ſi hæres, §. ſin. ff. eo.* & ſic plenè conſuluit Rimin. ſen. *dicto conſ. 122. in 1.* vbi conſideratur hæredi imputari poſſe, cum potuerit exigere, & non exegerit, & quòd teneba tur cōſeruare hæreditati actionem exigibilem, in eo ſtatu, prout erat tempore mortis teſtatoris, adducendo tex. *in Lomnia. §. primo. ff. de leg. ſecundo, & in l. vbi purè, ff. ad Trebel.* & quod notauit Paul. de Caſtr. *in l. ſi ſeruus legatus, §. cū quid, ff. de l. 1.*

46 Item diminutiones patrimonij ex cauſa de præterito originem habentes in vita teſtatoris, veluti euictiones bonorum, hæ quidem ad dam num fideicommiſſarij vniuerſalis ſpectāt, quia hæreditatem diminuunt, nam origo cuiuſque rei, & eius cauſa ſpectanda eſt, *ad l. nam origo, ff. quod vi aut clam, cum aliis,* & ſic poſt Bartol. *in l. in ratione,*

tione, §.quod vulgo, ff.ad leg.Falcid. & Paul. de Castr. in l.in ratione, la seconda, in principio, ff.eo. decidit Ruin. consilio 109. num.20. in 2. quid autem sit in legatariis, dixi in Artic.4.num.58.

His sic discussis, sequitur, vt videamus de illa generali propositione, voluntatem testatoris in fideicommissis seruandam esse. Et an omnis testatoris voluntas seruanda sit.

Voluntas testatoris quæ seruanda sit: Et quæ seruanda non sit.

SVMMARIVM

1 *Voluntas testatoris in testamentis seruanda est, & quæ seruari debeat.*

2 *Verba, quando clara sunt, standum est dispositioni importatæ per verba.*

Et eo casu non recurritur ad ordinem iuris.

3 *Nec dici potest aliam fuisse testatoris intentionem.*

4 *Voluntas testatoris, cui non repugnant verba, secundum eorum propriam, aut impropriam significationem, pro legitima accipitur, & seruanda est.*

5 *Verba accipiuntur in significatione impropria, vt defuncti voluntas seruetur.*

6 *Declaratio text. in l.quisquis. ff.de verb. significe. §.quod tamen Cassius, in l.librorum. ff.de leg.3. num.7. l.ex facto. ff.de hæred.inst.num.8. l.quisquis.ff.de leg.3. nu.9. l.in conditionibus. ff.de cond. & demonstr. nu.10. l.cum quæstio. C.de leg.num.11. L. eo modo, & l. etiam hoc modo. ff.de leg.1. num.12. l.pen.ff.de leg.1. num.13. §. item si quis, in l.fideicommissa.ff.de leg.3 numero 14. l. pater Seuerinam, in princip.ff.de condit. & demonstrat. num.15. §.conditionum verba.in eadem l.num.16. §.si quis rogatus, in l.ex facto. ff.ad Treb.num.17. l.3. C.de li. prater. num.18.*

Verba apti nata sunt ad mentem testatoris, nisi expresse repugnent.

19 §.*Cum ita.in l.hæredes mei.ff.ad Treb.*

Voluntas testatoris seruanda est, quæ tamen ex verbis aliquo modo concipi possit.

20 §.*Te rogo.in l.vbi pure.ff.ad Treb.*

Verba improprianter, vt testatoris intentioni seruiant.

21 *L.cum proponebatur.ff.de leg.2.*

22 *L.cum virum, C.de fideicommiss.*

23 *Voluntas testatoris potest allegari ad detrahendum verbis, vt non tantum significent sed si allegetur ad addendum, potest fieri, si verba secundum aliquam eorum significationem conuenire possent.*

24 *Præsumptio nulla est ex testamento oriens, aduersus quam non concedatur contraria probatio.*

25 *Voluntas testatoris, licet non expressa, quæ tamen veniat in necessarium, seu manifestam consequentiam expressorum, habetur pro legitima, ad fideicommissum inducendum, vel non inducendum.*

26 *Verba suppleri possunt ad perficiendum orationem imperfectam, non tamen in testamentis regulariter. nu.27.*

28 *Verba suppleri possunt vitandæ contrarietatis causa. Item vt contrarietas emittetur.*

29 *Fideicommissum ex tacita voluntate defuncti resultat, quando dispositio testatoris, sic postulat in necessariam consequentiam expressorum, quia aliàs non valeret.*

30 *Filij positi in conditione, & grauati, censentur dispositiue vocati.*

31 *Et sic sæpe argumentati sunt Doctores.*

32 *Dispositum censetur, quod testator interrogatus verisimiliter disposuisset: Regula hæc quemadmodum procedat.*

Gl.in l.tale pactum. §.fin.ff.de pact.declaratur.

Verisimile præstat intellectum fideicommissi constituti.

33 *Voluntas testatoris, quæ non sit expressa per verba, secundum aliquam eorum significationem, aut quæ non veniat in necessariam, seu manifestam consequentiam expressorum, non attenditur, nec obseruatur, sed status dispositionis importata per verba.*

34 *Scripto, an præsumpto, standum sit, Verba testamenti cauta, & diligenter attendenda.*

35 *Casus per verba omissus regulariter habetur pro omisso.*

Verbis scripturæ inhærere oportet.

36 *Testatori imputandum est, cur per verba congrua non sit locutus.*

37 *Fideicommissum alleganti onus probandi incumbit per legitimas probationes.*

38 *Probationes de fideicommisso debent esse concludentes.*

39 *Coniecturæ solæ non sufficiunt ad probandum fideicommissum constitutum, nisi sint necessariæ, aut valde probabiles. & num.40. vbi pulchrè.*

40 *Voluntatis testatoris quæstio ad iudicem pertinet.*

Index de facili errare potest in coniecturanda hominis voluntate.

41 *Fideicommissorum materia est fundata in hominis voluntate.*

42 *Maxima improbatur.*

43 *Coniecturæ hominum legibus non receptæ non sufficiunt ad pronunciandum.*

44 *Præsumpta testatoris voluntas, quamuis legibus scriptis non recepta, an allegari possit ad fideicommissum inducendum.*

45 *Absurdè vitandi causa, an liceat arguere ad fideicommissum inducendum, vel non inducendum.*

46 *Extensio fit de vno casu expresso propter aliquem effectum, ad alium casum per quem contingat illemet effectus.*

L.nidier.ff.ad Treb. declaratur.

47 *Non tamen fit extensio ad alium casum dissimilem, aut contrarium, quamuis magna præsumptio voluntatis testatoris sit, etiam in illum casum.*

48 *Etiam hoc iure. ff. de vulg. declaratur.*

49 *Dispositio illius legis non est producenda ad consequentiam aliorum casuum.*

50 *Pupillaris expressa, quæ ratione tacitam contineat pupillarem, ponit Ruyn.*

51 *Auctor autem duas subnectit rationes.*

Pupillaris substitutio deuoluit ad substitutum omnia pupilli bona generis cuiuscumque.

52 *Vulgaris expressa quæ ratione contineat tacitam pupillarem.*

53 *Et cur non contineat tacitam fideicommissariam in bonis pupilli.*

54 *Ratio expressa à testatore ampliat fideicommissum vltra personas nominatas, ac vltra tempus expressum.*

55 *Nisi commode ex dictis restringi possit ad casus, & personas de quibus supra.*

56 *Vel*

58 *Vel niſi per modum illationis, & cuiuſdam futuri euentus, teſtator locutus ſit.*
57 *Voluntas omnis à teſtatore expreſſa, an ſeruanda ſit.*
58 *Præſertim circa perſonas honoratas.*
59 *Hæres ad certum tempus inſtitui non poteſt, vt deſinat eſſe hæres.*
60 *Legata & fideicommiſſa ad tempus relinqui poſſunt.*
61 *Hæreditas dari non poteſt ex die certa, & ex tunc à die mortis hæres adire poteſt hæreditatem.*
62 *Ex die autem incerta, & ſub conditione dari poteſt.*
Cauſa impeditiua magis attenditur, quàm cauſa permiſſiua.
63 *Eccleſiæ minquam perit, ac ideo inſtituta ſub die inœpta, poteſt non expectata die hæreditatem adire.*
64 *Eccleſiæ particulares, & monaſteria, ac collegia, quandoque diſſoluuntur.*
Eccleſiæ relictum, videtur Deo immortali relictum, & eccleſia Romana vti caput relictum capit, deficiente eccleſia particulari.
Pijs cauſis relicta non efficiuntur caduca.
65 *Ius accreſcendi prohiberi poteſt in legatis, & fideicommiſ.*
66 *Sed an in hæreditatibus, ampliſſima eſt quæſt.*
67 *Incapacibus, per vltimam voluntatem relinqui non poteſt, præter alimenta.*
68 *Turpia relicta non debentur. Et quæ turpia ſint.*
69 *Voluntas ex actu nullo demonſtratur.*
70 *Nullitas actus non leuis eſt pœna agentis.*
Turpia relicta aliter etiam conſiderantur.
71 *Teſtatoris in rebus ſuis quanta ſit poteſtas.*
Rei ſuæ adminiſtratio hactenus cenſetur conceſſa, quatenus ex legibus non reperitur interdicta.
72 *Poteſt enim in ijs, quæ dependent ab eius voluntate, quicquid vult.*
73 *Poteſt inhibere hypothecam legatarijs in rebus ipſius teſtatoris.*
74 *Hæredi poteſt teſtator coarctare tempus ad adeundam hæreditatem.*
Falcidiæ detractionem in relictis ad pias cauſas teſtator concedere poteſt.
75 *Inuentarij confectio tutori à teſtatore remitti poteſt.*
Non tamen hæredi in creditorum præiudicium, & legatariorum.
76 *Hæredi teſtator iubere poteſt, vt hæreditatem non adeat cum beneficio inuentarij.*
77 *Teſtatoris voluntas circa res ſuas quandoq; inualida eſt.*
Non poteſt ſibi auferre liberam teſtandi facultatem.
78 *Teſtatoris diſpoſitio præbens delinquendi occaſionem inualida eſt.*
Vſufructuario non poteſt teſtator remittere cautionem de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri.
Vſuras in teſtamento ſuo teſtator permittere nequit.
Niſi ab inuito hærede legatarius ſortem exigere non poſſit.
79 *Item inualida eſt, vbi lex reſiſtit.*
80 *Diuiſio inter coh æredes ad tempus prohiberi poteſt, ſed non in infinitum poſt eorum mortem.*
81 *Prohibitio ſimplex de non alienando nullius eſt momenti.*
82 *Voluntates defunctorum vanæ, & inepte circa funus, & ſepulchrum reijciuntur.*
83 *Item vbi in reipublicæ detrimentum cederent.*
84 *Hæredes duo in ſolidum eſſe non poſſunt.*
85 *Pœnas non poteſt teſtator ſine iuſta cauſa, hæredibus, & legatarijs imponere.*
86 *Conditio voluntaria dependens à facto tertij adiecta inſtitutioni, aut alteri relicto, ſi ab illo non impleatur, facit deficere relictum, vbi relictum ab initio eſt conditionale.*
87 *Secus vbi datio eſt purè facta, & conditionalis ademptio pendet à facto tertij, ſed adhuc alij contra, nu. 88.*
88 *Datum purè, & deinde ſub conditione ademptum, ſub contraria conditione datum videtur.*
89 *Pœna ademptionis illicita eſſe exiſtimatur vbi poſt rem quæſitam, hæres vel legatarius priuatur, vel pœna afficitur: ob id quia alius non paruerit præcepto teſtatoris, contra Menoch. num. 90.*
90 *Menoch. conſ. 78. num. 19. improbatur.*
Adminiſtratorum culpæ in non parendo præceptis à teſtatore, præiudicant eccleſiæ, & pupillis.
91 *Pœna inanita hæredi, ſi aliquid non fecerit, quod improbum ſit, non debetur.*
92 *Ademptio quando videatur indicta per modum conditionis, & quando per modum pœnæ.*
Pœna, an conditio ſit, declaratur.
93 *Conditio ſub qua datum admittur, ſi euenat, facit relictum non deberi.*
94 *Rei alienæ adminiſtratio cenſetur interdicta, niſi quatenus legibus ſit conceſſa.*
95 *Res alienas teſtator legare non poteſt, vt illarum dominium transferat.*
96 *Rei alienæ ignorâter legatum relictum nullius eſt roboris.*
97 *Scienter autem relictum valet, ita vt hæres rem redimere teneatur, aut illius æſtimationem præſtare.*
98 *Æſtimatio rei alienæ legatæ debetur, vbi eſt in commercio communi, quamuis legatarius illius rei ſit incapax.*
99 *Fratres mendicantes, quamuis ſint incapaces bonorum immobilium, capere tamen poſſunt æſtimationem.*
100 *Incapax ob ſuum delictum rem aliquam habere, nec illius æſtimationem ex legato capit.*
101 *Res publicæ legari non poſſunt, ita vt nec etiam æſtimatio debeatur.*
Principis conſenſus in rerum ſuarum alienatione ad impoſſibile refertur.
102 *Res alienabiles cum aliqua ſolemnitate, legabiles ſunt, vt pro illis debeatur æſtimatio, veluti Res minorum, Res dotales, Res eccleſiarum inferiorum, Res feudales, num. 103.*
104 *Intellige niſi legata ſint ab eo, qui poſſidebat, nam pro iure ſuo videbitur legaſſe.*
105 *Ædibus affixa proprijs legari poſſunt, vt debeatur æſtimatio, non res ipſa.*
106 *Veſtes ex ſtatuti forma deferri prohibita legari tamen poſſunt.*
107 *Primogenituræ iuri non poteſt pater teſtando præiudicare.*
108 *Actionum & obligationum naturam teſtator ipſo iure mutare nequit.*
109 *Formalia teſtator immutare nequit.*
Modus tripliciter accipitur.
110 *Ordo quid ſit, & an permuti, & immutari poſſit.*
111 *Iurisdictionalia teſtator mutare nequit.*
112 *Teſtator committere poteſt, vt hæredes inuia circa hæreditatem occurrentia compromittant inappellabiliter.*
113 *Modus in quo differat à conditione.*
114 *Modalis præſumitur potius diſpoſitio, quàm conditionalis.*

115 *Mo-*

115 *Modali ex dispositione statim competit acti ob lata cautione de modo implendo.*

116 *Impossibiles conditiones, de natura, de facto, aut de iure, reiiciuntur.*

117 *Conditiones de iure fieri impossibile, quæ tamen non sunt contra bonos mores, hæ de facto impleri debent, prout fieri potest.* 1

118 *Conditio de non nubendo à iure improbatur. de Iara, vt ibi.*

119 *Conditiones possibiles præscribi possunt, & earum implementum prius requiritur.*
Conditionis implementum non operatur effectum acquisitionis irrenocabilis.

120 *Conditiones quæ non requirunt actus perseuerantiam, sufficit semel impleri, secus si perseuerantiam desiderant.*

121 *Conditio seruandi nomen & armafamiliæ, honesta & possibilis est.*
Conditioni aut modo non pareus, rem cum fructibus restituit.

122 *Conditia, si viduabit, vnicum reddit relictum, & conditionale.*

123 *Conditia, donec viduabit, annuum legatum facit, & in quolibet anno conditionale.*

124 *Conditio, si non nupserit, non resoluit relictum per mortem, sed per nuptias.*

125 *Conditionis defectus semper operatur defectum dispositionis.*
Modi defectus non semper facit dispositionem deficere.

126 *Conditiones consistétes in facto, vel non facto, voluntario, cautionibus implentur.*
Cautio Mutiana locum habet etiam in conditionibus affirmatiuis. 2

127 *Hæres, qui hæreditatem perdit post eam aditam, quia conditioni voluntariæ non parnerit: an eam restituat vti hæres, an verò quasi nunquam fuisset hæres.*
Conditioni voluntariæ non obtemperans, an perdat relictum, ac si nunquam illud habuisset.

128 *Hæres, cui in pœnam aufertur hæreditas, quia testatoris præcepto non parnit, illam ex Trebelliano restituit.*

129 *Conditio resolutiua in contractibus, non facit contractum conditionalem.*

130 *Conditio non seruat conditionis naturam, vbi implementum fieri debet post emolumentum quæsitum.*

131 *In pœnam cum hæreditas hæredi aufertur, is cui applicatur, non illam capit vti substitutus.*

132 *Restitutio in integrum non conceditur ei, qui in pœnam sui iure suo priuatur.*

133 *Hæredi priuato hæreditate ob inobseruatum testatoris præceptum, eiu hæreditas applicetur.*

134 *Legatarius si priuetur legato, quia non parnit præcepto testatoris, eiu applicetur.*

Articulus Vndecimus.

IN fideicommissis, & generaliter in vltimis voluntatibus, præcipuè spectanda, seruandaque est testatoris voluntas, *inquit text. in l. fideicommissa, S. item si quis, & in l. quisquis, ff. de leg. 3. & in l. pen. ff. de leg. 1. & in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell. & in l. cum virum, C. de fideicom.* nedum expressa per verba, *ad text. in l. verbis legis, ff. de verbor. signif. in §. disponat, in Authèt. de nupt.* sed & tacita, ex coniecturis colligibilis, *ad l. cum proponeretur, cum materia, ff. de legat. secundo*: nam taciti, & expressi par est virtus, *l. 3. ff. de leg. 1. l. cum quid, ff. si cert. petat.* 3

Nil mirum hæc, quia in testamentis, voluntas testatoris totum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. instit.* regit, & dominatur, *l. in conditionibus, ff. de condit. & demonstr. l. cum quæstio, C. de legat.* ac ideo efficit, vt quod in testamento scriptum est, valeat. *l. si mihi, & tibi, §. fin. ff. de leg. 1.* & quod in testamento testator voluit, seruatur, *l. cum quidam, C. de necessf. serv. hær. instit.* & licet in legum dispositionibus soleat perscrutari ratio, quia lex debet esse rationabilis, *c. erit autem lex, 4. distinct.* & in hominum dispositionibus perquiritur voluntas, quia in his sufficit pro ratione voluntas, *l. quia poterat, ff. ad Trebellian.* Sic pulchrè Bal. *l. nisi quis prioris, §. certum. C. de fec. nupt. in 2. lectura.* & ad hoc axioma, plura tradiderunt interpretes omnes, *in l. hæredis mei, §. cum ita, ff. ad Trebell.* & illic Zanc. *num.* 133. pulchrè Alexand. *consil.* 100. *in 4.* Ias. *consil.* 293. *colum. 4. in 2.* Soc. iun. *cons.* 90. *num.* 7. *in 1.* & 181. *num.* 16. *in 2.* latissimè omnium, Petra Placentin. *in tract. de fideicommiss. prohib. Quæst. 9. per totam.* Vtrum autem indiscriminatim propositio hæc accipi debeat, an vero sub certis regulis & ipsa claudatur, expedit summoperè, vt videamus: nam variè maiores nostri regulam hanc expenderunt. Ante tamen, quam ad tractatum accedam.

Præmitto, quòd in hominum dispositionibus, cum verba sunt clara, standum est dispositioni importatæ per verba, nec alia est admittēda voluntatis quæstio, nec de coniecturis agendum, tam in vltimis voluntatibus, *l. ille ant ille, §. cum in verbis, ff. de leg. 3.* quàm etiam in contractibus, *l. cōtinuus. §. cum quis, ff. de verb. oblig. vbi glos. adducit concordantes;* & est generale in omni materia, *c. eſtote, ext. de reg. iur.* cum aliis adductis à Menoch. *consilio 399. num. 4.* & hoc casu, quando verba sunt clara, non reducuntur ad ordinem iuris; sic Alexand. *consil. 173. in 1. Ias. in l. 1. §. nunciatio, num. 7. ff. de op. nouc.* Alciat. *reg. 2. præsumpt. 32.* Tiraquel. *de retr. lignag. §. 1. glos. 7. num. 20.* Roland *cons. 2. & cons. 39. num. 40. in 4.* Cephal. *cons. 296.* ad hoc optimus text. *in l. talis scriptura, ff. de leg. 1.* Et est ratio: quia hæ sunt particulares hominum leges, *dicta l. vt verba legis, d. §. disponat, & l. legem. C. de pact. & l. legem. C. de pact. conuent.* ideoque cum verba sunt clara, & textū habemus, nec indigemus glossa ad explicandam dispōnentis intentionem, vti Bald. inquit, *consil. 333. Examinanda sunt, colum. 2. in 1.* & eo casu silent aduocatorum cauillationes, vt idem Bald. *consilio 174. in fine, volum. 2.*

Et cum verba sunt clara & aperta, standum est dispositioni importatæ per verba, nec dici potest, aliam fuisse testatoris intentionem, sic Ben. Cap. *cons. 128. in fine,* licet testator alio modo rationabilius disposuisset, Paul. Castr. *cons. 182. num. 2. in 2.* Immo, etiam si præsumptio sit, quòd testator aliud senserit, quam notarius scripserit, non tamen à scriptura, quæ clara sit, recedēdum est. Idem Castrens. *consil. 71. numero 2. in 2.* quamuis

seruata

ſeruata forma ſcripturæ actus redderetur nullus, nam adhuc potius toleranda eſſet nullitas actus, quam quod aliquid fiat contra voluntatem teſtatoris, ſic notarunt *in l. verbis ciuilibus. ff. de vulg.* Bald. Paul. Caſtr. *ibi, num. 4.* Alexand. *num. 3.* Ial. *num. 6.* Soc. *in l. cum Senatus, num. 7. & in l. vbi eſt, in 5. not. ff. de reb. dub.* Crau. *conſ. 226. colum. 2.* Menoch. *conſ. 56. num. 11.* & in materia, plura alia congerit Roland. *conſilio 39. numero 4. in 4.* capiendo itaque propoſitam materiam, pro eius enucleatione, has ſubijcio concluſiones.

4. Voluntas teſtatoris, cui non repugnant verba, ſecũdum eorum ſignificationem, propriam, vel impropriam, largam, aut ſtrictam, attendi-tur, & obſeruatur pro legitima, *l. ab omnibus, in principio. ff. de leg. 1. & l. ſi quis in teſtamento, C. de fideicommiſſ. liber.* & intelligo impropriam, & largam ſignificationem, ſiue proueniat ex communi vſu loquendi, vel aſſueto vſu ipſius teſtatoris, ſiue ex iuris interpretatione, vt ſtatim dicam, & concluſionem hanc probauit Alexand. *conſilio 149. columna 2. in 6.* & ſequuntur relati infra, *ſub numero 33.*

5. Ratio eſt: Quia licet verba accipi debeant in propria ſignificatione, *ad l. 1. §. qui in perpetuum. ff. ſi ager vectigal.* attamen cum adinuenta fuerint, vt dicentis mentem exprimant, *l. Labeo, §. idem Tubero. ff. de ſuppel. leg. e. is autem, 22. quæſt. 2.* & humanæ intentioni ſeruiant. *c. humanæ aures, 22. q. 3. c. ſecundo, requiris, ext. de appellation.* ideo nõ ita proprietati verborum inſeruire debemus, vt cũ de voluntate teſtatoris conſtat potius verborum proprietatem, quam dicentis mentem ſeruemus, ſed contra: proinde eo caſu à propria verborum ſignificatione recedere ſatius eſt, accepta impropria, vt verba famulentur intentioni, & non intentio verbis. Nam, vt Pedius ait *c* Optimum eſt nõ tam propriam verborum ſignificationem ſcrutari, ſed in primis, quid teſtator demonſtrare voluerit. *in l. cum de lanionis, §. aſinam. ff. de inſtruc. & inſtrum. & in l. non aliter. ff. de leg. 3. in §. 1.* Vlpianus ait; In cauſis teſtamentorum, non ad diffinitionem deſcendẽdum eſſe, & gloſ. exponit, ad ſtrictam verborum ſignificationem, cum teſtatores plerumque abuſiuè loquantur, nec proprijs nominibus ac vocabulis ſemper vtantur. *& in l. inter veſtem. ff. de auro, & arg. leg.* Pomponius ait, eam videri veſtem legatam, de qua teſtator ſenſerit. *& in l. cum itaque. ff. de vſufr. leg.* mens præualet, quia verba congruebant, ideoque cum voluntas teſtatoris conſtat: verba, vt ei ſetuiant, ſi obliqua ſint, trahuntur ad directam ſignificationem, *l. tractabatur. ff. de teſtam. milit.* vbi ſic notarunt Bartol. Bald. & Angel. & è contra, directa obliquantur, gloſ. & Doctores, *in l. verbis ciuilibus, ff. de vulg. dixi in Artic. 34. numero 62. & infra.* Vnde eleganter dicebat Bald. *conſilio 46. columna 1. libro 3.* quòd non debemus ire per apices verborum, ad ſubuertendas congruas defunctorum uoluntates. ad quæ etiam optimus textus *in c. intelligentia, ext. de verbor. ſignific. & in c. Marchion. & c. Baſilides, 1. q. 1.* Et ut Tullius pro Cecinna dixit: non ex uerbis pendere debet ius, ſed verba ſeruire debent hominum conſiliis. voluntas enim prædominari debet, quæ ſi tacitis nobis intelligi poſſet, verbis non uteremur. ſed quia id fieri non poteſt, verba reperta ſunt, non quæ impedirent, ſed indicarent voluntatem, retulit in materia hac fideicommiſſaria, Decian. *conſil. 1. nume ro 176. in 1.* & ſi teſtator vſus eſſet verbis ineptis, non tamen attendituor ineptitudo verborum, ſed voluntas teſtatoris, Bal. *in l. Imperator. ff. de ſtat. hom.* Alciat. *conſ. 169. lib. 9.*

6. Ad hanc autem concluſionem plura reduc-untur iura, *textus in lege quiſquis, ff. de verbor. ſign.* vbi Modeſtinus refert diſcepationem Labeonis, & Proculi, circa diſpoſitionem teſtatoris erga filium: nam Labeo ſecutus figuram, & propriam verborum vim, illam referebat ad matſculum tantum: Proculus autem ad filiam etiam; Cuius ſententiam ex mente teſtatoris, Modeſtinus amplectitur, nec mirum, quia iuſta legis interpretatione filij appellatione, filia quoque continetur. *l. iuſta. ff. eo. tit.*

7. Ad hoc etiam text. *in lege librorum. §. quod tamen Caſſius, ff. de leg. 3.* vbi legatis libris, cartæ non continentur: nec è contra, niſi in contrarium vrſerit defuncti voluntas: nam & in vſu, plerique libros, cartas appellant: Vnde ex vſu loquendi, ad impropriam recurritur ſignificationem, nempe teſtatoris vſus plurimum confert ad interpretandum illius voluntatem. latiſſimè Mantica *de coniect. lib. 6. tit. 9. per totum*, Simon Pret. *de interpret. vlt. vol. lib. 1. iterp. 2. dubit. 2. ſolut. 9.*

8. Huc quoque ſpectat tex. *in l. ex facto, ff. de hæred. inſtit.* Teſtator reliquerat vni res Italicas: dubitabatur an contineretur res omnes, quæ in Italia aderant: vel vt ad tempus, vel ut perpetuò adeſſent? Vlpianus arguit: uidendum eſſe, quid teſtator ſenſerit: quia teſtatoris uoluntas totum facit, & rectè: nam uoluntati, in uno, uel altero intellectu uerba conuenire poſſunt.

9. Ad hoc etiam tex. *in lege quiſquis. ff. de leg. 3.* teſtator dari iuſſerat, quantas ſummas dictauerit Ariſto reſpondit, res quoque corporales contineri, & eius ſententiam probauit Metianus *ibi*, & ei ſententię, uoluntatem teſtatoris, quæ maxime in fideicommiſſis ualet, ſuffragrari aiebat. & præterea, uerbum illud, quãtas ſummas, etiam ad res corporales conuenire, duobus à ſimiliargumentis, deduxit.

10. His quoque conuenit deciſio tex. *in l. in conditio nibus, in principio, ff. de condit. & dem.* Nam illa conditio, ſi filia mea cum Titio nupta fuerit, quò ad verba aprè conuenit vtrique tempori mortis, & poſt mortem teſtatoris, ideo ex mente teſtatoris producitur etiam poſt eius mortem, quia in conditionibus primum locũ obtinet defuncti volũtas, eaq; conditiones regit, *vt inquit tex. ille.*

11. Sic etiam procedit tex. *in l. cum quæſtio, C. de leg. in §. fin.* dum in eo dicitur, voluntatem teſtatoris, quæ legitima ſit, omnibus dominari: nã ibi, vti ex facti exẽplo cõſtat, præſupponitur

teſtatorem ſpecialiter expreſſiſſe partes, & portiones ſingulorum, ideoque voluntas defuncti dominatur, vt ibi dicitur.

12 In his quoque terminis procedunt text. *in l. etiam hoc modo, & in l. & eo modo. ff. de leg. 1. in l. vnum ex familia. §. fin. ff. de legat. 2. in l. fideicommiſſa. §. hęc verba. & in l. Pamphilo, in principio. ff. de leg. 3.* vbi verba denotantia deſiderium, immo verba deprecatiua, relata ad grauatum, ſufficiunt ad inducēdum fideicommiſſum ex mēte teſtatoris. nil mirum, quia ſecundum eorum impropriam ſignificationem, fideicommiſſum importare poſſunt. receptum enim fuit, vt omne verbum ſignificans legitimum teſtatoris ſenſum fideicomittere volentis, vtile atque validum ſit, exploſa iuris antiqui obſeruatione. *l. omne verbum. C. com. de legat. §. ſed non vſque. Inſtitut. eod. & l. in legatis. C. de legat.* & in pulchro caſu ſcripſit Dec. *conſilio* 289. Alba *conſilio* 11. *in fine.* De qua re ego plenius ſcripſi *in 1. Artic. numero* 36. & ſcriptis ibidem *ſub numero* 49. adde quod verba poreſtatem deſignantia, ſi relata ſint ad honoratum, non operantur diſpoſitionem: ſi vero ad grauatum, vtique prout deprecatiua, ſic præciſe Bartol. *in l. ſæpe, ff. de offic. præſid.*

13 Ad idem, text. *in l. penult. ff. de leg. 1.* legatum aſcriptum fuerat poſtumo alieno, dubitatur de eius validitate, & quod ibi dicitur: ſola enim voluntas ſpectatur in fideicommiſſis, gloſ. ibi declarat, vt de ea liqueat ex verbis, ſecundum eorum propriam, aut conſuetam interpretationem.

14 In his quoque terminis procedit text. *in l. fideicommiſſa. §. item ſi quis. ff. de legat. 3.* nempè, in caſu ibi propoſito, teſtatoris voluntas per verba ſatis patebat, non mirum ideo, ſi reſponſum fuit pro hærede, adiecta ratione, quia in fideicommiſſis, præcipuè ſeruanda, ſpectandaque ſit teſtatoris voluntas.

15 Ad idem, text. *in l. pater Seuerinam, in princip. ff. de condit. & demonſtrat.* vbi in conditionibus, teſtatorum voluntates, potius quàm verba conſiderati oportere, arguit Papinianus. Nam teſtatoris voluntas in caſu illius conditionis, accommodari poteſt ad caſum, cum nubere noluerit, non autem ad caſum, cum nubere non potuerit; quem etiam verba ſignificare videbantur. & eſt ratio in textu, quia cum dationi ad fauorem Seuerinæ locus eſſe non poſſet, quoniam impubes: non etiam locus eſſe potuit ademptioni in eius pœnam: ideoque legatum apud hæredem manet, veluti Cuman. explicuit, Decian. *conſ. 273. num. 3.*

16 Sic etiam declaratur text. *in ea l. in §. conditionum verba*, vbi conditio, ſi tutelam filiorum meorum vſque ad annos 18. geſſerit: pro voluntate teſtatoris impletur, ſi poſt pupillares annos legatarius curam adulti aſſumpſerit: quia qui curam adulti gerit, largè tutelam habet. gloſ. & Bartol. *ibi*, ac ideo verba congruunt ſecundum eorum largam ſignificationem.

17 Ad hæc optimus quoque text. *in l. ex facto, §. ſi quis rogatus. ff. ad Treb.* vbi in ea conditione, ſi ſine filiis, an teſtator ſenſerit de legitimis, & naturalibus tantum, an verò etiam de naturalibus, & ſic impropria ſignificatione: Iureconſ. inquit quæſtionem eſſe voluntatis; verba enim vtramque filiorum conditionem important, ſimilis quæſtio proponitur *in l. 1. C. de cond. inſer.*

18 Sic etiam explanatur text. *in l. 3. C. de lib. præter.* ilia enim verba [filius meus à ſubſtātia mea alienus eſto] ſatis deſignant exhęredationem. Vnde licet teſtator exhæredationis verbo vſus nō fuerit, pro exhęredato, non pro præterito habetur, quia mens teſtatoris eum exhæredare volentis, manifeſtauit. ideo verborum interpretatio nuſquam debet admitti, quæ melior ſenſu exiſtat: & fuit argumētatio Vlpiani aduerſus Papinian. *in l. 3. §. conditio. ff. de adim. leg.* ibi, [ſed melius eſt, ſententiam magis, quam verba amplecti,] quibus optimè conſonat text. *in l. generaliter, §. ſi petitum, ff. de fideic. libert.* & per hæc iura Soc. iun. multum eleganter *in ſuo conſilio 66. num. 8. in 3.* dicebat, quod etiam ſi verba non ita ſonarent, niſi apertiſſimè repugnent, aptanda ſint ad mentem teſtatoris, ſequitur Menoch. *conſ. 327. num. 45.*

15 Sic quoq; ex præmiſſa regula declaratur text. *in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell.* nam in eo ſubiecto, verba prima facie repugnare videbantur, inſpecta ſcilicet eorum prima figura, & propria ſignificatione: ſed inſpecta voluntate defuncti, ſumpto etiam argumento, ab abſurdo vitando, Papinianus impropriando verba illa, ſi vterque deceſſerit ſine filijs, decidit; ſubſtitutioni locū fore in portionem vltimi decedentis ſine filijs, nempe, & verba ſaltem impropriè adaptari poſſunt, veluti declarat Ripa *ibi, in 2. colum.* adeo vt non contra verba, ſed ſecundum verba, in propria eorum ſignificatione accepta, locus ſit ſubſtitutioni. & ſic declaratur, quod ibi dicitur, cum in fideicommiſſis voluntatem ſpectari conueniat, nam ea voluntas ſpectanda eſt, quætamen ex verbis quoquomodo colligi poſſit, ſaltem ſecūdum eorum impropriam ſignificationem. ad quod optimus text. *in l. Gallus, §. quidam rectè, ff. de lib. & poſtum.* ibi, [vt eo caſu valeat, qui ex verbis concipi poſſit,] per quem text. dicebat Bald. *in c. ſecundo requiris, extr. de appellation.* quòd voluntas debet comprehendi ex verbis: ſequitur Dec. *conſ. 291. num. 6. & alibi ſæpè.*

20 Huic etiam cōcluſioni congruit deciſio text. *in l. vbi purè, §. te rogo, ff. ad Trebellian.* vbi inſpecta ſententia Senatuſconſulti, magis, quam verbis, illa verba, Rogo hæreditatem partiaris cum Titio, vim fideicommiſſi vniuerſalis operantur. nec mirum, quia important in effectu reſtitutionem medietatis hæreditatis, ſic etiam procedit text. *in l. qui filium, §. Sabinus. in l. cogi, in principio, ff. eo.* nam in illis iuribus verba ſaltem ſecundum aliquam impropriationem, intentioni ſeruiebant. Huc etiam facit text. notabilis *in l. Titia cum teſtamento, §. 1. ff. de legat. 2.* vbi vt fideicommiſſum non inutile fiat, verba trahuntur ad impropriam ſignificationem.

Ex

21 Ex his quoque declaratur text. *in l. cum proponeretur, ff. de leg.* 2. in illis verbis, [etenim in cauſa fideicommiſſi, vbicũque precaria voluntas quæreretur, coniectura potuit admitti.] Nam coniecturam non admiſit Papinian. abſque præordinatione teſtatoris per verba, vel diſpoſitiua, vel enunciatiua, ſicuti Gloſ. Bart. Bald. & cæteri, in eo textu ſcripſere: & ex facto conſulendo Paul. Caſtr. *conſ.* 394. *ad finem, & conſ.* 253. *in* 1. *dubio. vol.* 2. & illi textui addo optimum text. *in l. qui quartam, in principio, ff. de leg.* 1. vbi aduerſus ſcriptum probatio voluntatis conceditur.

22 Et hinc etiã infertur ad declarationem text. *in l. cum virum. C. de fideicommiſſ.* in illis verbis, [in fideicommis plerumque magis voluntas, quam verba, ſpectantur.] Nam text. ibi non intelligit, de voluntate, quæ non fuerit expreſſa per verba, ſed admittit probationes de volũtate defuncti ad detrahendum verbis: vt non tantum important, quantum eorum vis ſignificat. Et hoc fieri poteſt, quia eſt interpretatio declaratiua, ſicuti poſt Cyn. & Butrig. declarauit Bald. ibi, *nu.* 19. vbi eleganter diſtinguit.

23 Quòd aut defuncti voluntas allegatur ad detrahendum verbis, vt non tantum ſignificent, & fieri poteſt per legitimas probationes, *per d. l. cum virum*, & eſt caſus in *d. l. inter ueſtem, ff. de auro, & arg. leg. & in l. Publius*, §. 1. *ff. de cond. & demonſtr.* aut allegatur ad addendum, & tunc aut verba ſeruire poſſunt proprie, vel improprie, & allegari poteſt, *per text. in l. Scæuola, ff. ad Trebell.* vbi ad hoc notabilis textus, cui addo plures alios conferentes ſupra relatos, ſed & præterea ſunt text. aperti *in l. filiusfamilias.* §. *vt quis hæredem. ff. de leg.* 1. *in l. ex facto, in princip. ff. ad Trebell.* in quibus iuribus verba directa ciuilia obliquantur, & trahuntur ad cauſam fideicommiſſi, quia fideicommiſſarius largo modo hæres eſt: aut verba non poſſunt conuenire voluntati allegatæ, nec propriè, nec improprie, & tũc ſecùs, *l. ſi alij. ff. de vſufr. leg.* & latius dicam infra, *numero* 33. & his conſonat elegans text. *in l. generali*, §. *qui duos, ff. de vſufr. leg.* ibi, [verbis quæ proponerentur, perſeuerare legatum, niſi manifeſtiſſimè probetur, aliud teſtatorem ſenſiſſe.]

24 Mirum autem videri non debet, quare admittatur probatio voluntatis ad detrahendum verbis. Nam nulla eſt præſumptio oriens ex diſpoſitis in teſtamento, contra quam nõ admittatur probatio in contrarium, ſicuti clarè indicat text. *in d. §. qui duos, in d. l. cum virum, in d. l. cum proponebatur*, & ſunt caſus complurium iurium, *in l. licet Imperator, ff. de leg.* 1. vbi Bart. ſic notauit, *in l.* 1. *C. de cond. inſtr. l. in teſtamento, C. de teſtam. milit. in l. quærebatur, in l. ſi duobus. ff. eod.* & in ſpecie ſic pro regula notauit Bartol. *in l.* 3. §. *filijs, ad finem. ff. de liber. & poſtum. & in l.* 3. *C. de inoffic. teſtament.* Iaſon *in l.* 1. *numero* 2. *C. de lib. præter.* Socin. *conſilio* 77. *numero ſecundo, volum.* 3. Mantica *de coniect. vlt. volunt. libro* 1. *tit.* 2. *numero* 4. & vltra iura prælegata eſt text. notabilis *in d. l. generaliter.* §. *ſi petitum, in fine, ff. de fideicommiſſ. libert.* Hoc autem caſu cum à verbis réceditur, coniectura debet eſſe admodum manifeſta, & euidens. Alciat. *in l. Gallus*, §. *quidam rectè, numero quinto, & conſilio* 76. *numero* 9. *libro* 9. Cephal. *conſil.* 259. *numero* 73. 74.

25 Secunda principalis concluſio hęc eſt: voluntas teſtatoris, quæ non fuit expreſſa per verba, ſi tamen veniat in neceſſariam, ſeu manifeſtã conſequẽtiam verborum expreſſorum, habetur pro legitima: etiam ad fideicommiſſum inducendũ, vel non inducendum. ad hoc optimus text. *in l. Titia Seio*, §. *Seia libertis*, iuxta communem intellectum, *in l. Titia cum teſtamento.* §. *Titia. ff. de leg.* 2. *& in l. fideicommiſſa*, §. *item ſi quis, ff. de leg.* 3. & ratio eſt: quia qui vult conſequens, intelligitur quoque velle omne neceſſarium antecedens ad illud, *l. ad rem mobilem, l. ad legatum, ff. de procurator. & l. oratio, ff. de ſponſal. l. cui iuriſdictio. ff. de iuriſd. om. ind. & l. illud, ff. de acquir. hæred. cum ſimilibus.* & quia pro fideicommiſſo accipitur, quod non alia ratione poteſt videri expreſſum, niſi cauſa fideicommiſſi inducendi, gloſ. celebris communiter recepta per Doctores ibi, *in l. quamuis, C. de fideicommiſſ.* & quia hoc caſu fideicommiſſum ex verbis concipi poteſt, ideo valet, *d. l. Gallus*, §. 1.

26 Concluſio autem hæc dupliciter intelligi poteſt. Primo, quando verba fideicommiſſi non fuiſſent integraliter explicita, vt quia oratio eſſet imperfecta: nam ad ipſam perficiendã ſubauditerur verbum, vel aliqua alia vox, caſus eſt *in l. ſi in teſtamento, ff. de leg.* 1. *in l. verbum, volo, C. de fideicommiſſ. & in l. vnum ex familia*, §. *ſi omiſſa, ff. de legat.* 2. iuxta intelligentiam gloſ. quam probarunt Bartol. & Doctores *ibi*. Et pondera, dum text. inquit: [Exemplo inſtitutionis, & legatorum.] nam non eſt ſpeciale in fideicommiſſis, ſi ad exemplum inſtitutionis, & legatorum, id conſtitutum fuit. exemplum autem inſtitutionis, & reſcriptum Diui Pij legitur *in l.* 1. *ff. de hæred. inſtit.* & aliud exemplum, legatorum, & fideicommiſſorum, habetur *in l. cum pater.* §. *cum imperfecta, ff. de legat.* 2. quæ quidem iura ſunt gloſſæ ad text. *in dicto* §. *ſi omiſſa.* Exemplificari quoque poteſt in caſu *l. cum filius*, §. *pater, ff. eo.* vbi, qui grauat hæredem dare plus vni ex pluribus, cenſetur mandare, dari omnibus, licet plus illi; & hoc ideo: 'quia comparatium præſupponit poſitium, *l. vbi autem, ff. de verbor. obligat.* Bart. *in l. ſi tibi purè. ti. ff. de leg.* 3. Denique exemplum reddi poteſt in caſu *l. cum in teſtamento, ff. de rebus dubijs*, vbi cum in teſtamento ambigue, aut etiam perperam ſcriptum eſt, benignè interpretatur, ſecundum id, quod credibiliter cogitatum credendum eſt.

27 Obiter tamen notandum eſt, quòd in præſumenda teſtatoris uoluntate non licet ſupplere uerba, ſed ſcriptura teſtamenti ſeruanda eſt. *l. fin. ff. de manum. teſtam.* per quam ſic argumentatur Bald. *conſilio* 232. *Proponitur in facto, quod quid. m. Matthæus. eolum. vlt. in* 5. ſequitur Crauet. *conſil.* 261. *num.* 15. optimus text. *in* §. 1. *in Auth. de reſtit. fideic.* niſi ſuppletio fiat ex præcedentibus, uel ſequentibus ad perficiendam orationem imperfectam,

ex iuribus supra adductis, & notauit Ripa *in rubr. ff. ad Trebell. num. 1.* per aliqua ex premissis, & nonnulla alia, quia nostrum non est extendere scripturas. *l. comparationes, C. de fide instrum.* tunc enim, cum suppletio fit ad perficiendam orationem; ex mente loquentis fieri constat, quo casu licita est. Curt. iun. *cons. 5. numero 35*, alioquin remota orationis imperfectione non licet supplere verba, quia suppletio est quædam interpretatio extensiua. *l. aratio, ff. de ffonsul.* ac ideo regulariter nō concessa. *l. Gallus, §. etiam si parente, cum glos. ff. de lib. & postum.* & in specie sic argumentati sunt Capphal. *cons. 514. num. 29. 30.* Menoch. *cons. 327. nu. 38.* vbi plura alia adducunt. Sic & in sententijs non licet verba supplere, Bald. *in l. 1. num. 3. C. si adu. rem iudic. & in l. 2. de sent. ex peric. recitand. nu. 6.* Menoch. *cons. 110. nu. 27.* Testamentum autem est sententia. *l. 1. ff. de testament.* vel etiam dici potest, quod suppletio permittatur, vt persona quæ in verbis continetur, non excludatur, ob aliquam mentis coniecturam, modo tamen hoc casu suppletio fiat ex dictis, à testatore in alia parte. *ad text. in l. qui filiabus, in principio, ff. de leg. 1.* & per Bartol. *in l. ex facto, §. si quis rogatus, columna prima, ff. ad Trebellian.*

28. Quocirca dubitabilis est suppletio Albæ in casu suo, *in cons. 24.* nisi fauore descendentium sustineatur, ad euitandam perplexitatē, & contrarietatem, in dispositione testatoris, prout etiā in dispositione legis, vt correctio euitetur, suppletiones fiunt. Bald. *in cap. 2. ext. de rescript.* Abb. *in c. super quæstionum, in principio, in 2. notab. ext. de offic. de leg.* & notat Ripa *dicto loco, text. in c. inter dilectos, ext. de fide instrum.* & est generale in omni materia, vt correctio, & contrarietas, quantum fieri possit, submoueatur per interpretationem, & aliquā subaudītionem, Alexand. *cons. 141. numero 7. in 2.* Dec. *in l. pacta nouissima, num. 5. C. de pact.* & in testatorum dispositionibus, sunt text. *in l. talis scriptura, ff. de leg. 1. in l. non ad ea. ff. de cond. & demonstr.* amplissimè Iaf. *in fine elegantī cons. 38. in 1.* Alciat. *consilio 47. colum. 1. lib. 9.* Bero *cons. 80. num. 15. in 3.* Rimin. iun. *cons. 23. num. 203. & latius in consil. 80. num. 31. & 32.* Permittitur etiam suppletio in casu *l. cum auus, ff. de cond. & demon.* quia naturæ vis, & testatoris voluntas legitimè præsumpta, sic cogit, & impellit. Item vbi littera nō potest adaptari ob vitium euidens, accōmodari debet ad rectum sensum, Bald. *cons. 117. lib. 1.* Castrens. *cons. 46. num. 13. lib. 2.* & alio casu, *cons. 24. num. 20. & 21. lib. 2. eod.* vbi ex pluribus probat & confirmat.

29. Secundo modo regula proposita intelligitur, quādo testatoris dispositio non aliter posset cōsequi suum effectum: tūc enim vt valeat, voluntas testatoris quamuis nō expressa, habetur pro expressa, etiam ad fideicommissum inducendū, casus est iuxta communem traditionem *in d. l. Titia Seio, §. Seia libertus, ff. de leg. 2.* vbi grauato vno ex plurib. fundi legatarijs, totum fundum post eius mortem restituere, reciprocum inter eos restitari in eo fundo fideicommissum; quia alias vltimò moriens totum restituere nequiret: consequenter testatoris dispositum suum non posset sortiri effectum. Ad hoc etiam textus notandus *in l. peculium, §. interdum, ff. de pecul. leg.* & quod notat glos. *in l. alio. ff. de donation. & cib. leg.* & pulchrè Bart. *in l. Centurio, num. 21. ff. de vulg. & in l. ex hac scriptura, num. 4. & num. 6. ff. de donation.* Huc etiam spectant responsa Vlpiani, & Papiniani, *in l. si cui. §. fin. & l. seq. ff. de cond. & demonstr. & in d. l. quamuis, C. de fideicommiss.* vbi glos. notauit, quod supra retuli, voluntatem testatoris operari fideicommissum, cum nō alia ratione posset videri sic dispositus, nisi gratia fideicommissi inducendi; & cum alias defuncti voluntas suum non sortiretur effectum, nisi fideicommissum resultet; & huic conclusioni optimè suffragantur *in dicta l. cum de lanionis, §. asinam, & in l. prædia, §. fin.* ibi, [nec sine his,] *ff. de fundo instr.* optimus text. *in l. fin. ff. de vsufr. ear. rer. & in l. filius, ff. de vsufr. leg.*

30. Et ita secundum hanc regulam argumentatus est Bartol. *in l. Centurio, num. 37. ff. de vulg.* vbi arguit, filios in conditione positos, & præterea grauatos, videri dispositiuè vocatos, quia aliàs grauati, non potuissent, *l. ab eo. C. fideicom.* Sequuntur Perus. *in d. l. ab eo.* & est receptior sententia, Socin. *cons. 110. numero 21. in 3.* Alciat. *cons. 209. libro 9.* Crau. *cons. 130. num. 9.* vbi refert quòd Curia Delfinalis sic iudicat. & est verum, *vti legitur in decis. 39.* Clar. *in §. Testamentum, quæst. 78.* Cephal. *cons. 93. col. 2.* Decian. *cons. 44. num. 51. in 3.* Roland. ex professo, *cons. 18. in 4.* & apud nos sub hoc Senatus Dominio est frequens iudiciorum praxis.

31. Sic etiam per eandem rationem, ad fideicommissum inducendum, quando aliàs testatoris dispositio suum non sortiretur effectum, argumētati sunt maiores nostri pro variis causarum figuris, Corn. *cons. 273. colum. 1. & 2. in 4.* Socin *in l. qui Romæ. §. cohæredes, ff. de verb. obligat.* Dec *consil. 23. num. 2. & consil. 38.* Curt. iun. *cons. 22. in 2. dubio,* Gozadin. *cons. 30. colum. pen.* & Socin. iun. *d. cons. 110. num. 17.* Crau. *d. cons. 130. num. 6. & 114. num. 2. & 3.* Decian. *cons. 1. nu. 258. & cons. 50. nu. 28 in 1.* Rimin. iun. *d. cons. 23. nu. 103.* Torniell. præceptor meus, apud Port. Imol. *cons. 43. numero 16. & dixi in Articulo 23. num. 77.*

32. In his sanè terminis rectè procedere potest vulgatum apud consulentes dictum, haberi pro canto, quod testator verisimiliter dispositurus fuisset, si interrogatus fuisset: iuxta gl. celebrem *in l. talis pactum. §. fin. ff. de pact.* quam laf. ibi aduertit, & extollit. ex qua ad colligendum fideicommissum argumentati sunt, Curt. sen. *cons. 51. nu. 3.* laf. ipse *cons. 108. col. 3. in 4.* Dec. *cons. 190. col. 3.* Curt. iun. *cons. 121.* Paris. Socin. iun. & posteriores *in infinitis consiliis*, ad quod text. *in l. denique, §. interdum, ff. de pecul. leg.* Nam glo. illa accipi debet secundū terminos primæ, & secundæ conclusionis. nimirū, quia refertur ad tex. *in d. §. fin.* in quo proponitur, patrē qui pro filia dotem dederat, stipulatū fuisse de dote reddenda fratri suo, vti eius hæredi: ideo frattragēti obstat doli exceptio, quia stipulator, suscepto filio sibi hæredib. decesserat: proinde argumētatio hæc non iuuat, quando verba

non

non conſentiunt, vt inquit Alba *conſ.* 106. *nu.* 24. & ante eum clarè Ruin. *conſ.* 74. *num.* 11. *volum.* 1. Sed ante eos, melius textum illum declarauit Bald. *in l. vnica, ſub num.* 10. *C. de his qui ante apert. tab.* vbi inquit, quod aut aliquid eſt omnino omiſſũ, & habetur pro omiſſo. *I. commodiſſimè, ff. de liber. & poſtum.* aut ſequitur ad aliquod expreſſum, & habetur pro cauto, *d. l. tale pactum*, §. *fin. & ff. de vulg. l. iam hoc iure*, & illam Baldi traditionem ad rem hanc, vt ex expreſſo, quandoq; reſultet tacitum fideicommiſſum; ſecutus eſt Dec. *conſil.* 514. *in fine*, Ripa *in §. cum ita, num.* 34. & illic Zanch. *nu.* 145. Menoch. *conſ.* 327. *num.* 44. Cephal. *conſ.* 447. *nu.* 14. & ſunt text. ſatis aperti *in l. Proculus, ff. de vſuſ. in l. denique*, §. *item dum, ff. de pecul. legat. & in l. pennult. ff. de collat. dot.*

Hæc tamen dicta ſupra, *numero* 29. & infra, non mediocres patiuntur difficultates, ſicuti planè conſtat ex ſcriptis *in Artic.* 13. *numero* 14. vbi pleniſſimè ſcripſi de intellectu d. §. *Scia libertis.* Concedendum autem eſt, ex veroſimili capi ſolere interpretationem declaratiuam fideicommiſſi conſtituti. *l. cum res, ff. de leg.* 1. *& l. cum in teſtamento, ff. de rebus dub. l. coheredi.* §. *qui patrem, ff. de vulgar.* Alexand. *conſilio* 174. *columna penult. lib.* 5. Affict. *deciſ.* 44. *num.* 18. idem Alexand. *conſilio* 76. *colum.* 1. *lib.* 4. Crauet. *conſ.* 32. *numero* 5. & 297. *nu.* 4. Menoc. *conſ.* 329. *num.* 17.

33 Tertia Regula, ſeu Concluſio hæc eſt: Voluntas teſtatoris, quæ non ſit importata per verba, ſecũdum eorum propriam, aut impropriam ſignificationem, vel quæ non veniat in manifeſtam, & neceſſariam conſequentiam verborum expreſſorum, regulariter non attenditur ad fideicommiſſum inducendum, ſed ſtandum eſt diſpoſitioni importate per verba. Ad hoc extãt plura iurium exempla, *in l. ſi quis in fundi vocabulo, ff. de leg.* 1. *in fi. Titia cum teſtamento, in principio. ff. de leg.* 2. ibi, [nec poſſit vtile fideicommiſſum putari, quod datum non ſit:] *& l. pater filium*, §. *fundum, & l. vxorem*, §. *ſoror*, ibi, [verbis fideicommiſſi nõ contineri] *ff. de leg.* 3. *& l. ſi alij, ff. de vſufruc. leg.* ibi, [errore labitur.] *& l. prædia*, §. *fin. ff. de fund. inſtr.* ibi, [id tantum cedere legato quod verbis comprehenditur,] *& l. Lucius*, §. *tres haredes.* ibi, [non proponi rogatum,] *& l. pitiolam, ff. ad Trebellian.* ibi, [Sempronium non proponi rogatum,] *& l. ſi alij, ff. de vſufr. leg.* ibi. [interdum plus valet ſcriptura, quam quod actum eſt,] ad hoc etiam text. elegans *in l. quidam cum filium, ff. de hared. inſtit.* & inde notant Bald. & Imola, non ſufficere teſtatorem fideicommittere voluiſſe, niſi eius voluntas tranſierit in diſpoſitionem. ad hæc optimus text. *in l. ſi ancillas, ff. de leg.* 1. ibi, [Et nec verbis, nec voluntati defuncti accommodata hæc ſententia eſt.] *& in l. ambiguo, ff. de rebus dub. & in l. nepos Proculo, ff. de verbor. ſignificat. iunctâ gloſ. in verbo, ſenſit*, quæ ſic explicite voluit. Et ratio eſt: Nam vbi verba non patiuntur, omnis interpretatio extranea eſt à mente teſtatoris, ſicuti per text *in l. in teſtamento, C. de teſt. milit.* notanter dixit Ioan. Monteſper. *conſ.* 231. *numero ſecundo*, & verba ſiue prolata ſint à lege, ſiue ab homine, inquantum verba ſunt ſtricti iuris, & impoſſibile eſt ea extendere, vt inquit Bald. *in l. verba, C. de v. Adult. numero primo*, ideo non immerito Socin. iun. *conſilio* 169. *numero primo*, dixit, quòd vbi clarè non apparet, quæ ſit mens teſtatoris, tunc inhærendum eſt verbis ipſius, & pro regula reaſſumpſit Clar. §. *teſtamentum. queſt.* 76. Et in terminis præmiſſam concluſionem ſit marunt, Bartol. Paul. & Socin. *in d. l. in ambiguo.* Bald. *in d. l. cum virum, ſub numero* 19. & pulcherrimè idem Bald. *in l. etiam, in* 1. *not. C. de iure dot.* vbi per præmiſſa iura, & per text. *in d. l. Gallus*, §. 1. concludit, non attendi teſtatoris ſenſum, qui ex verbis aliquo modo concipi non poſſit. Et idem Bald. *in l.* 1. *in fine. C. de lib. prater.* vbi quod non attenditur mens, quæ omnino verbis non congruit. & idem Bald. *conſilio* 408. *Statuto, in quarto*, vbi quod non attenditur voluntas, quam verba non patiuntur, etiam quòd magna ſit præſumptio voluntatis. & idem latè probarunt Alexand. & Iaſon *in l.* 3. *C. eod.* idem Alexand. *conſ.* 55. *numero* 9. *in* 3. *& conſilio* 139. *col.* 2. *in* 6. Curt. ſen. *conſ.* 29. *numero* 6. *conſ.* 43. *numero* 35. *& conſ.* 46. *numero* 25. *&* 26. Ruin. *conſ.* 29. *columna* 4. *in fine. conſ.* 49. *numero* 5. *&* 153. *num.* 6. *in ſecundo, & conſilio* 128. *ad finem. in* 3. Socin. iun. *conſ.* 4. *num.* 15. *in* 3. Alciat. *in rubr. ff. de verbor. ſignif.* & idem Alciat. *in l. commodiſſimè. nu.* 6. *ff. de lib. & poſtum.* vbi inquit, cum mentem teſtatoris ex verbis deprehendamus, non eſſe ab eis temerè recedendũ, nec exiſtimandum id teſtatorem voluiſſe, quod verbis non expreſſit. Pariſ. *conſ.* 41. *num.* 24. *in* 3. Crauet. *conſ.* 161. *col. penult.* Gabriel. *conſ.* 111. *nu.* 11. *& conſil.* 121. *num.* 39. Zanc. *in §. cum ita, num.* 145. & pulchrè Dec. *conſ.* 44. *nu.* 7. *in* 3. quibus omnibus addo elegantem theoricam Aretini *in l. à Titio. ff. de verbor. oblig. colum. vlt.* vbi inquit, quòd illa regula, præſumendum eſſe pro validitate actus, locũ habeat, quando verba ſeruire poſſunt ſaltem ſecundum improprium ſignificatum. *l. fideicommiſſa. §. ſi filio, ff. de leg.* 3. vbi Bart. ſed vbi verba conuenire non poſſunt etiã impropriè, actus reddatur nullus, *l. tutores*, §. *curatores, ff. de adm. tut.* & Bart. ibi, ſequitur Iaſ. *in l. verbis ciuilibus, num.* 4. *ff. de vulgar.*

34 Vltra autem iura, & auctoritates ſupra adductas, addo text. *in l. Labeo, ff. de ſup. leg.* vbi Celſus Iureconſ. diſputat, an ſtandum ſit ſcripto, an præſumptæ teſtatoris voluntati, quę tamen per verba non ſit importata, vt quia verba ipſa, ſpeciẽ, de qua agitur, non complectantur. & refert Tuberonem exiſtimaſſe pro volũtate. Seruium autem reſpondiſſe pro ſcriptura. rationes vtrinq; deducuntur. Denique diffinit iuxta Seruij ſenſum, ratione illa, quia dici non poteſt, quem velle illud, quod voce non manifeſtauit, quia verba earum notæ ſunt paſſionum, quæ in anima ſunt: ideoque nemo præſumitur dixiſſe, quod prius in mente non agitauerit, vti inquit ille ſolemnis textus: ex quo iũcto alio textu, *in l. quiſquis, ff. de verbor. ſignif. de quo memini ſupra, num.* 6. declaratur, quando ſcripto & quando præſumpto ſtandum ſit: nam ex Iuriſconſultorum diſſi-

nitionibus, tunc mens seruatur, cum verba secundum eorum significationem etiam impropriam conuenire possunt, & non aliter, quod etiam probat text. *in l. ab omnibus, ff. de leg. 1.* ibi, [cū & significatio verborum huic non repugnet sententiæ, & voluntas testatoris congruat] *ad hæc text. in l. talem, §. 1. ff. de hæred. Instit. ibi,* [neque verba omnino repugnant:] Ad hæc etiā optimus text. *in l. qui filium, §. Sabinus, ff. ad Trebel.* ibi, [motus æquitate rei, & verbis testamēti,] nam rei æquitas sola nō sufficisset, nisi verba testamenti potuissent trahi ad casum subiectum. Ad hęc quoque text. notabilis, *in §. nos igitur, in Auth. de restit. fideicom.* ibi, [subtilius testamentum considerantes, verbis ipsis inuenimus,] ideoq; verba testamenti cautè inspici admonuit Bald. *in l. si cum dotem, §. si pater, in fine, ff. sol. matr. & in fine cons. 222. in fine, volum. 1.* vbi inquit, multos decipi, qui non ponderant verba testamentorum retulit Iason *in l. si quis stipulatus, num. 4. ff. de verbor. oblig.* & idem Bald. *in l. fin. C. de fal. eam. adiec. leg.* vbi quod nihil aliud inquiratur, nisi quòd in testamento scriptum est. & idem Bald. *in c. venerabilem, col. pen. de election.* vbi, quod instrumentum non cantat, nec ego cantabo.

35 Idcirco casus per verba non dispositus considerari non debet: quia propositum in mente retentum, nihil operari solet: *ad l. si repetendi, C. de cond. ob tan.* nempè casus in dispositione omissus regulariter habetur pro omisso. *l. commodissimè, ff. de liber. & posthum. & l. si extraneus, ff. de cond. ex tan. data.* adeo, vt in casu omisso, nec quidem tacita dispo nentis voluntas videatur inesse, ficuti notanter dicebat Bald. *cons. 167. Quidam Franciscus, columna 2. lib. 5.* per text. *in l. militis codicillis, §. veteranus, ff. de test. milit.* sequitur Natta *cons. 191. num. 6.* & cum facilè fuerit testatori dicere, & non dixerit, præsumitur dicere noluisse, *l. vnica, §. sin autem ad deficientis, C. de cad. toll.* ideoque verbis edicti, & quod in scriptura legitur, inhærere iura suadent, *l. 1. §. si is qui n. num. ff. de exercit. l. fideiussores magistratuum, §. 1. ff. de fideiussor. & l. interest, C. de solution. l. ex verbis, C. de don. int. virum.*

36 Et vt inquit Paul. Castr. *in l. si pluribus, §. si eadem, ff. de leg. 1. & in suo cons. 12. volum. 2. in primo,* imputādum est testatori, cur per congruentia verba nō fit locutus, etiam quòd actus reddatur nullus, Socin. *in l. vbi est, in quinto notab. ff. de reb. dub.* sequitur Crauet. *cons. 188. column. 2.* & prærerea Menoch. *cons. 97. numero 42.* adeo vt non sufficiat prudenti cōsideratione dicere sic testatorem voluisse, nisi voluntas illa transierit in dispositionem, præclarè Socin. *cons. 104. sub num. 8. lib. 3.* Quibus consonant notabilia verba Bald. *cons. 102. numero 6. in 3.* vbi, quod verba repræsentant hominis intētionem, & voluntatem, ficut speculum faciem. Et idem Bal. *cons. 472. in 2. vol. 1 prioris, colum. 1. in secundo,* dicebat, in ore, & in mente præsumi vnum, & idem. *& in consilio 490. columna prima, in primo,* pulchrè dixit: quod verba non sonant, nec loquens sentit, quia virtus sermonis se non porrigit ad illud; ad hæc text. notabilis *in l. in ambiguo, ff. de rebus dub.* ibi, [itaque, qui aliud dicit, quam vult, neque id dicit, quod vox significat, quia non vult, neque id quod vult: quia id non loquitur.]

37 Vltra autem præmissas considerationes addo efficacem rationem, nam alleganti fideicōmissum, onus probandi incumbit. Quia hæres semper potest dicere, hoc casu non loquitur substitutio, ficuti post Ioan. Andr. in addition. ad Specul. scribit Socin. sen. *cons. 62. nu. 4. con. 69. & cons. 104. in 3. volum.* Gozadin. *cons. 2. num. 8.* Socin. iun. *consilio 64. numero 14. in 3.* Rub. Alexandr. *consil. 28. numero 1.* Decian. plures adducens, *consilio 55. numero 9. volum. 3.*

38 Probatio autem, pro sui natura, debet de necessitate concludere, vel saltem præsumptiue, iuris præsumptione, quæ transferat onus probādi in aduersarium. nam hæc pro liquida probatione habetur, ficuti notatur *in l. licet Imperator, ff. de leg. 1. in l. neque natales, C. de probation. & in l. non hoc, C. unde leg.* & in terminis notat Dec. *cons. 296. n. 6.* & plenè Crau. *cons. 208. num. 3.* Cęphal. *consil. 469. num. 6. & 482. num. 15.* & ad hæc pondero ego textus notabiles *in l. Titia cum testamento, §. Cains, & §. Lucius, & in l. si ita scripsisset, & in l. Sempronius Proculo, ff. de leg. 2.*

39 Ideoque rectè dicitur, solas coniecturas non sufficere ad fideicommissum inducendum, nisi quæ sint necessariæ, aut valde probabiles, ficuti post Bald. & Paul. scripsit Ias. *in l. potest, num. 8. ff. de vulga. & pupillar. Aliat. cons. 46. colum. 1. consilio 71. colum. item 1. & cons. 74. num. 2. lib. 9.* Alba. *consilio 31. nu. 9.* Cęphal. *cons. 447. num. 14. & d. cons. 482. nu. 16.* vbi quòd fideicommissum nō inducitur nisi ex verbis, aut ex mente, ex verbis ipsis euidentissimè collecta, sequitur Cora. *in rep. l. cum virum, numero 11. & num. 97. C. de fideicom.* Menoch. *cons. 399. num. 5. & lib. 4. præsump. 67. num. 8.* ac idcirco quamuis lex subintelligat ad perimendum fideicommissum, *ad l. cum auus,* non tamen subintelligit ad inducendum de nouo. Solummodo in vno casu fideicommissum fuisse supplerum legi *in l. si cui legatum, §. cui rei. ff. de cond. & dem. & l. seq.* Burs at. *cons. 354. nu. 1. lib. 4.*

40 Nec mirum, quia vbi fideicommissarius adducit coniecturam mentis, præter vim verborū, propriam, aut impropriam, & ex dispositis non euidenter colligibilem, imperfectam admodū probationem adducit, per coniecturam incertam, & non necessariam, & quæ trahi potest ad hoc, & ad illud. Et iudex ad quem defuncti voluntatis quæstio pertinet, *dict. l. non aliter. §. 1. & l. Stichus, ff. de leg. 3. l. voluntatis C. de fideicommiss.* non potest sistere votum animi sui super cōiectura hominis, lege scripta non recepta: quia in coniecturanda hominis voluntate, cum animas eius non videatur, de facili posset errare, vti Bald. ait *in l. precibus. num. 23. C. de impub. & al. subst.* Rub. Alex. *cons. 49. num. 2. & in fine,* & quia de hominis mente nullum potest esse certum testimonium, quippe quæ soli Deo nota sit, idem Bald. *in l. 1. num. 40 C. de confess.* quem ad hoc retulit Decian. *cons. 10. nu. 71. in 3.* & quia in interpretanda voluntate testatoris

toris diuinare non debemus, cum in teſtamẽtis nil magis proprium ſit, quam claritas. §. 1. *in Authent. de teſtam. inp.* idem Bald. *conſ.* 235. *Quòd dixit, lib.* 5. Menoch. *conſ.* 97. *num.* 94. nec ſuppleri poſſunt teſtamenti verba ad ſuſtinendum præſumptam, & imaginatam mentem teſtatoris, veluti dixi ſupra, *num.* 27. nec quoque ſufficit prudenti conſideratione imaginari, ſic teſtatorem voluiſſe, ſicuti elegantèr adiuertit Soc. ſen. *conſ.* 104. *nu.* 3. *in* 3. pulchrè Corn. *conſ.* 61. *nu.* 2. *in* 2. Bero. *conſ.* 67. *nu.* 8. *vol.* 2. Zanc. *in* §. *cum ita, nu.* 143. vel etiam dicere, quòd maior ſit ratio diſponendi in caſu, qui euenit, quam in caſu diſpoſito, & præuiſo, ſicuti Anchar. ſcripſit *conſ.* 355. *num.* 3. ſequitur Dec. *conſ.* 218. *numero* 11. *& in pluribus aliis conſiliis*, Mantica *lib.* 3. *tit.* 19. *num.* 5. *& 6. vbi plura in re hac.*

41 Iccirco licet Alexand. *conſ.* 109. *in primo volum.* & Iaſ. *conſilio* 154. *columna penultima in quarto*, dixerint, materiam fideicommiſſorum taliter eſſe fundatam in voluntate defuncti, quòd quibuſcumque verbis, coniecturis, ſeu præſumptionibus, poteſt apparere: ſufficiat ad inducendum fideicommiſſum, ſequitur Zanch. *in* §. *cum ita, nu.* 133. per text. *in l. cum hic ſtatus*, §. *ſi quis rogatus, ff. de donat. inter virum.* in illis verbis, { Iæpe enim credimus, defunctum aliquid voluiſſe, nec tamen rogaſſe } Ego tamen iuxta ſupraſcriptas concluſiones, materiam hanc moderandam exiſtimo. nec text. *in d.* §. *ſi quis rogatus*, vult, vt ea voluntas, de qua teſtator non rogauerit, fideicommiſſum inducat, ideoque.

42 Ex præmiſſis conſtat, non eſſe recipiendum, quod ſcriptum reliquit Mantica, *libro* 11. *tit.* 2. *numero* 17. dum inquit, quòd vbi ſermo teſtatoris neceſſario non inducit fideicommiſſum, pro fideicommiſſo debeat accipi, ne opinio, ſeu præſumptio, quam teſtator habuit deludatur, & ſequitur Rimin. iunior *conſilio* 482. *numero* 31. nam tunc errore teſtator labitur, dicit text. *in d. l. ſi aliy. ff. de vſufr. leg.*

43 Et huiuſmodi præſumptiones hominum, quę in iure legibus ſcriptis receptæ non leguntur, ſunt potius veriſimilitudines, nec neceſſariæ, aut violentæ, quæ transferant onus probandi in alium, & hæ ſolæ non ſufficiunt ad pronunciandum, veluti plenius docuit Specul. *in tit. de præſumpt. in* §. *ſecundo*, verſic. violenta, & in propoſito, ſequitur pulchrè Corn. *conſilio* 202. *pluries, nu.* 6. *in* 3. *& in eod. volum.* 230. *numero* 7. Ripa *in rep.* §. *cum ita, numero* 17. & vltra hos Paul. Caſtrenſ. *conſ.* 28. *nu.* 2. *vol.* 2. Hier. Gabriel. *conſ.* 97. *num.* 12.

44 Sic quoque, quamuis Zanch. *in d.* §. *cum ita, ſub numero* 134. dixerit, licere arguere à præſumpta voluntate teſtatoris, quamuis ea præſumptio nõ ſit legis auctoritate ſuffulta, ad fideicommiſſum inducendum, ſumpto argumento à legum determinationibus in ſimili, veluti ex pluribus ibi deducit; attamen in re hac, magis placet opinio Bexutij, *in l. licet Imperator, ff. de legatis primo*, ab eo improbata, videlicet, non licere arguere à præſumpta voluntate defuncti, niſi quatenus cõiectura illa ſit legis auctoritate munita, nec licere legum præſumptiones ad conſequentiam trahi, ſicuti *de l. iam hoc iure. ff. de vulg.* ſcripſit Caſtrenſ. *conſ.* 270. *Quamquam multa, volum.* 2. ac ideo præſumptio per legis auctoritatem probata, quòd legata relicta ab inſtituto cenſeantur repetita à ſubſtituto, & à coniuncto, de qua *in l. licet Imperator. ff. de leg.* 1. *& in l. ſi Titio & Mœuio.* §. *Iulianus, ff. de leg.* 2. quia legalis eſt, ex ea arguere licet, ſed non ex hominum coniecturis ſuper voluntate teſtatoris, quæ fallaces ſunt, ſic Bald. *conſ.* 232. *Propoſitum in facto, col.* 2. *verſ. item Bartolus*, & idem Bald. *in rubr. ext. de præſumpt. num.* 2. inquit, quòd legis præſumptio facit plenam probationem, per text. *in d. l. licet Imperator*, vbi plenè Alexand. & Iaſ. Præſumptio autem hominis facit ſemiplenam: quia hominum præſumptiones, cum ex variis interpretum opinionibus oriantur, incertæ ſunt, & fallaces eſſe poſſunt, ſequitur Felyn. *in capitulo quanto, num.* 2. *ext. eo.* ideoque Diuus Auguſtinus *de Ciuit. Dei, cap.* 52. relatus à Zanch. *in* §. *cum ita, ſub nu.* 143. præclarè dicebat, quod coniectura mẽtis humanæ aliquando ad verum peruenit, aliquando fallitur. & in materia, Decian. *conſ.* 12. *num.* 22. *& ſeq. in* 1. quo in loco adducit Paul. Caſtrenſ. *d. conſ.* 28. *num.* 2. *in* 1. vbi inquit, quòd licet coniecturæ, & præſumptiones dicantur liquidiſſimæ probationes, *d. l. licet Imperator*: attamen id verum eſt in cõiectura probata per legem, vel in coniectura quę clara ſit, & reſultet ex verbis per teſtatorẽ prolatis, quæ id ſolummodo, & nil aliud importare poſſint: ſi verò & aliud indicare poſſint, tũc non dicetur ſufficienter de volũtate conſtare: quia quòd multipliciter exponitur, quid ſit ignoratur. Vnde concludit, voluntatem teſtatoris coniecturis probari poſſe, dummodo ſint vrgentes, & neceſſariæ, quæ aliud importare non poſſint vti dictum fuit ſupra, *num.* 39.

45 Ex his infero, verba conditionaliter prolata non importare diſpoſitionem fideicommiſſi, vti eſt caſus *in l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſ. cau. teſtam. & in l. Lucius, cum gloſ. communiter receptа, ff. de heredibus inſtituend.* quia cum ſecundum eorum propriam & directam ſignificationem prolata fuerint ad conditionandum diſpoſitionem collatam in alteram perſonam, & illum effectum operentur, ac operari poſſint: nullaque neceſſitas cogat, vt conditionaliter prolata mutent naturam, & in diſpoſitionem trãſeant: & præterea nulla vrgens coniectura moueat: quia multis de cauſis coniecturari poteſt, quòd teſtator conditionaliter de filijs grauati dixerit, ſicuti dixi *in articulo* 28. *ante numerum* 8. idcirco in fideicommiſſarijs ordinationibus, & generaliter in vltimis voluntatibus, verba conditionaliter prolata nõ faciunt diſpoſitionem: dixi *in artic.* 1. *nu.* 49. Et ideo filios in conditione poſitos non eſſe diſpoſitiuè vocatos, firmaui *d. art.* 28. *nu.* 4. *& infr. a.*

46 Hæc tamen tertia Concluſio limitatur graui abſurdi vitandi. Abſurdum autem contingere dicitur, cùm alias reſultaret aliqua inhumanitas, ſcandalum, vel inconueniens: & hoc argumenti genus, quia ſumptum à diſcretione naturali,

mi, frequens, acin iure receptum eſt: ſicuti plerisſime ex multis auctoritatibus iuris Canonici & ciuilis, deduxit Nicol. Euerard. in loco ab Abſurdo, & vltra eum addo Iaſ. *in l. exiſtimo. ff. de verborum obligat.* Zanch. *in dicto §. cum ita, num.* 365. Mantica, *libro* 3. *tit.* 7. Quatenus autem ad materiam noſtram pertinet, ſic ad fideicommiſſum inducendum ab eo loco argumentati ſunt, Pet. Anchar. *conſ.* 74. *contra Philippum.* Paul. Caſtren. *in ſuo eleganti conſilio* 264. *Videtur dicendum, in* 2. Alexan. *conſil.* 130. *Azentis, in ſine primæ colum. volum.* 2. vbi ne extranens ſuccedat, ad excluſionem ſororum teſtatoris, quæ in teſtamento beneficiatæ fuerant: ſumit interpretationem pro eis. & in alio notabili caſu, idem Alexan. *conſil.* 17. *Circumſpectis, in fine* 7. ne filię teſtatoris, ob fratrum maſculorum mortem, per teſtatoris ſorores, & alios remotiores, excludantur, quæ ex verbis per ma ſculorum mortem videbantur vocatæ, ſumpto argumento ab abſurdo, ex pluribus arguit, & decidit pro filiabus: Et ſic quoque argumentatus fuit Curt. ſen. *conſ.* 51. *colum.* 2. *verſic. ne ergo ſequatur, & conſ.* 76. *colum.* 8. *in verſ. condeſcendo*, Dec. *conſ.* 433. *col. pen. verſic. tertio principaliter*, vbi determinat, in defectum maſculorum, legitimorum & naturalium, facta ſubſtitutione de baſtardis, intelligi de baſtardis maſculis, non de feminis, ne alioquin baſtarda femina in eo caſu excludat feminam legitimam & naturalem deſcendentem à teſtatore, quod abſurdum, & inconueniens, effectu foret. Sic etiam argumentatum reperio Craue. *conſ.* 62. *num.* 8. vbi in caſu ſuo, poſitos in conditione determinat videri diſpoſitiuè vocatos, ne ſequatur abſurdum, vt vlteriori ſubſtitutus, minus dilectus, anteponatur illis in ſucceſſione: & ſic quoque arguit idem Craue. *conſ.* 130. *num.* 8. vbi, inter maſculos inductum fideicommiſſum reciprocum, concludit; ne aliàs maſculus tranſueſalis minus dilectus ſuccedat: & in alio caſu itidem argumentatur Craue ipſe, *conſ.* 113. *col.* 1. Hieron. Gabriel. *conſil.* 96. *ſub nu.* 15. 20. & 21. & ſic quàdoque, me audiente, dixit Clariſs. præceptor meus, D. Hiero. Torniel.

Pro hac autem argumentatione videtur caſus *in d. d. bredes mei, §. cum ita.* ſed aduerte, quòd ibi fideicommiſſum, tatione vitandi abſurdi, non inducitur, ſed in parte conſeruatur, ne in totum pereat; ad hoc etiam allegatur text. *in l. Publius*, §. 2. *ff. de condi. & demonſtr.* vbi non eſt veriſimile, teſtatorem plus transferre voluiſſe in ſecundo ſubſtitutum, quam in primo vocatum, & ſic per illũ text. arguit, & decidit Bart. *in l. Gallus*, §. *etiam ſi parente, col.* 2. *ff. de lib. & poſtum.* & eius deciſio à Doctoribus eſt communiter receepta. Verum nec inductio de illo textu, concludit: vt fideicommiſſum inducatur fauore non vocati. Tertiò adducit text. *in l. cum auus, ff. eo.* vbi ne abſurdũ contingat, ſumitur interpretatio, vt fideicommiſſum filio iniunctum, intelligatur ſub tacita conditione, ſi ſine filijs, & latius in *l. generaliter* §. *cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. cum acutiſſimi, C. de fideicomm.* igitur ſi ratio abſurdi vitandi operatur, vt præter expreſſa, ſuppleatur conditio ad extinguẽdum fideicommiſſum, igitur & ad inducẽdum, vt quod operatur propoſitum in propoſito, operetur oppoſitum in oppoſito. *ad l. ſi. §. ſi. ff. de leg. 3.* Quæ tamen inductio non eſt concludens, quia in caſu illorum iurium, ſuppletio de filijs, operatur quidem ad extinctionem fideicommiſſi, ſed nõ vt ipſi ſint actiuè per fideicom miſſum vocati, ſicuti ex communi notauit Soc. *in d. l. cum auus, in vlt. q.* Quartò, quia ratione vitandæ abſurditatis permittitur interpretatio extenſiua, licet aliàs regulatiter prohibita, vt per Imol. *in leg. ſi verò. §. de viro. ff. ſol. matr.* vbi inquit, quòd eo caſu interpretatio venit ex mente intrinſeca, quæ nunquam cenſetur reiecta. *l. ſcire oportet. §. eſt & aliud, ff. de excuſ. tut.* ſequitur Soc. *in rep. d. l. cum auus, num.* 89.

In hac re, puto ego valde penſandum eſſe, quia ſecundum iura ſcripta, argumẽtum ab abſurdo non ſumitur, niſi reſpectu perſonę à teſtatore honoratæ, ſed quòd non vocatus, ratione vitandi abſurdi vocetur; ſi verba ſecundum aliquam ſignificationem ei non ſuffragentur, non video iure cautum; ideoque filius, qui nominatim in teſtamento non fuerit inſtitutus, aut exhæredatus, habetur pro præterito, quo etiam ad ruptutam teſtamenti. *l. inter cætera, cum materia. ff. de lib. & poſtum.*

46 Secundo principaliter præſcripta concluſio limitatur, quando diſpoſitio confertur in certum caſum à teſtatore conſideratum reſpectu alicuius effectus. tunc enim licet caſus ille non eueniat, ſi tamen caſus contingat, per quem idẽ ſequatur effectus, diſpoſitio trahitur ad caſum, euenientem, conſiderata voluntate defuncti, quia in habentibus ſymbolum facilis eſt tranſitus, *l. in rem, §. item quæcumque, ff. de rei vend. & eſt caſus in l. Gallus. §. & quid ſi ſtatum. ff. de lib. & poſtum* vbi de re hac pleniſſimè per Doctores. & *in l. Titius*, §. *Lucius, ff. de lib. & poſtum.* vbi Bart. notat quod prouiſio teſtatoris facta in vnum caſum trahitur ad alium, in quem teſtator ſimiliter prouidiſſet, ſi illum cogitaſſet, & Iaſ. ibi plura adducit: ſed ad hoc peculiares ſunt text. *in l. qui ſolidum, §. 2. ff. de leg. 2. & in l. mulier, in princ. ff. ad Treb. & in l. ſi mater, C. de inſt. & ſubſt.* & nota, quòd fidei commiſſum non inducitur de nouo, ſed inductum in vno caſu profertur ad alium caſum non expreſſum, vt in illis iuribus, ideo fideicommiſſum, relictum à matre, filio ex primo viro, à quo diuerterat, ad grauamen ſecundi viri hæredis inſtituti poſt mortem primi viri, intellecta matris voluntate, porrigitur ad caſum emancipationis, quia ex ſerie ordinatorum conſtabat, matrem noluiſſe ex perſona filij acquiri patri ſuo, in cuius erat poteſtate, & à quo ipſa diuerterat. ac idcirco relictum contulerat in caſum mortis patris. non enim credidit patrem emancipaturum filium, quia emancipando perdit iura patriæ poteſtatis. nam & in eo caſu idẽ prouidiſſet, prout in caſu mortis, quia vtroque caſu idem contingit effectus liberationis à patria poteſtate. Nec

ſecundus

secundus maritus hæres iuste conqueritur de huiusmodi extensione, quia mater nō indistinctè, nec respectu certi temporis eum prætulit substituto filio, sed dum esset in patris potestate: ne ei per filium hæreditas quæratur, & rectè dici poteſt, casum, qui euenit, sub verbis expressis cōcipi, *d.l Gallus*, §. 1. Ideoque illorum iuriuum decisio non procederet, cum secundus maritus hæres institutus grauatus fuisset restituere post mortem suam, nam illius mors naturalis expectanda foret, & generaliter, quando fideicommissum relinquitur ab hærede filijs alterius, si per mortem patris effectū fuerint sui iuris, producitur relictum ad casum emancipationis, per quem idem sequitur effectus, *l. fideicommissa.* §. *si cui. ff. de legat. 3. l. si ita, ff. quan. dies leg. ced.* & ibi glos. Bart. & alij, diuersum est, cum pater ipse grauatur filijs suis restituere, post mortem suam: nam casus mortis non verificatur in casu emancipationis: sed mors patris grauati expectanda est, *l. cum filio familias, ad finem. ff. de leg. 1.* vbi scribentes omnes. Idque locum quoque habet; quamuis ex persona filijfamiliàs hæredis instituti, pater ipse factus fuisset hæres, & ibi in specie Socinjun. *num. 7.* sic iura ista declarauit. Et per ea comprobatur decisio Ioan. Andr. *in addit. ad Specul. in rubr. de secun. nupt.* communiter recepta, vt latè per Alexand. & Claud. Aq. *in d.l. mulier.* & per Doctores *in d.l. si mater, & in d. §. quid si tantum*, Alexand. *cons. 100. in 4.* Curt. sen. *cons. 52. Super testamentis. num. 11.* Dec. *cons. 227. nu. 10.* Ias. *in l. si extraneus, colum. 2. ff. de cond. ex dat.* de vxore, cui maritus reliquerat mille fruenda toto tempore vitæ suæ, ea caste, & vidualiter viuente, & post eius mortem substituerat. nam ea transeunte ad secunda vota, decidit locum esse substituto ex mente testatoris, qui si credidisset eam nupturam, in eum quoq; casum substituisset: & plura similia exempla adducunt Repetētes, *in d. §.* latissimè autem prēter alios Socin. iun. *in suo solemni cons. 106. in 1. num. 11.* plenè Surd. *cons. 46. num. 6.*

47 Non tamen fit extensio ad casum dissimilem, seu contrarium casui expresso; quamuis & in illo casu magna sit præsumptio voluntatis testatoris, & præsertim in substitutionibus fideicommissarijs, quæ afferunt onus, casus est *in l. ex facto, §. si quis autem, & §. fin. ff. ad Trebell.* cum pluribus concordantibus, nam substitutio concepta sub conditione, si sine filijs, decedente hærede cum filijs, omnino expirat, nec resurgit, licet filij deinde modico interuallo post, decedāt sine filijs, nihilominus maxima præsumptio est, vt testator voluerit, morientibus postea filijs sine filijs, locum esse substituto. & si de hoc testator fuisset interrogatus, verisimiliter sic respondisset, vti in specie argumentatur Dec. *cons. 465. numero 15.* & fuit de mente Soc. sen. *cons. 218.* clarè autem sic explicat Socin. iun. *cons. 106. nu. 24. lib. 1.* Natura autem repugnātiæ, & dissimilitudinis efficit, vt substitutio sub ea conditione concepta nō producatur ad casum euenientem, quia decedere sine filijs, & decedere cum filijs, qui postea sine filijs decedant, sunt casus contrarij, & dissimiles, nil rursum si productio non fit ad casum dissimilem, vel contrarium, nam contrariorū contraria est ratio, *l. 1. ff. de his qui sunt sui*, & dissimiliū diuersa est ratio, ac nulla societas, *l. inter stipulantem, § sacram, ff. de verbor. oblig.* & in proposito non fieri extensionem, ex testatoris mēte, ad casum dissimilem, vel contrarium, post Bart. notarunt communiter Doctores *in d. §. & quid si tātum.* Ang. *in l. 1. & in l. si pater ff. de vulgar.* Alexand. *cons. 1. col. 5. in 1.* Soc. sen. *cons. 77. col. vlt. & cons. 140. colum. penult. & vlt. in 1.* & præcisè in terminis Alexand. *d. cons. 139. in 6.* scripsi abundè *in Artic. 29. nu. 22. & infr. 4.* Intellige in conditione merè voluntaria, secus in conditione necessaria ad effectum, vt dispositio locum habeat, veluti in vulgari: quæ si concepta sit in casum impotētiæ, trahitur ad casum voluntatis, & è contra. *l. cum proponas, C. de hared. instit. plenissimè notatur in l. 1. ff. de vulg.* Quæ quidem regula locum quoque habet, etiam si vulgaris facta sit in vno casu indiuiduo impotentiæ: nam, trahitur ad alios casus. not. in d. l. 1. plenè autem Bart. & posteriores. *in l. Gallus. §. & quid si tantū.* Bal *in l. cum proponas. C. de hæred. instit.* Ruin. *ibi num. 55.* Corn. *cons. 276. num. 18. lib. 3.* Soc. iun. *d. consil. 106. num. 8. lib. 1.* Gabriel. *cons. 104. num. 1. & 95. num. 13. lib. 2.* & plures congerit Tiraq. *in rep. li. si vnquam, in verbo libertus. nu. 41. C. de revoc. don.* & ita in vulgari constitutum est: quia vt locum habeat necesse est, vt hæres nolit, vel non possit adire hæreditatem. Quare regula de non extensione locum habet in conditionibus voluntarijs. & ex professo sic quoque consuluit Gratt. *Resp. 124. libro 11.* Intellige nedum in vulgari in hæreditate directa, sed etiam in fideicommissaria, vbi amplè legitur apud Laderc. *cons. 77. per totum.*

48 Nec huic declarationi obstant text. *in l. i. m hoc iure. ff. de vulg. in l. quamuis, C. eo. in l. in testamento, C. de testam. mil. & in l. fin. C. de iustit. & substit.* vbi vulgaris expressa porrigitur ad casum pupillaris, & è cōtra: attamen substitutiones istę concipiuntur in casibus diuersis, vel etiam contrariis, & id ex voluntate testatoris constitutum fuisse, Bartol. inquit *in d. l. i. m hoc iure*, qui substituendo in casum vulgaris, verisimiliter etiam in casum pupillaris substituisset, si casum illum cogitasset, & idem Bartol. *in l. Centurio, ante num. 22.* & abundè probauit Crau. *cons. 904.* Decian. *cons. 34. num. 24. in 3.* Petra Placent. *de fideicommiss. prohib. q. 9. nu. 46.* vbi per ea iura arguunt ad pretensionem fideicommissi in casu contrario quæ tamen non probant.

49 Nam ideo fit protensio de vulgari ad pupillarem, & è contra, quia sic ex legum auctoritate constitutum fuit, vti in terminis dixit Bald. *in l. si cum dotem, §. si patri. ad finem, ff. solut. matrim.* idcirco trahi non possunt ad consequentiam in aliis terminis, sicuti in specie deduxit Paul. Castrens. *d. cons. 270. Quamquam multa, volum. 2.* & Socin. iun. *cons. 8. num. 9. & infra, in 2.* ideoque ab illis iuribus non licet arguere ad fideicommissariam. Vnde in vulgari, quia concipitur in casu, si hæres non erit, non continetur fideicommissaria, quæ in casum

miſſi, & prohibitionis præcedentis: ſic Alex. *con ſil. 59. Attentis, colum. penult. verſ. nec obſtat. in 3.* veluti ſi dictum fuiſſet: quia voluit bona ſemper per manere in ſua familia, ſecundum modum ſupra ſcriptum, aut per ſimilia verba, nam nõ ampliaretur fideicommiſſum, & prohibitio, ſed conua lidaretur ex illa rationis expreſſione, ſequitur Dec. *conſ. 291. col. pen. verſ. non obſtant*, Beto. *conſ. 90. nu. 3. in 2.* Rub. Alexan. *conſ. 11. col. 3.* Ruin. *conſ. 150. col. vlt. in 2.* Rimin. iun. *conſ. 20. num. 29.* & ſic etiam fuit de mente Alex. *conſ. 139. in 5. Ruin. 153. nu. 5. in 2.* Baretta poſt alios, *conſ. 18. num. 24.* Hęc tamen Alex. limitatio ſeu declaratio euadi poteſt: quia ſcilicet verba illa poſſint ſic accipi, quod vo luerit bona ſemper conſeruari in ſua familia, ſecundum modum ſuprascriptum, ideſt per viam prohibitionis.

56 Secundo declaratur, vt locum non habeat quando teſtator non per modum rationis, ſed per modum illationis, & cuiuſdam futuri euentus, locutus fuiſſet: quia dixiſſet, ita enim fiet: ſic Bart. ipſe *in d. §. fimdũ*, per illum tex. Roman. *conſ. 457. verſ.* ita quòd. nam dictio hæc, vim illa tiuam habet, *cap. cum M. extra de conſtitut.* aut, adeo quòd, Gabriel. *conſ. 111. num. 22. 23.* vel ſi dictum fuiſſet, ad hoc. nam & modus iſte loquendi vim enũciatiuam magis habet, quam diſpoſitiuam. Socin. iun. *conſ. 163. num. 5. & num. 12. in 2.* & in eodem caſu, Alciat. *conſ. 35. ſub nu. 22. lib. 9.* vel etiam quòd dictum fuiſſet, ita & taliter, quòd bona nunquam exeant de familia, ſic Cæphal. *conſ. 510.* vnà cum Menoch. ab eo relato.

57 Videndum modo eſt, an omnis voluntas à teſtatore expreſſa, ſeruanda ſit, quod videtur: quia lex dicit, diſponat teſtator & voluntas ſua ſit lex, *l. verbis legis. ff. de verb. ſign. §. diſponat, in Authen. de nupt.* ſed tamen nec id perpetuum eſt. Vnde conſiderandum eſt: nam aut teſtator diſponit circa perſonas, aut circa res, aut circa actiones, aut circa modos, aut circa conditiones.

58 Primo caſu ſubdiſtingue, aut diſponit circa perſonam ab eo non honoratam, aut circa honoratam: ſi circa inhonoratam, grauamen, & ordinatio illam non afficit, *ad l. ab eo. C. de fideicom miſ. & plene dixi in Art. 13. num. 16.* Cum autem diſpoſitio vertitur circa honoratum, diſtingue ad huc, aut circa hæredem, aut circa fideicommiſſarium, vel legatarium, hæredem autem poteſt teſtator grauare iure nouiſſimo in totum, quia poteſt prohibere Falcidiam, & Trebellianicam dixi *in Artic. 3. num. 84.* niſi ſit de filijs, nã hi detra hunt legitimam, & præterea Falcidiam, & Trebellianicam, de relictis conditionalibus, vti plenè expoſui *in illo Artic.* Rurſus ſi hæredes ſint de illis, quibus iure legitima debetur, in ea grauari nequeunt, *ad l. quoniam in prioribus, & l. ſcimus. §. cùm autem, C. de inoffic. teſt.* & de hęrede quatenus grauari poſſit, plenè dixi *in Art. 33. nu. 46. & 47.* & de hærede hæredis, *in Art. 1. num. 14. & 15. & plenius in Art. 12. num. 23.* fideicommiſſarios autem & legatarios, quarenus teſtator grauare poſſit, abundè dixi *in eod. Art. 33. num. 33. & infra.*

59 Hæredem inſuper non poteſt teſtator facere ad tempus, ita vt poſt illud tempus deſinat eſſe hæres, *lege hæreditas ex die. ff. de hæred. inſtit.* vbi ſic notarunt Bartolus Bald. Angel. Imola, Cumanus & Paulus, & eſt ratio: quia ſecundum iuris ciuilis regulas, qui ſemel eſt hæres non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, *l. ei qui ſoluendo. ff. de hęred. inſtit. l. & ſi ſiue, §. quod Papinia nus. ff. de minor.* adeo vt Iureconſul. dixerit: Impoſſibile eſſe, quemquam poſt aditam hæreditatẽ ſummoueri, aut exhæredari, *in l. tertia, §. filius. ff. de liber. & poſtum.* ideoque ſi poſt eam diem alius ſit inſtitutus, aut ſubſtitutus, hic non iure directo, vti hæres, ſed per obliquum vti fideicommiſſarius ſuccedit, ſicuti latè & vtiliter declarau *in articulo quinto, numero 15. & infra.* Et ratio po teſt eſſe: quia per additionem hęreditatis, iura actiua, & paſſiua, acquiſita fuerunt hæredi, *toto tit. C. de hæred. act. & in l. vnica, C. vt actio, ab hæred. & cõtr. hæred.* per inde ac ſi eſſet eadem perſona de functi, *l. hæres & hereditas. ff. de vſucap. §. 1. in Authen. de ureinv. à mor. præſtito*, idcirco iura ſic quæſita, tempore non finiuntur, ad text. *in l. nemo poteſt, ff. de lega. 1.* & infra dixi *num. 108.*

60 Diuerſum eſt in legatis, & fideicommiſſis, nam, hæc ad tempus dari poſſunt, ita vt poſt illud tempus deſinant eſſe legatarij, & fideicommiſſarij, ſic Bal. notauit *in d. l. hereditas*, per text. *in l. illud. C. de legat.* vbi legatum relinqui poteſt ad tempus certum, & incertum, ita vt poſt illud tempus, res legata tranſeat in alium, & tempore adueniente, ipſo iure, rei legatæ dominium in ſecũdum legatariũ transferatur, & ſic in ſpecie in eo text. notarunt Bart. Bal. Saly. Angel. Fulgoſ. Paul. Alex. & Iaſ. & eſt ad idem text. *in l. Titia. §. Titia cum nuberet, ff. de leg. 2.* vbi Bart. *in 1. col.* Paul. de Caſt. & plenius Paul. Pic. *in repeti. & in l. ſi à me. ff. ad leg. Falcid.* & in donationibus, *in l. quoties, C. de dona. quæ ſub modo, & in d. l. illud* Sed hic aduertendum eſt, nam quò ad iura re alia, fideicommiſſarius, & legatarius, definit ipſo iure ea habere, nam tranſeunt in ſequentem abſque reſtitutione, vt in dictis iuribus, & in fideicommiſſaria, dixi *in art. 2. num. 58.*

Sed quantum attinet ad iura perſonala contracta inter hæredem, & inter legatarium, *ad text. in l. ex maleficijs. §. hæres. ff. de actio. & obligat.* hæc quidẽ tempore, ipſo iure non finiuntur, *dicta l. nemo poteſt, & l. obligationum, §. placet. ff. de action. & obligatio.* ſed ope exceptionis, & ſic tradidere Bart. & præcitati *in d. l. illud.* vbi Bald. pulcherrimè declaraut, idem Bar. & poſteriores, *in d. l. nemo poteſt. colom. vlt.* Quod verò attinet ad iura perſonalia actiua, quæ à teſtatore in legatarium tranſiere, quia noq directa, ſed vtilia in eum translata fuere, *l. ex legato. ſ. de legat. l. emptori. l. poſtquam. C. de hæred. vend.* & in l. omnibus. ff. de actio. & obliga. hæc quidem ipſo iure in ſequentem legatarium & fideicommiſſarium tranſeunt *ad dicta in art. 2. num. 59.*

61 Item hæreditas ex die certa dari non poteſt, vt ex tunc hæres incipiat eſſe hæres, *dicta l. hæreta tas,*

ditas, & in hoc quoque deficit testatoris potestas. & est ratio: quia nec etiam restator potest decedere pro parte rerum, aut temporis intestatus, & pro parte testatus. *l. ius nostrum, ff. de regul. iur.* vbi plene Decius & Cagnol. nisi miles sit, *l. miles ita, §. 1. & l. si certarum, ff. de testamen milit. & l. Centurio. §. de vulgar.* Et in his quoque derogatur voluntati & potestati testatoris, & præter, ac contra testatoris ordinationem, hæres ex die mortis, non expectata die illa, potest hæreditatem adire, & idem est, cum dies est incerta, sed certum est eam venturam ante mortem hæredis scripti, vt quia institutus sit; cum morietur, *ad l. extraneum, & de hæred. instit.* & est ratio: quia dies certa non suspendit ortum iuris, & actionis, sed effectum petitionis, *l. prima, §. finali, ff. quando dies leg. ced. l. 2. §. si quis, ff. de eo quod cer. loco, & l. cum qui calendis. ff. de verborum obli. & l. cedere diem. ff. de verborum obli.* hæres autem à seipso petere non potest, ideo nihil est, quod impediat actum aditionis, & sic Bal. aduertit *in d. l. hæreditas.*

62 Ex die autem incerta dari potest hæreditas, *l. in tempus, ff. eod. l. ab omnibus. §. cum quidam. ff. de leg. primo, & l. filius à patre, ff. de lib. & postum.* Bart. Bal. Imol. & alij, *in d. lege hæreditas* nil mirū, quia dies incertus in vltimis volūtatibus facit cōditionē, *l. dies incertus, ff. de condi. & demon.* conditio autem suspendit ortum iuris & actionis. Bar. post Iacobum de Arena *in d. l. hæreditas*. Vnde quia contingere posset euentus dicti, aut conditionis, post mortem hæreis scripti, interim caducata institutione, propterea impeditur aditio, quia in re dubia præualet causa impediens, *l. sufficit, & ibi notatur, ff. de condict. indeb. l. si quis in gratu. §. fi. vbi* Bar. notat. *ff. ad Syllan.* late Ial. in l. Ruthinus, *ff. de testam. mil.* Soc. *cons. 79. nu. 26. & 27. in 4.*

63 Cum autem ex die incerta, quæ in vita hæredis extitura sit, hæreditas datur, interim adiri potest hæreditas, *dicta l. extraneum*, ideò si post mortem alicuius cui non sit hæres scriptus, institutus fuerit Ecclesia, aut Monasterium, quia hæc nunquam pereunt, ad text. *in c. si gratiosè, de restri.* & certum est tempore mortis illius ecclesiam extiturum, non expectata die, poterit ecclesia hæreditatem adire: & in puncto, sic contra Bartol. & Imol. *in d. l. hæreditas*, determinarunt & communiter alij, vt ibidem asseuerauit Alex. *in addit.* Bal. Salyc. Alex. & alij, *in d. l. extraneum*, Paul. & Alex. *in l. hæreditatem, ff. ad legem Falcid.* vbi Alex *fub numc. 7.* hanc communem dixit.

64 Nec obstat quòd lex præsumat ecclesiam, vel ciuitatem, intra annos triginta perire posse, vel capite minui. *l. hereditatum in fine principij*, & quandoque etiam periisse, seu dissolura monasteria, & collegia fuisse, præsuppo nitur *in l. pater. §. Tusculanus, ff. de legat. tertio*. Nam respondetur, relictum monasterio vel ecclesiæ, videri relictum Deo immortali, vnde licet destrueretur monasterium, caperet ecclesia Romana, quæ repræsentat Deum vbique locorum, & cuius fiscus vbique est. Sic eleganter Bald. *in dicta lege hæreditas, in fine*, ideoque rectè dicitur, quòd ecclesia nunquam moritur. *dicto cap. si gratiosè, & 12. quæstion. 2. cap. liberti. el secondo?* quia saltem sustinetur in suo capite, quod est Ecclesia Romana, à qua veluti fonte, cæteræ ecclesiæ, vti riuuli manarunt; & idem etiam tradiderunt Paul. & Alexand. *d. l. hæreditatum.* vbi dicunt, relictum ecclesiæ finiri non posse, quia licet ecclesia illa extingueretur, superest Christus, cuius contemplatione Ecclesia videtur instituta. *in Authent. de sanctiss. episcop. §. si quis in nomine.* Ideo hac ratione dicunt, relicta ad pias causas non posse effici caduca, quoniam de vna ad aliam piam causam transferuntur, *l. legatum, ff. de vsufruct. leg. & cap. nos quidem, extra de testam.* pulchrè Bart. *in dicta lege pater. §. Tusculanus*, & Petr. Anchar. *in Clemen. 2. de religios. dom.* nisi tamen resistat defuncti voluntas. Ruin. *cons. 71. columna vltima in secundo*. Nec obstat, quod legitur *in d. l. hæreditum*, nam computatio illa fauore ecclesiæ, & ciuitatis legatariæ fic fit ad annos triginta in ratione legis Falcidiæ: extra autem eam causam, vsusfructus legatus, annis centum perseuerat, vltra autem non profertur, ne perpetuo, abscedente vsufructu, proprietas reddatur inutilis, *lege an vsusfructus. ff. de vsufructu. & l. si vsusfructus, ff. de vsusfruc. lega.* Non etiam obstat text. *in dicto §. Tusculanus*, nam licet ecclesiæ, vel monasterij, ex aliquo sinistro casu perire possent, aduersus, & insolitus huiusmodi casus non esset subsidium in consideratione, etiam quòd prouisio esset facta illi certo loco, ita vt extendibilis non esset ad alium ecclesiam, vel locum pium, ad notata per Bartol. *in dicto §. Tusculanus*, & in specie sic dicidit Oldra. *consilio 171.* relatus à Paulo & Alexand. per text. & quod ibi notatur, *in lege inter stipulantem, §. sacram. ff. de verborum obligationibus.* & est optimus textus *in d. l. extraneum*, quem ad hoc ponderauit Alexand. *ibi sub numero septimo*, vbi quòd in relicto etiam sub die incerta extitura in vita hæredis, non considerat ur aduersus casus, quod hæres interim possit capite minui, vel aliter effici incapax.

65 Ex illa autem iuris prohibitione, quod testator non possit decedere pro parte bonorum, aut temporis, testatus: & pro parte intestatus, *d. l. ius nostrum*, infertur, hæredi instituto ex re certa, residuum accrescere, *ad l. primum, §. si ex fundo, & l. ex facto, ff. de hæredi. instit. & l. quoties, Cod. eod.* & idem est in instituto ex certa die, vel ad certam diem: nam detracta temporis adiectione, hæres perpetuo hæres est, *d. l. hæreditas*, dubium est, quid si testator expressè prohibeat, ne scriptus in re certa, vel quota, residuum habeat, an quia ordinatio hæc aduersus præscriptum legis valere non potest, vitietur institutio ex toto, an vero hæres retenta testatoris prohibitione totum consequatur. Difficultas maxima est, nec inutilis: in legatis autem, & in fideicommissis etiam vniuersalibus, quia cessat præscripta ratio, fatentur communiter auctores, prohiberi posse ius accrescendi, per textum *in l. dominus, §. primo*, cum glos. & ibi notatum Bald.

Bald. & Angel. Bartoli: & poſt eum Crot. *num.* 52. & 53. Ripa *in l. re coniuncti. num.* 133. *ff. de legat. tertio.* Paul. de Caſtr. *in l. quoties, §. ſi duo, in fine. ff. de hæred. inſtit.* Philipp. Franc. *in rep. cap. ſi pater, mihi car. quarta, columna ſecunda*, Iaſ. *in l. ſi mora, in quarto not. ff. ſolu. matrim. de teſtam.* Crauet. *de antiquit. tempor. in quarta parte, num.* 129. & ſufficit etiam tacita prohibitio, ſicuti plenißimè declarauit *in articulo nono, ſub numero tertio*, vbi ad hoc retuli complurimos concordantes.

66 In hæreditatibus autem, an prohiberi poſſit, variarunt maiores noſtri, & quinque referuntur opiniones, vt latè per Imol. *in l. prima, §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtitut.* & per Franc. *dicto loco.* Din. enim negatiuam aſſeuerauit, *per regul. dictæ l. ius noſtrum*, & per text. *in l. ſi quis ita hæres inſtituatur excepto fundo. ff. de hæred. inſtit.* vbi ſic quoque Bald. notauit, & Dini opinionem latiſſimè tuentur, Imola *in dicto §. ſi duo. & in dicta lege prima, §. ſi ex fundo*, Roman. *in l. vnica. C. quando non pet. par.* Angel. Aretin. *in §. hæreditas, Inſtitut. de hæred. quæ ab inteſt.* Decius *in rubr. C. eod.* Socin. iun. *conſilio* 111. *numero* 16. *in primo.* & communem dixit Alexand. *in l. ſi quis priorc., columna vltima. ff. ad Trebellian.* Curt. ſen. *conſilio* 75. *Andreas.* Ripa, *d. l. re coniuncti, numero* 134. pro qua allegatur gloſ. *in l. ſeruus communis ab extero, ff. de acquir. hæred.* quam ibi notarunt Angel. Imola, & Paul. ſed certè gloſ. illa nihil de prohibitione dicit: pro hac tamen ſententia, conſidero ego, quod impoſſibiles conditiones de iure vitiantur, & non vitiant inſtitutiones, & diſpoſita in teſtamento, vt infrà dicam *numero* 116. Secundo conſidero, quòd ſicut teſtator non poteſt facere hæredem ad tempus, ne pro alio tempore inteſtatus decedat: ſed reiecta prohibitione, & reſtrictione teſtatoris, hæres perpetuo eſt hæres: ſicuti plenè dixi in Articulo quinto, numero decimoſeptimo: ſic quoque reſpectu rerum, & bonorum, arguendo de re ad tempus, *ad l. miles ita, §. primo, ff. de teſtam. milit.* nam regula *d. l. ius noſtrum*, æque procedit reſpectu bonorum, & temporis: & quia teſtamenti validitas, & opinio, quæ pro eo ſtat, eſt valdè fauorabilis, *ad l. ſi pars, ff. de inoffic. teſt.*

Et Dini opinio indubitanter procederet, cum teſtator inſtituiſſet in re certa aliquem, puta filiam, vel ſecundo genitum, & prohibuiſſet ne plus habere, aut petere poſſet: Hæredem autem vniuerſalem inſtituiſſet maſculum, vel primogenitum, qui repudiaret, aut aliter ſuccedere non poſſet, nam quia illius contemplatione ea prohibitio videretur facta, *ad l. peto, in principio, ff. de legat. ſecundo*, ceſſante cauſa, prohibitio non operabitur, quoniam res aliter nunc ſe habet: & impeditus plus petere ab hærede ſcripto: non videtur prohibitus habere in alium futurum caſum, eo non ſuccedente: *ad l. Paulo Callimacho, §. Pomponius, ff. de legat. tertio, & l. quod Seruius, ff. de cond. cau. da.* & in ſpecie hic determinauit Bartol. *in dicto §. ſi duo. columna vltima*, ſequuntur Bald. *ibidem*, vbi refert ſic conſuluiſſe, prout vere conſuluit *conſilio* 379. *Thema, ſuper quo, columna ſecunda, in quarto*, Angel. *in l. penult. ff. de iniuſ. teſtament. & in dicta l. dominus, §. primo*, & vtrobique refert ſe vna cum Bald. conſuluiſſe, Franc. & Crauet. *in locis prælegatis*, Iaſ. *conſilio octauo columna tertia, libro* 3. Et traditio hæc generaliter accipiẽda eſt in quocumque hærede vniuerſaliter inſtituto, etiam extraneo: nam eius contemplatione ea clauſula videretur adiecta, quem teſtator omnibus prædilexit: & ſi alter ſenſerit Crauet. Intelligetamen, & modera, cum hæres vniuerſaliter inſtitutus ex teſtatoris cogitatione abſolute ſuccedere poterat, ſecus ſi in vno caſu tantum, veluti ſi ventre vxoris vniuerſaliter hæredem inſtituiſſet: nam non aliàs ſuccedere poteſt niſi naſcatur, ideoque illa clauſula videretur adiecta fauore ipſius, ſi naſcatur, ſin autem fauorem venientium ab inteſtato. ſic Bartol. *in dicto §. ſi duo, in fine, & in dicto ſuo conſilio* 156. Sequitur Crot. *dicta l. re coniuncti, ante numerum quinquageſimumſextum*, & vltra prælegatos, Bartolus ſententiam vti communem probauit Cornel. *in l. quoties, numero trigeſimoſeptimo, C. de hæredit. inſtitut.* Clar. *in §. teſtamentum, queſtio. ſeptuageſimaquarta.*

Cæterum aduerſus Din. ex profeſſo tenuit Bartolus, *in dicto §. ſi duo.* per illum text. qui tamen text. euadi poteſt: quia clauſula illa, ſi modo defuncti voluntas manifeſtiſſime non refragetur, non fuit adiecta, ad denotandum, tunc inſtitutis ex re certa, reſiduum accreſcere, niſi voluntas repugnet: quia ſuperfluo iureconſultus propoſuiſſet duos inſtitutos. item ex rebus certis inæqualibus: quocirca clauſula illa refertur ad partes.

Secundo conſideraꝛ, quod uoluntas hæc inducit iuris repugnantiam, ad regula *in dicta lege, ius noſtrum*, ideo uitiatur, *l. ſi Titius, ff. de conditionibus inſtitutionum.* Sed huic reſpondetur, iſtud eſſe de quo quæritur, an ſcilicet diſpoſitio iſta iuri repugnans uitietur in hac parte, an uero uitiet etiam inſtitutionem text. autem *in dicta lege, ſi Titius*, locum quidem habet in perplexitate facti.

Tertio cõſideraꝛ teſtatorẽ per ſubſtitutionem tollere poſſe ius accreſcendi: ita ut res reducatur ad cauſam inteſtati, ſublato eo iure: per cauſum in lege penultima, ff. de iniuſ. teſtament. item per contrariam uoluntatem impedire, ne ſeruus inſtitutus hęres conſequatur libertatem, & hoc modo uires teſtamenti ſubuertere, ut latius ibi deducit.

Quarto, quia in his quæ dependent à uoluntate defuncti, non à legum ſolemnibus, defuncti uoluntas ſeruanda eſt, quæ totum in teſtamentis facit.

Quinto, quia illa prohibitio, ne plus petere poſſit: nemine alio hærede inſtituto, uidetur adiecta fauore uenientium ab inteſtato: dicta lege, peto, in principio, ſicut alio hærede inſtituto, fauore illius. nec dubitare occurrit, quod lædatur *regula. l. ius noſtrum.* quoniam ex toto decedet inteſtatus. idem tenuit

Bartol, ipſe *dicta l. ſi quis priore, & in conſilio* 156. *Titius fecit*, & latius *in conſilio* 177. *Mattheolus*, Alberic. *in l. ſeruo manumiſſo. ff. de condict. indeb.* Paul. de Caſtr. *in l. ſi poſtumus, in fine principij. ff. de lib. & poſtum. & in dicto §. ſi duo, & in dicta l. quoties*, vbi hanc probatur, ſiue teſtator hæredem ſcripſerit in re certa, ſiue in quota, & illum prohibuerit plus habere: Angel. in expreſſa prohibitione tenuit cum Bartol. ad quod adducit gloſ. *in d. l.* 1. *dominus*, §. 1. *ſic enim in l.* 1. *C. de teſtam. milit.* & hanc communem dicens probauit Corn. *in d. l. quoties*, & conſulendo, Ial. *d. conſ.* 8. *nu.* 2. & in eodem caſu, Curt. iun. *conſil.* 12. Gozad. *conſil.* 11. *colum.* 6. Ripa *in d. l. re coniunctâ, num.* 34. & Crot. *num.* 55. Crauet. *loco prædallegato, num.* 133. & Bartol. traditio maximè præualeret, præcedente alio teſtamento valido, vti ex mente Bartol. *in dicta l. ſi quis priore*, ponderauit Curt. iun. *d. conſil.* 12. *columna penult.* Bald. verò *in dicto §. ſi duo*, diſtinxit concordando opiniones Dini, & Bartoli. nam aut loquimur in inſtitutione, quæ habet formam relicti particularis, & eo caſu, prohibitio impediat ius accreſcendi, *dicto §. ſi duo*; aut in inſtitutione vniuerſali, à qua excepta ſi res aliqua particularis, & illa exceptuatio non valeat: ſic intelligit text. *in d. l. ſi quis ita hæres inſtituatur excepto fundo*, & doctrinam hanc habuit vbique Bald. & ipſe *in rep. l. in ſeis, in* 7. *quæſt. ff. de lib. & poſtum. & in l. vnica, num.* 23. *C. quan. non pet. par.* & idem Bald. *conſil.* 480. *Teſtator inſtituit, in primo*, quam etiam diſtinctionem probauit vbique Angel. *in d. l. ſi poſtumus, in d. l. penult. ff. de iniuſt. teſtam. in d. §. ſi duo, in l. ſed ſi plures, §. ſi ex aſſe, ff. de vulgar. & in d. l. ſi quis priore, & in d. l. dominus.* §. 1. *& in ſuo conſilio* 351. *& in d. l. C. de teſtam. milit.* vbi præterea addidit tertium membrum, non conſideratum à Bal. quando ſcilicet hæres fuit inſtitutus in quota hæreditatis, & prohibitus plus habere: nam hoc caſu voluit cauſam teſtari, vt nobiliorem, trahere ad ſe cauſam inteſtati. Er cum Bald. in primo dicto concordat Curt. iun. *d. conſ.* 12.

Reperio, quòd idem Bald. *conſ.* 468. *Quidam Titio, columna* 1. *in primo*, intellexit, eam prohibitionem factam fuiſſe fauore venientium ab inteſtato, ac ideo hæredem rogatum videri per fideicommiſſum illius reſtituere, *d. l. peto, in principio*, & fuit opinio Salyc. *in d. l. quoties, colum. pen. in* 6. *quæſt.* cum concordantibus, *de quibus in* 5. *artic. numero* 13. & indubitanter addita Clauſula codicillari, vt ibi dixi.

Rurſus idem Bald. *Dicto conſ.* 480. *in* 1. in filio inſtituto in re certa, concludit, prohibitionem nihil operari, quia legitimam integram iure inſtitutionis capere debet, nõ obſtante aliqua prohibitione, §. cæterum, in Authent. vt cum de appel. cognoſ. & quia legitima à teſtduo ſeparari nequit: *ad l. hæres inſtituta, C. de impub. & ibi notatur, & latè per Alexand. in l. quia poterat, ff. ad Trebell.* ideo ex neceſſitate totum conſequitur: quia teſtator nõ poteſt pro parte inteſtatus decedere, & idem quoque ſenſit *in dict. l. quoties*, & Sal. *dicto loco*, & Philip. Franc. *in d. x. ſi pater. c. 4. colum.* 3. & videtur verior opinio, aduerſus Caſtrenſ. *in dicto §. ſi duo, & in d. l. quoties*, vbi illam Baldi traditionem improbauit.

Porro duobus hæredibus inſtitutis, vel ex rebus certis, vel ex quotis hæreditariis, altero prohibito plus habere, valet prohibitio fauore cohæredis. Bartol. *d. §. ſi duo, & in conſ.* 48. *Gallus Falloppi in fine*, Bald. *d. l. vnica, in* 9. *quæſt. C. quan. non per.* Crot. *dicta l. re coniuncti, numero* 56. *post* 7*mol.* ab eo relatum.

67 Omnibus autem per fideicommiſſum, & legatum, relinqui poteſt: niſi expreſsè ex legibus prohiberi ſint capere, ad text. cum gloſ. *in §. legari, Inſtitut. de legat.* vnde eleganter D. Ial. *in l. cætera, num.* 2. *ff. de legat.* 1. dicebat edictum de legatis, & fideicommiſſis, prohibitorium eſſe certarũ perſonarum: incapacibus autem teſtator relinquere non poteſt. Quales ſunt hæreticus, damnatus ad mortem, aut in metallum, deportatus, bannitus in ere, frater Minor, Forenſis prohibitus ex forma ſtatuti ſuccedere, ſpurius teſtatoris, & huiuſmodi; de quibus amplißimè ſcripſi *in tract. de iure Fiſc. in tit. de incapacibus, & infra: & de his habetur in l. ſi in metallum, ff. de his qui pro non ſcrip. in l. cogi, §. his qui ſolidum, ff. ad Trebellian. in l. cum pater. §. hæreditatem*, vbi Bartol. *ff. de legat. 2. in l. prima. C. de hæredib. inſtit. & l. Manichæos. C. de hæret.* Hi tamen omnes, quibus lege poſitiua vita naturalis non adimitur, alimentorum capaces ſunt, *d. l. ſi in metallum, & ff. de alim. leg. l. is cui, & l. ſernos.* in his autem ordinatio teſtatoris nihil poteſt: quia lex ſuperioris reſiſtit, *d. l. nemo poteſt.*

68 Item turpia relicta non valent, turpia autem relicta tribus modis cõſiderari poſſunt; Primo, ex verbis: vt quia cõtumelioſa, & iniurioſa ſint: & ſiquidem prolata ſint in actu exhæredationis, quia ſunt de proprietate actus, non vitiant: gloſ. communiter recepta, *in l. turpia, ff. de leg.* 1. per text. vbi eſt caſus, *in l. etſi pepercerit, in principio. ff. de lib. & poſtum.* vbi ſic notarunt Doctores communiter, Angel. *in l. quoties.* §. *ſi quis nomen. ff. de hæred. inſtitut.* ſi verò prolata ſint in actu inſtitutionis, vel legati, quoniam extranea videntur, quia hæc benemerentibus conferre ſolent. *ad l. nec adiecit. ff. pro ſoc.* Gloſ. Bartol. Imola, Paul. Alexand. & Ial. *in d. l. turpia*, diſtinguunt: aut teſtator vſus fuit verbis generalibus, & relictum non vitiatur, *l. his verbis*, §. 1. *ff. de hæred. inſtit.* per illum text. vbi ſic quoque Bartol. & Bald. & communiter Doctores *in d. l. etſi pepercerit*, Aretin. *ibi in ſecunda columna.* Aut verbis ſpecialibus, veluti fur, homicida, vel ſpurius, vel indiuidualibus, & his caſibus vitientur tam legata, & fideicommiſſa, quam etiam inſtitutiones, per text. *in dicta l. quoties.* §. *ſi quis nomen, & in dicta l. turpis.*, & ſic quoque notauit gloſ. *in l. tertia, C. quemad. teſtam. aper.* idque ſcribentis odio conſtitutum fuit, *dicta l. turpia*, & licet Cuman. *ibi*, quem ſequitur Socyn. *in d. l. & ſi pepercerit*, aliter intellexerit ea iura, à communi tamen traditione non eſt recedendũ, quia text. *in d. l. turpia*, clarè loquitur in turpi legato notãdi legatarij cauſa facto: quod eſt nedũ vbi res turpis eſt in legato, ſed etiã cum demõſtratio facta fuit

per

per verba turpia, & iniuriosa. Et in his terminis præcisè loquitur text. *in d. §. fi quis nomen.* Nec obstat, quòd reiecta illa demonstratione iniuriosa, persona remanet incerta, vti Cuman. & Socin. aiunt, & Aretin. concedit: quia licet demonstratio illa improbetur, persona tamen iam demonstrata erat.

69 Nam etiã ex actu nullo voluntas agentis probatur, *l. fin. ff. de reb. eor. l. 3. §. fin. ff. de fundo instr.* Iason *cons. 227. columna 2. in 2. cons. 127. num. 5. in 4.* Curt. iun. *consil. 70. num. 5. & consil. 71. numero quarto. & 72. numero 11.*

70 Id autem odio, & in pœnam testatoris scribentis constitutum fuit, vt inquit text. *in dicta l. turpia*, vbi Bartol. & omnes Doctores post eum, & late Iaf. colligunt, pœnam esse, quia relictum inualidatur: etenim actus nullitas non leuis est pœna agentis, sicuti multipliciter deducit Iaf. *ibi.* & vltra allegatos per eum, addo glos. *in verbo, pœnam*, & Cardin. in Clement. 1. de iure patron. Bald. *in l. nemo martyres, numero tertio, C. de sacrosan. eccles.* Cornel. *consilio 250. numero 16. in 2.* Felyn. *in capit. 2. columna 1. ver. do testib.* Port. Imola, *consilio 21 numero 20.*

Et quamuis scriptus hæres legatarius, & fideicommissarius non assequantur relictum: non tamen id considerandum est, quia venit in consequentiam iniuriæ sublatæ, & reintegrati honoris, quirebus eiusdis præparandus est, *ad l. Iulianus. ff. si quis omisit causa testamenti, & d. reprehendi. C. de inst. & substit.* vnde non consideratur odium, quod venit in consequentiam fauoris. *l. cum ex orationes, §. fin. de excus. tut.* notat Bald. *in l. quod fauore, nu. 7. appl. C. de legib.* di vide *in Artic. nu. 25.* declara, nisi verba communiosa iusto proferentis dolore, ad legatarij correctionem, videri possent prolata, puta à patre in filium, filiam, vel nepotem. sic Aretin. *in d. l. & si pepercerit*, & præcisè consuluit Bald. *cons. 253. in fin. lib. 2.*

Secundo modo turpia relicta considerantur, quæ ex turpi causa relicta sunt: veluti si plagium fecerit, si hominem occiderit: *ad l. si plagii, ff. de verbor. oblig. & l. generaliter*, & sic decidunt Cuman. Aretin. & Socin. & rectè.

Tertio modò, cum relictum ipsum turpe est: vt quia honestæ puellæ relinqueretur pulcher iuuenis, vel è contra: vel pudicæ mulieri meretricia quædam, vel quæ talia essent legata, quæ ex facti, & personæ conditione famam ipsius legatarij læderent, sic idem Cuman. *in d. l. turpia*, & Socin. *d. l. & si pepercerit. num. 4.*

71. Circa autem res qualis sit potestas testatoris: & quò ferre se possit eius voluntas: prænotãdum est, quod eleganter dicebat Bald. *in l. nulla, num. 5. C. de iure dot.* in administratione, ac dispositione rei suæ, omnia generaliter censeri permissa, nisi specialiter aliqua de causa, ex legibus sint interdicta, per illum text. sed & præterea est text. elegans, *in l. statuas. C. de religios. & sumpt. fun.* ideoque dicitur, quòd in re sua quilibet est moderator, & arbiter, *ad l. in re mandata. C. mand. & in l. sed si lege. §. consultus. ff. de pet. hæred.* & iniquissimum lex existimat hominiliberò libera rerum suarum dispositionem adimere, *ad l. nimis. & quæ adeo. ff. si a patre quis fuer. manu.* ac idcirco liberam cõtulit hominibus liberis ius testandi habentibus facultatem; de rebus suis disponendi, *l. verbis. ff. de verbor. significat. & l. 1. C. de sacrosanc. eccles.* propterea per eam regulam legati, & fideicommitti possunt mobilia, immobilia, iura, actiones, & seruitutes, quæ ipsius testatoris sint, *l. cætera. ff. de legat. primo, §. legari. Instit. de legat.*

72 Et præterea in rebus suis in ijs, quæ pendent ab eius voluntate expressa, aut præsumpta, potest testator facere quicquid vult, exprimendo suam voluntatem, sic Bartol. *d. quotiens, §. si duo, vers. num. 2. vers. secundo obstat*, vbi sic declaratur text. in *dicta l. nemo potest*, & idem Bartol. *in dictis suis consiliis, 156. 177.* quibus in locis infert, testatorem prohibere posse fus accrescendi, hæredibus, legatarijs, & fideicommissarijs, de quo suprà plenè dixi, *nu. 65. & 66.* Et plura alia inferuntur per Bart. & communiter omnes, *in d. l. nemo potest*: veluti Testatorem præbere posse legatarijs, & fideicõmissarijs facultatem ingrediendi possessionem rerum relictarum propria eorum auctoritate, *ad l. Titia. §. Licinus, ff. de leg. 2.* Bartol. *numero 10.* Iaf. & Ripa, *num. 61.* & ego abunde scripsi *in Artic. 47. nu. 41.* Item dare posse rerum dominium ad tempus, & ex certo tempore, *ad l. illud. C. de leg. & suprà dixi, num. 60.*

73 Rursus, quod bona non sint hypothecata fideicommissarijs, & legatarijs, *contra l. 1. C. com. de leg.* idem Bald. *num. 9.* & communiter cæteri post eum. Ripa, *num. 59.* glos. Bald. & Sal. *in l. 2. C. vt in poss. leg. Claro. §. Testamentum, q. 30.*

Item quòd ea, quæ non sunt transmissibilia ad hæredes, transmittantur, & è contra negatiuè, vti plenè dixi *in Artic. 28. num. 10.*

Item quòd hæres grauatus possit alienare res fideicommissarias in fideicommissi euersionem, de quà re scripsi *in Artic. 40. num. 45. & infra.*

Item remittere hæredi cautionẽ de legatis præstandis, vti dixi *in eod. Artic. nu. 11.* vbi tetigi, quid sit cautione vsufructuarij.

Item, & quòd non possit inuitus cogi à fideicommissario vniuersali adire, & restituere hæreditatem, Alex. *in l. ita tamen, §. si pater, ff. ad Treb.* Iaf. *d. l. nemo potest, num. 31.* dixi *in 2. Art. num. 71.*

74 Item coarctare potest tempus hæredi ad adeundum hæreditatem, *ad l. si quis hæres ff. de acq. hæred.* vbi Angel. & Aret. sic notarunt, Iaf. & Ripa, *num. 24.* in d. l. nemo potest, contra Paul. de Cast.

Item prohibere detractionem Falcidiæ, & Trebellianicæ, exceptis filijs primi gradus, dixi suprà, *num. 58. & in Art. 3. num. 84.*

Item concedere in ijs relictis, de quibus iure communi non detraheretur, veluti in relictis ad pias causas, Socin. *consilio 48. columna 2. in 1.* Ripa, *numero 128.*

75 Item remittere tutori confectionem inuentarij, per text. *in l. fin. S. illo. C. arbit. tut.* Bart. *num. 12.* & est communis opinio, siue testator vsus fuerit verbis prohibitiuis, siue verbis remittẽtibus,

vt latè per Ripam, *nu.* 80. & infra, Pariſ. *conſ.* 21. *numero* 53. *in* 2. Gozad. *conſ.* 18. *num.* 14. Clar. *d.* §. *Teſtamentum, queſt.* 66.

Hæredi autem in prejudicium creditorem remittere non poteſt: quia non facto inuentario iure veteri, & nouo, hæres tenetur creditoribus in ſolidum, quibus teſtatoris ordinatio præiudicare nequit, *ad l. filiusfamilias*, §. *Diui, ff. de leg.* 1. & ſic decidunt Bald. *d. l. fin.* §. *illo. & in l. fin.* §. *cum igitur. columna tertia, C. de iure delib.* Paul. Alexand. Aretin. Ruin. Crot. Ripa, & Annib. *in d. l. nemo poteſt.* Cravet. *conſ.* 174. *num.* 11. Roland. *de inuentar. in parte vlt. in c. hæredi.* in præiudicium autem legatariorum, quamuis nonnulli idem tenuerint, veluti Anchar. *conſ.* 365. *num.* 5. communis tamen traditio eſt, vt prohiberi poſſit: Paul. Alex. Aret. & Ripa, *d. l. nemo poteſt. num.* 83. Pariſ. *conſ.* 68. *num.* 57. *libro* 2. Vaſq. *de ſucceſſ. creati.* §. 10. *num.* 70. Didac. *Variarum, libro primo, capitulo primo, num.* 16. Crau. *d. conſil.* 174. *col. fin.* Roland. *dicto loco, in capit.* ſequen. Clar. *loco, proximè allegato.*

76 Maior difficultas eſt, an hæredi poſſit teſtator inhibere, ne adeat hæreditatem cum beneficio inuentarij, ſub pœna priuationis. Nam pro negatiua reſpondit Guido Papæ, *conſ.* 63. *in* 2. *dubio*, & ſic iudicatum vidi in fauorem filiorum pupillorum olim nob. D. Ioan. Franciſci Codatti, ſic pro eis patrocinante Excell. Do. Alexandro Forteccia, mihi compatre, & Aduocato magni nominis: nec mirum: quia inuentarij confectio eſt cautela hæredis, ideo non videtur, vt teſtator eam tollere poſſit; ſicuti dicitur de cautione, quam fructuarius præſtare tenetur, vt eam teſtator ad hæredis onus tollere non poſſit. Ripa, *d. l. nemo poteſt, nu.* 41. latiſſimè Roland. *in eo. tract. & par. in cap. teſtator.* Sed contra, vt teſtator ſic iubere poſſit, decidit Roland. *in dicto tractatu, & parte, in cap. teſtator, an prohibere poſſit*, poſt Crau. *d. conſil.* 174. & Didac. *in c.* 1. *num.* 17. ext. de teſt. per plura argumenta, & rationes. Cuius opinio mihi ſemper viſa eſt verior. Nam rei ſuæ legem teſtator quam vult, dicere poteſt, *d. l. verbis legis. d.* §. *diſponat. & l. legem, C. de pact.* & cum legem reſiſtentem in iure ſcriptam non habeamus, regulę ſeruiendum eſt, ad gloſ. *in Lomnis definitio, ff. de regul. iur.* & quia lex illa de inuentario conficiendo, non fuit ob publicum intereſſe conſtituta, ideoque verſamur extra materiam iuris publici. Rationes autem à Rolando in hanc partem adductas non refero, quia videri poſſunt. & poſt hæc alijs relatis pro & contra, in hanc partem reſoluit Surd. *Deciſ.* 30. *num.* 19.

77 In quibuſdam tamen caſibus, ordinatio teſtatoris circa res ſuas inualida eſt, veluti quia diſpoſuerit, ordinata per eum in ſuo teſtamẽto, ab eo reuocari non poſſe, vel etiam quòd per pactum, quamuis iuratum, ſic promiſerit, nam nullo modo liberam in rebus ſuis, vſque ad vltimum eius vitæ ſpiritum facultatem teſtandi, ſibi auferre poteſt, *ad l. ſi quis in princip. ff. de legat.* 3. *cum ſua materia, & in l. ſi mihi, & tibi.* §. *in legatis. ff. de leg.* 1. & plenè notatur *in l. ſi ſtipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig.*

78 Idem eſt, vbi occaſionem delinquendi præberet: nam ſicut contrahendo id fieri inhibetur, *ad l. conuenire. ff. de pact. dotal.* ſic & teſtando, arguendo de contractibus ad vltimas voluntates. *ad l. quæ de legato. ff. de leg.* 1. ſic Bartol. *dicta l. nemo poteſt, numero* 3. vbi ea ratione infert, teſtatorem non poſſe vſufructuario remittere cautionẽ de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, ſequuntur Doctores communiter ibi, Ripa, *numero* 40. & 41. & Roland. *loco ſupra allegato. num.* 77. Socin. iun. *conſilio* 131. *num.* 14. *in* 1. Bellon. *conſ.* 54. *num.* 3. Clar. §. *teſtamentum. queſt.* 64. Ideoque ea ratione non poteſt teſtator in ſuo teſtamento permittere vſuras, veluti donec hæres non ſoluerit legatam quantitatem, aut à teſtatore debitam, ſoluat tantum vſurarum nomine: quia hodie iure Canonico omnes vſuræ ſunt prohibitæ, quicquid iure ciuili conſtitutum foret *in l.* 3. §. *fin. ff. de am. leg.* & ſic decidunt Bartol. Socin. & Lanci. Dec. *in l.* 2. *ff. de his quæ pœna nom.* Bartol. & Iaſ. *in l.* 1. *C. eod.* Bald. & Saly. *in l. cum allegas. C. de vſur.* Iaſ. *in l.* 1. *num.* 59. *C. de ſum. Trin.* Socin. *conſ.* 56. *lib.* 3. Cravet. *conſilio* 89. Crot. *columna prima*, & Ripa, *num.* 22. *in d. l. nemo poteſt.* Mod. Pariſ. *in tract. vſurar. q.* 73. *num.* 483. Didac. *lib.* 3. *variarum, cap.* 1. *num.* 9. vbi hanc communem ſententiam dixit.

Quam tamen procedere dixerunt nonnulli, quando hæres vrgeri poteſt ad ſolutionem capitalis: cæterum ſi teſtator iuſſiſſet hæredem dare mille, cum hoc quod aſtringi non poſſit ad ſolutionem, & interim donec non ſoluerit, ſoluat legatario 50. annuos, valere annuum ſic relictũ, determinauit Socin. *in d. l.* 2. *numero ſeptimo*, vbi ſic conſuluiſſe refert, vna cum D. Ioanne Baptiſta à S. Seuerino, & quod ſua opinio prævaluit in Curia Rom. contra conſilium Aret. ſecuti ſunt Ripa, Pariſienſ. & Didac. dictis locis, quia in effectu non poteſt conſiderari vſura, vbi per creditorem à debitore inuito ſors exigi non poteſt, *ad notata in cap. conſuluit, ext. de vſur.* & idem eſt, vbi teſtator alternatiuè in poteſtate hæredis ſic diſpoſuiſſet, veluti Pariſienſ. & Didac. ſcripſere: & ex facto memini ego, ſic Paduæ in quadam cauſa non leuis ponderis obtinuiſſe, ne annuæ penſiones exactæ in ſortem impurarentur, quia à debitore inuito ſors exigi non poterat.

79 Non valet etiam diſpoſitio teſtatoris circa res ſuas, in caſibus, vbi lex reſiſtit: quoniam validior eſt legis poteſtas, ideoque non poteſt filijs, & deſcendentibus, ſeu aſcendentibus, tenentibus tamen primum locum, in ſucceſſione, auferre legitimam, de qua re plenè ſcripſi *in Artic.* 36. Item nec filijs primi gradus quartam Trebellianicam, dixi *in Artic.* 3. *numero* 107. Item nec derogare Authent. *Res quæ, C. commu. de legat.* adeo vt aduerſus teſtatoris prohibitionem, dotes de fideicommiſſis aſcendentium detrahantur, tam conſtituendæ, quam reſtituendæ, dixi *in Artic.* 42. *numero* 6.

80 Item quamuis teſtator prohibere poſſit diuiſionem bonorum ſuorum inter ſuos cohæredes vſque

vſq; ad certum tempus, *l.4.in princ. ff. de cond.inſtit.* vbi Angel. refert ſæpius interrogatũ ſic reſpondiſſe: Paul. Alexand. & Iaſ. *in l.ſi non ſortem. §.ſi centum. ff. de condict.ind.* vel etiam ad incertum tẽpus, pro toto tempore vitæ hæredum. Florian. *in l.in hoc indicio. §.ſi conueniat. ff. commu.diuid.* Alexand. in addit.ad Bart. *ibi, & in fuo conſ.59.colum.1.in 5.* Dec. *conſ.265. & 442.columna 4.Ruin.conſil.134.colum.4.in princip. & 135. colum. item 4. libr. 2.* & latè Roland. Val. *conſil.84. in primo dubio. lib.1.* Attamen præceptum de numquam diuidendo, non valet; quia nec etiam de re hac valeret conuentio, *dicto §. ſi conueniat*, ſic præcisè in teſtatoris præcepto, tradidere per illum text. Paul. & Iaſ. *in dicto §. ſi centum.* Alexand. *conſilio 110. in 3.* Dec. *d. conſilio 442. columna 6.* Beltrand. *conſil.25. columna prima.* Ruin. *conſ.23. columna ſecunda, in 5.* Curt.iun. *conſilio 112. num.1.* Clar. *§. Teſtamentum, queſt.67.* vbi ſic diſtinguit, & plenè Roland. *in prælleg. conſil.* Crederem tamen ſuſtineri poſſe præceptum huiuſmodi ex iuſta teſtatoris affectione, veluti ſi eſſet domus, turris, aut palatium, quod non reciperet per partes commodam diuiſionem, nam præceptum hoc ſeruandum in re certa ſentio, dulſa inter cohæredes commoditatæ habitationis, & vſus.

81 Item ſimplex prohibitio teſtatoris de nõ alienando res ſuas, nullius eſſe momenti ex legibus declaratur, *in l.filiusfamilias, §. Duo.ff. de leg.1. in l.pater filium. §. Iulianus, & in l. Lucines, ff. de leg.3.* text. autem *in §. Diui*, reddit rationes, quaſi nudum teſtator præceptum reliquerit: vel quia talem legem in teſtamento dicere non potuerit, circa quas variè ſe inuoluunt maiores noſtri. Addẽdo alijs, credo dici poſſe, præceptum eſſe nudum: quia nulla eſt perſona fideicommiſſarij, cum qua hæres adeundo hæreditatem contraxerit de non alienando, quoniam cum ex teſtamento non apparet perſona fideicommiſſarij, inutile eſt fideicommiſſum, *l. Paulus. lege, ſi fuerit. ff. de reb.dub.* ideo nudum eſt præceptum, quia ſine perſona, cui ius, & actio quæratur ex præexiſtente materia, ſicuti in ſimili dicitur de pacto nudo, ſed de re hac plenius dicam *in Arie.14.nu.1.* Hæc autem pauca obiter dicta ſint.

82 Præterea ineptæ, ac vanę defunctorum voluntates, etiam de rebus ſuis, reijciuntur: veluti circa ſepulturam, circa veſtes, & circa alia ſuperuacua, quæ morientibus indigna ſint, & viuentibus nimis ſumptuoſa, ad text. *in l.ſeruo alieno. §. fin. ff. de leg.1.* Bartol. *in d.l.1. in fine. C. de his quæ pe. nom.* in hac tamen re ab vſu, & loci conſuetudine non eſſet recedendum: nempe conſuetudinis ac vſus tanta eſt vis, vt licitum faciat, quod aliàs illicitum foret: latè *Iaſ. in l. certi condictio. §. ſi nummos, ff. ſi cert.pet.*

83 Idem eſt, vbi teſtatoris iuſſio in reipublicæ, & priuatæ, detrimẽtum cederet: veluti, quia mandaſſet domum ſuam, hæredis ſui, aut alterius, deſtrui, *ad l. filiusfamilias. §. ædes, ff. de leg.1. & ibi notarunt.*

84 Rurſus non poteſt teſtator duos ſibi hæredes in ſolidum conſtituere, *l. quod contra*, §. *vni duo. ff. de reg.iur.* & eſt ratio: quia ſecũdum naturam, & regulas iuris ciuilis, vno & eodem tempore non poſſunt duo in ſolidum eſſe eiuſdem rei domini, & poſſeſſores, *l.ſi vt certo, §.ſi duobus vehicultum, ff. commod. l.3. §. ex contrario. ff. de acquir. poſſeſſ. l.duo. ff. de precar.* Alexand. *in l. cum filio, num.16. ff. de legi.* idcirco ſi ambo purè ſint inſtituti, vti re coniuncti faciunt ſibi partes per concurſum, veluti declarauí *in Artic.16.num.72.* ſi autem vnus ſit purè inſtitutus, alter ſub conditione, & ſi quidem ſimpliciter: hæres purè inſtitutus adire poterit, & pro parte ſua erit hæres, pro parte cohæredis adminiſtrabit, & ex euentu conditionis res declarabitur, gloſ. & Doctores *in l.2. ff.ſi pars hæred. per.* Bartol. & Imol. *in l.ſi quis ita ſcripſerit, ff. de hæred. inſtit.* Cęphal. *conſilio 52. num. 17.* Decian. *conſil.129. num. 20. in 3.* Si autem fuiſſet hæres in ſolidum; tunc ex prima non poteſt dari effectualis ſucceſſio, quæ iuris pariat effectum, ſed tãtum quò ad factum adminiſtrationis; nam eueniente cõditione ad fauorem ſecundi reſolueretur inſtitutio de primo facta; & ſecundus vti hæres vniuerſalis adire poterit: ſic Cęphal. *dicto loco* poſt Imol. per text. à contrario ſenſu, *in l. ſi te ſolum. ff. eod.* & eſt notandum, quia licet dominium, & poſſeſſio ab vno in alium in ſolidum transferri poſſit. *d.l.illud. C. de legat.* ius tamen hæreditarium transferri nequit ab vno in alium, niſi iure fideicommiſſi; vt ſupra dictum fuit.

85 Præterea non poteſt teſtator in rebus ſuis, ſine iuſta cauſa imponere pœnas hæredibus, legatarijs, & fideicommiſſarijs, per text. *in l. paterfamilias. ff. de hæred. inſtit.* & ibi in ſpecie ſic notatur Bald. & per text. *in l. uxorem, §. hæres, ff. de leg.3.* & quia pœnæ de merentibus, non merentibus, pro ſui natura imponuntur, *ad l. ſanctimus. C. de pœnis*, & pœna ſine culpa eſſe non poteſt, *vt ibi, & in l. aliud eſt fraus. ff. de verb. ſignif.* verum pro pleniori rei diſcuſſione, has ſubijcio Concluſiones, & declarationes: ex quibus patebit, an ob factum, vel non factum alterius, hæres, legatarius, & fideicommiſſarius, pœna affici poſſit, vel etiam ſucceſſione, & rebus relictis, priuari.

86 Prima eſt Conditio voluntaria dependens à facto alterius, adiecta acquiſitioni, & ideo implenda ante rem quæſitam: ſi à bello nõ impleatur, defectu cõditionis, facit deficere relictum, *l. ſi ita fuerit. ff. de manum. teſtam.* quem textum in particularibus relictis, loquentem communiter Doctores trahunt ad inſtitutiones vniuerſales. Bartol. Ang. & Imol. *in dicta l. paterfamilias.* Faber, Port. & alij, *in §. fin. Inſtitut. de legat.* & ſic in ſpecie conſuluit Ruin. *conſil.150. ſub numero 9. in tertio*, & pulchrè Socin. *conſilio vigeſimoprimo, columna prima, & ſecunda in tertio.* & eſt ratio: quia poteſtatiua conditio dependens à facto tertij, quò ad honoratum caſualis cenſentur, ac ideo illius defectus ceſſare facit diſpoſitionem: ſicuti Aretin. deducit *conſilio primo, columna tertia*, ſequitur Ruin. *conſilio 122. ſub numero nono, in ſecundo.* & caſum hunc clarum eſſe dixit Cęphal.

conſ.52.numero 5. Menoch. *conſil.78.num.3.* Bertaz. *conſ.76.* Dilectus *de arte teſt.lib.3.Caut.4.*

87 Secunda eſt, vbi datio eſt pure facta de hæreditate,ademptio autem eſt facta ſub conditione dependente à voluntate alterius. tunc defectus conditionis ob factum illius tertij, non impedit acquiſitionem, quia neminem ex facto alterius hæreditati alligari , aut exhæredari conuenit: Et hic eſt caſus *in dicta l. paterfamilias.* quem ſic intellexit Bartol. *ſub numero ſecundo,* vbi expreſsè loquitur in ademptione conditionali , ſequuntur Angel. & Imola *ibi,* Socin. *dicto conſilio vigeſimoprimo, numero tertio,* Ruin. *dicto conſilio 122.ſub numero nono, in ſecundo, & 150. columna ſecunda , & numero vndecimo,in tertio,* vbi diſtinguit poſt Bartol. & ſupra relatos : an relictum in ſui figura ſit conditionale , & procedant dicta in præcedente concluſione : an verò purum , & ademptio ſit conditionalis, & locum habeat concluſio hæc, & eſt communis opinio, vt inquit Bertazol. *conſilio ſeptuageſimoſexto , numero decimoſeptimo, & decimooctauo,* vbi huius opinionis recenſuit Bertrand. *conſilio 113. numero ſecundo, in tertio.* quam etiam diſtinctionem retulit Menoch. *dicto conſilio ſeptuageſimooctauo,numero tertio.*Didac. *in capit.Raynaldus,§.primo,ſub numero ſeptimo,ext.de teſtam.*

88 Sed contra vrgere videtur,quia in vltimis voluntatibus , ſi quid pure datum ſit , & illud poſtea ſub conditione fuerit ademptum , diſpoſitio tota conditionalis redditur , quaſi illud ſub contraria conditione datum fuerit , *l. quibus dictum; §. quidam Titio,vbi Bartol. & l.aliquando.ff.de condit.& demonſtr.& l.ſi legatum purè,ff.de adi.leg.* gloſ.& Bart. *in l.prima,& ſecunda, ff. de in diem adiect.* vbi ſecus dicit in contractibus, Aretin. *in l.Titia,columna tertia, ff.de verb.oblig.* Angel.Aret. *Inſtit.quibus mod. teſtam. infirm.in princ. num.3.* Ruin.*dicto conſ.152. ſub num.7.* Quia ratione Cephal. *in dicto conſ.52. ſub numero 6.*arguit,& decidit,hoc caſu,adhuc ob non implementum conditionis facto tertij deficere relictum , quia de iure quærendo conditionali agitur. Quod quidem non purificari poteſt ob conditionis defectum: & ad text.*in dicta l.paterfamilias,ſub numero decimo, & numero vigeſimo,* reſpondet: quòd in eo textu ademptio conditionalis præſupponitur facta poſt aditam ab illo cohærede hæreditatem: adeo vt onus monumentum faciendi,de quo in illo textu,videatur illis cohæredibus iniunctum poſt hæreditatem quæſitam, idcirco factum alterius inobedientis alteri in re quæſita non nocet : & ibi latè deducit , ſic fuiſſe de mente Bart. & vltra Cephal. quòd onus monumenti faciendi, præſupponatur iniunctum poſt hæreditatem quæſitam , probat text. ille, dum ponit , quòd alter hæres præmiſerat hæreditatem . nam ante implementum conditionis non potuiſſet adire , ſed tantum poſt implementum ſibi aperuiſſet facultatem adeundi, *ad L. ei qui ita. ff. de condit. inſtitut.* quo caſu potuiſſet adire,& repudiare:ſed ante non potuiſſet repudiare , quia nec adire, *l. eius, ff. de acquir. hæredit.* & huius quoque ſententiæ fuit Menoch. *dicto conſ. 78.num.10.* Qui quidem *ſub num.10.*nonnullas attulit conſideriationes ad illum textum ; quæ tamen non pertinent ad ſolutionem difficultatis, quæ in hoc verſatur, an illa conditio de monumento extruendo, videri debeat iniuncta, ante aditam,vel poſt aditam: & illas d.Menochij cõſideriationes prius habuerunt Comenſ. *in dicta l. paterfamilias,* & Socin.iun. *conſilio 129.numero 19.in 3.*à Bartoli tamen ſententia communiter recepta non facile diſcedendum eſt.

89 Tertia eſt Concluſio, vbi teſtator poſt rem quæſitam iubet aliam aliquid facere, & ſi non fecerit, voluit hæredem ſcriptum exhæredem eſſe,vel legatarium priuari relicto.Hoc quidem caſu, pœna ademptionis illicita eſſe exiſtimatur , per caſum *in d. l. paterfamilias,* & per dicta ſupra, *num.85.* nam lex iniquum exiſtimat , quem alterius facto prægrauari, *l.ſi quis in ſuo.§.Legis,C.de inoffic. teſtamento, & l.nemo debet, ff.de regul. iur.* & ſic in indiuiduo decidit Bald. *in dicta l. vnica, num.10. C.de his quæ pœnæ nom.* vbi quòd aut pœna infligitur inobedienti, & valet, *d.l.vnica:* aut obedienti ob factum inobedientis, & non valet, *d. l. paterfamilias.* vnde infert: ſi teſtator iuſſerit, quod intra certum tempus commiſſarij faciant capellam , & ſi non fecerint,hæres dare debeat mille: præceptum iſtud pœnale vti irrationabile non onerare hæredem,quia pœna tenet culpæ auctores, & non alios,*d.l.ſancimus,*ideoque infert ad aliud, ſi teſtator faciat me hæredem , & iubeat quòd pater meus non me moleſtet, & in caſu moleſtiæ priuet me hæreditate : eiuſmodi priuationem non ualere; & ſic quoque infert,non ualere pactum , quòd pater cadat à feudo ob delictũ filij , ſequitur Ruin. *dicto conſilio 122.numero nono, in ſecundo* , & omnes relati ſupra , *numero octuageſimoſeptimo* , Cephal. *dicto conſilio quinquageſimoſecundo , numero octauo, & nono*, & ultra hos Alexand. *in l. hæreditas , in fine , C. de indign.* & præcisè Hieron. Gabriel. *conſilio 105. numero duodecimo , & decimotertio.*

90 Contrauerò concludit Menoch. *dicto conſilio ſeptuageſimooctauo , numero decimonono* : ubi opinatur, translationem, ac ademptionem ab uno in alium, fieri poſſe in pœnam purè honorati, ob alterius factum , quia id nec iniquum ſit, nec ratione careat, mouetur auctoritate Alexandri *in dicta l. hæreditas , in fine* : qui id non dicit, ſed contra:

Secundo auctoritate Socini iun. *conſilio 129. numero decimoſeptimo , decimooctauo, & decimonono, in tertio.* Cuius tamen deciſio non tuta eſt, ut conſtat ex ſcriptis *in Articulo decimooctauo , numero trigeſimo.* Denique mouetur auctoritate Angeli , *conſilio 168. Teſtator , columna ſecunda* , ubi decidit , translationem legati Eccleſiæ facti, ualere in pœnam adminiſtratorum ipſius Eccleſiæ, qui teſtatoris iuſſa non impleuerunt; ſecutus eſt Ruin. *conſilio vigeſimoſeptimo , numero ſeptimo , libro ſecundo,* & præterea Ripa *in repetit. §. Diui , numero trigeſimoſexto* ubi in tutore ; & præter hos ſic quoque decidit Socinus

in l.

in l. quibus diebus, §. *Termilius*, *nu.* 17. *ff. de condit. & demonſtrat.* Sed iſtæ deciſiones non vtique pertinẽt ad caſum de extraneo tertio: nam loquũtur præmiſſi auctores in præſato adminiſtrante rem Eccleſiæ, & in tutore, rem pupilli, qui propterea ſuſtinent vices pupilli, & Eccleſiæ, ſic & rectè Gabriel. *dicto conſ.* 105. *in fine*: Nam pœna inobediẽti ad eius incommodum iniungi poteſt, ad ablationem hereditatis, legatorum, & fideicommiſſorum, *dicta l. unica*, *C. de his quæ pœnæ nom. & §. fin. Inſtitut. de legat.* omnia autem ſupradicta de hæreditatibus, & inſtitutionibus locum quoque habent in relictis particularibus, vti præcitati Doctores dixere, Raynerius, Angel. & Imola, *in dicta l. paterfamilias*. Bald. *dicta l. unica*, Socin. *dicto conſ.* 21. Gabriel. *dicto conſil.* 106. *num.* 12. & probatur *ex dicta l. ſi ita fuerit*, ex qua Doctores omnes in hac materia argumentati ſunt.

91 Quarta eſt Concluſio, vbi poſt rem purè relictam, teſtator iubet, honoratum aliquid facere, quod iure improbatum ſit, & ſi non fecerit, relinquit fideicommiſſum de hæreditate, vel de re aliqua hereditaria alteri: huiuſmodi fideicõmiſſum ſic in pœnam relictum inane eſt, prout & onus illud iure improbatum: caſus eſt *in l. conditiones ff. de cond. & dem. & in dicta l. unica*, vbi ſic notarunt gloſ. Cynus, Bartolus, Bald. Angel. Salic. Paul. & Iaſon, gloſ. Bartol. Paul. & Socin. *in l. prima, ff. eod.* gloſ. in verbo, adijcien, *in cap. Raymaldus, extra de teſtament.* ſequuntur Canon. ibi, Didac. *in §. 1. num. 7.* & ſingularem dixit Corſett. *in ſingul. in verbo, pactum*, Bartol. *in dicta l. uxorem, §. hæres. ff. de legat. 3.* vbi exemplificatin eo qui relinquit legatum monaſterio, & iubet, quòd accipiant Titiũ in monachum ſub pœna amiſſionis legati: nam concludit, onus, & pœnam remitti, quia onus illud ſimoniam ſapit: Do ego aliud exemplum: poſt Cuman. *in l. Lucius*, §. *tres hæredes, num.* 4. *ff. ad Trebell.* cum teſtator iuſſiſſet hæredem dare ſpurio teſtatoris, ſub pœna priuationis hæreditatis: nam relictum inutile eſt, & pœna non afficit, *Authent. licet, C. de natur. liber. & in corpore, vnde ſimitur.* Aliud exemplum attulit Bald. *in d. l. C. de his quæ pœn. nom. num.* 44. 45. vbi ſi teſtator hæredi iubeat: vt hæredem faciat Titium, vel ei leget, & ſub pœna priuationis hæreditatis non valet pœnæ adiectio, prout nec præceptum iniunctum, & exempla hæc ſecutus eſt Menoch. *conſ.* 699. *nu.* 8. & 13. Addo tertium exemplum ſumptum *ex l. Titio Centum*, §. *Titio, cẽtum de cond. & demon.* de modo adiecto per quem ius libertatis infringitur, vel etiam libertas matrimonij.

92 Difficultas autem circa præmiſſa ſupereſt, ad vitandum contentiones, in dignoſcendo quando relictum videatur ſub conditione ademptũ, ac ideo ſub contraria conditione datum: an vero per modum pœnæ, in hac autem re Aretin. multum eleganter *in l. Titia, col. 3. verſiculo, ſed iſta, ff. de verbor. obligat.* dicebat, quòd vbi præcedit inſtitutio pura, & poſtea teſtator ſub conditione illam adimit, ademptio quidem conditionalis reddit inſtitutionem ſub contraria conditione cõditionalem, ita vt tam inſtitutio, quàm ademptio, conditionales ſint, ſubiduerſis tamen conditionibus. Si verò teſtator poſt inſtitutionem iubet hæredem aliquid facere, & ſi non fecerit, priuat illum relicto: tunc inſtitutio purè facta, non efficitur conditionalis, ſed eſt pœna adiecta à teſtatore, quę reſoluit ius purum, & quęſitum, *dicta l. uxorem, §. hæres*, & ſic fuit de mente Bartoli *in dicta l. paterfamilias, in verſiculo, prædicta vera, & clarè in l. 1. §. item ſi ita, col. 2. ff. ad leg. Falcid. in verſiculo, quid dicemus*. vbi inquit, quòd ſi hæres iuſſus ſit dare penum, & ſi non dederit, det centum, relictum de penu purè peti poſſe, centum autem in pœnam hęredis non facientis videri relicta propter onus hæredi iniunctum ſub conditione, ſi oneri non paruerit; ſecùs, ſi ſub alia conditione, quæ onus hæredis non ſpectet, ſequitur Alexand. *ibi*, prope finem, *& in l. in ſubſtitutione, in fine primæ colum. ff. de vulgar.* & eſt communis reſolutio, Ruin. *dicto conſ.* 122. *ſub nu.* 10. *col. penult. in ſecundo, & eodem volum. conſ.* 20. *num.* 5. *& conſ.* 48. *num.* 4. & ſic quoque vbi præceptum præcedit: quod in contrarium adjicitur, pœna ſit, notauit Alberic. *in l. 2. ff. de his quæ pœnæ nom.* Iaſon *in l. talis ſcriptura, num.* 14. *ff. de legat.* 1. Pariſ. *conſ.* 19. *nu.* 138. *lib.* 2. Menoch. *dicto conſ.* 78. *num.* 8.

At vbi non præcederet præceptum honoratofactum, tunc conditio præſumeretur, ac ideo dationem ſuſpenderet ſub contraria conditione, & ſic Bart. ſenſit *in dicto §. item ſi ita, Gloſ. in verbo, pœna, in l.* 2. *ff. de his quæ pœnæ nom.* & præſertim adiecta Clauſula, Omni meliori modo: nam hęc operaretur relictum, & ademptionem, in vim conditionis, ſi ſic modus vtilior eſſet, Ruin. in terminis, *dicto conſ.* 150. *nu.* 10. *in* 3. & an pœna, an conditio ſit alias declarationes tradit Surdus Deciſ. 7.

93 Quinta ſit Concluſio, vbi relictum eſt purũ, & ademptio eſt facta ſub conditione caſuali, nõ poteſtativa alterius, hæc reddit primam conditionalem, *ad dicta ſupra num.* 88. Et ſi ademptionis conditio eueniat, relictum irritatur. Sic ex ſupradictis planè conſtat, & rectè procedunt conſulta à Cephalo, *dicto conſ.* 52. *num.* 6. *& num.* 17. & per Menoch. *in præallegato conſilio*. Alia ad materiam hanc inferius dicam.

94 Cæterum in rebus alienis contraria ſtatuitur regula: omnia cẽſeri prohibita, niſi permiſſa ſint auctoritate domini, aut legis. Sic Bald. *dicta l. multa, C. de iure dot. per text. in l. maritus, C. de procur. & in l. qui aliena, §. libertos, ff. de negot. geſtis, & in l. cum quærebatur, C. vnde vi.* Itaque de rebus alienis hactenus teſtator diſponere, & fideicommittere poterit, quòd ad effectum transferendi dominium quatenus dominus conſenſerit, & non vltra, *per regul. Iid quod noſtrum, ff. de reg. iur.* de qua re abundè ſcripſi *in Artic. 44. num.* 33.

95 Alienas autem res intellige etiam, ſi a teſtatore teneantur, & poſſideantur, credens eas eſſe ſuas: nam legatum, & fideicommiſſum, ius dominij alterius non mutant: tenetur tamen hę res rei legatæ poſſeſſionem legatario, & fideicõmiſſario

missario tradere, & si fortè testator illius rei quasi dominus esset, ac eam iusto titulo præscriberet, illud quasi dominium in fideicommissarium ipso iure transit, *l. 1. §. 1. l. cum sponsus, §. 1. & vtrobique notatur, ff. de publicia.* Bartol. *in l. in fideicommissariam, col. 2. ff. ad Trebellian.* re autem tradita, & per verum dominium à manibus fideicommissarij vendicata, non tenetur hæres de cunctione, *l. ferno legato, §. si fundus, & melius in l. si a substituto, §. hæres, ff. de legat. 1.* vbi Bartol. Bald. Imol. Paul. Alexand. Iason, & omnes, Paul. de Castr. *in l. cum alienam, in fine. C. de leg.* ideoque vana est hæsitatio Iason. *in dict. l. cum alienam, in 6. limitat.* quam etiam indecisam reliquit Ricciard. Pistorien. *in §. non solum, num. 45. Instit. de leg.*

96 Porro rei alienæ legatum, & fideicōmissum, quamuis in domini præiudicium nullius sit effi caciæ: quòd ad hæredem tamen grauatum, an ali quam subsistentiam habeat: alia est consideratio, qua in re iura, & Auctores, sic distinguere solent; aut testator ignorabat rem esse alienam: & legatum non valeat, *dict. l. cum alienam, & l. si res aliena, ff. de leg. 1. & d. §. non solum, & cap. filius, extra de testament.* & sic in dubio præsumitur, *per regulam in l. verius. ff. de probation. & in cap. ignorantia, de regulis iuris in 6.* Iaſ. *d. l. cum alienam, num. 4.* Roland. *conſ. 16. num. 44. in tertio,* Neuizan. *conſ. 71. num. 4.* Gabriel. *conſ. 132. num. 65.* Didac. *d. cap. filius,* & sic post Soc. Natt. Anguſc. Non. & Celsum, ſcripſit Ricciard. Pistor. *d. §. non ſolum, ſub num. 42.* & est ratio: quia non est credendum, testatorem, si sciuisset rem alienam, oneraſſe hæredem ſuum ad illam redimendum, *ad l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de legat. 2.* Hanc tamen propositam regulam in casu ignorantiæ, multipliciter limitarunt Doctores, Iaſon. Ricciard. & Canon. ſed ego limitationes illa ſcienter prætereo.

97 Aut verò testator ſciebat rem esse alienam, & valet relictum, quòd ad hoc, vt hæres rem ipsā redimere teneatur, & si redimere nequeat, teneatur illius rei æſtimationem præstare, vti est casus in dictis iuribus. & plenè notarunt Bar. Bald. Salic. Fulgoſ. Paul. Alexand. & Iaſ. *in dict. l. cum alienam.* Scribentes omnes *in d. §. non ſolum,* Canon. omnes *in d. cap. filius,* & est ratio: quia actus ſemper accipi debet in eam partem, prout valere poteſt, ne aliàs inutilis, & nugatorius reddatur, *ad l. quoties, ff. de rebus dubijs.* ideoque infero ad limitationem text. *in d. §. ſi a ſubſtituto,* ſi testator ſciēs rem à ſe poſſeſſam, alienam fore, legauerit, eāq; traditam dominus vendicauerit, teneri hæredē de euictione, quo ſcilicet ad æſtimationem iuſti precij: niſi dicatur, testatorem rem à ſe poſſeſſam videri legaſſe pro iure ſuo, vt infra dicam, *num.* 104.

98 Quibus in locis inferunt, forenſem prohibitum ex forma ſtatuti acquirere in loco bona immobilia, capacem tamen esse æſtimationis: & eo reſpectu relictum valere, contra Bart. *in d. §. conſtat,* & sic quoque tenuere Petr. Anchar. Imola, & Canon. *dict. cap. filius, ext. de teſtam.* Alber. de Roſ. *in ſec. par ſtatut. quæſt. 21.* & conſuluit Curt. iun. *conſil.*

105. latè Alber. Brun. *de ſtat. exclud. Art. 9. q. 11.*

99 Sic etiam, vbi ſtatus, & perſonarum conditio, repugnaret acquiſitioni, poſſeſſioni, & retentioni rerum immobilium: valerent legata, & fideicommiſſa de bonis immobilibus, quo ad effectū æſtimationis, ſic eleganter & latè probauit Iaſon *in d. §. conſtat, ſub num. 27. & infra, per tex. in cap. recolentes, ext. de ſtatu monach.* & ibi post Abb. *in eod. cap.* Bartol. Bald. Florian. Butr. Roman. & plures aliosab eo relatos concludit, relictis bonis immobilibus fratribus mendicantibus, eius legati capaces esse: non quidem vt ea habeant & poſſideant, quia repugnaret regulæ: ſed vt vendantur, & precium conuertatur in neceſſarios fratrum, & Eccleſiæ vſus. Felin. *in c. in præſentia, num. 91. de probat.* Bero. *conſ. 21. num. 20. lib. 2.* niſi quantitas eſſet magna Felin. *num. 94. dixi in tract. de iure fiſci, in tit. de fratribus mendicantibus.*

100 Intellige, & declara, niſi rei commercium interdictum eſſet ob delictum illius; cui res relinquitur, nam hic nō meretur: veluti ſi hæreticus ſit, vel quia mancipium Chriſtianum relictum ſit Iudæo: cuius, ob fidei perfidiam, incapax eſt, *C. ne Chriſtian. mancip.* nam in his casibus nec æſtimatio deberetur, gloſ. *in d. §. conſtat:* recepta à Bartolo & Doctoribus. Et idem dicerem in damnato ad mortem, ad beſtias, in metallum, in deportato, & huiuſmodi ob eorum delictum incapacibus.

101 Rurſus rei æſtimatio non debetur, ſi non ſit in commercio hominum particularium: veluti res ſacræ, & religioſæ: res publicæ, via publica, flumina publica, forum platea, palatia publica, ædes publicę, immo & quæ patrimoniales ſunt Principis: nam horum commercium ſine iuſſu Principis haberi nequit, & quia non niſi cum magna difficultate aſſenſus Principis haberi poteſt; impoſſibilis quaſi res cenſetur, caſus eſt *in dicto §. conſtat.* Vnde colligunt Bartol. & Doctores communiter, quod fieri non poteſt absque Principis conſenſu, adeò difficile cenſeri. vt ad impoſſibile par ſit, quod etiam notarunt Bart. & Doctores, *in l. continuus, §. cum quis, ff. de verbor. oblig.* & plura addit Tiraq. *de retr. Lignag. §. 32. gloſ. prima num. 62. & 63.*

102 Cæteræ vero res, quæ non niſi cum aliqua ſo lemnitate alienari poſſunt, quamuis iudicis inſe rioris, à ſupremo, requirant decretum, hę ab ho minum commercio ſeiunctę non exiſtimantur, veluti res minorum immobiles, Bar. *in d. §. conſtat,* & ſequuntur indifferenter omnes, vt illic per Alex. Aret. & Iaſ. & est text. notandus *in l. magis puto. §. ſi fundus, ff. de rebus eorum.* Idem est in re dotali, Bar. *in l. dotalem. ff. de teſt. mil.* Ioan. Andr. Bald. Imo. Sal. Pau. Ale. Are. & communiter Doctores relati à Iaſ. *d. §. conſtat, num. 34.* Bal. Nouell. *de dotib. parte 7. priuileg. 22.* Dida. *d. c. cum filius, ſub nu. 5.* idem quoque est in rebus eccleſiarum inferiorū, nam hæ adhibitis quibuſdam ſolemnitatibus alienari poſſunt, *c. ſiue exceptione, 12. q. 1. & c. Epiſcopus, 12. q. 5.* ac idcirco quo ad effectum æſtimationis debendæ reputantur esse in commercio, Hoſtien.

Io.

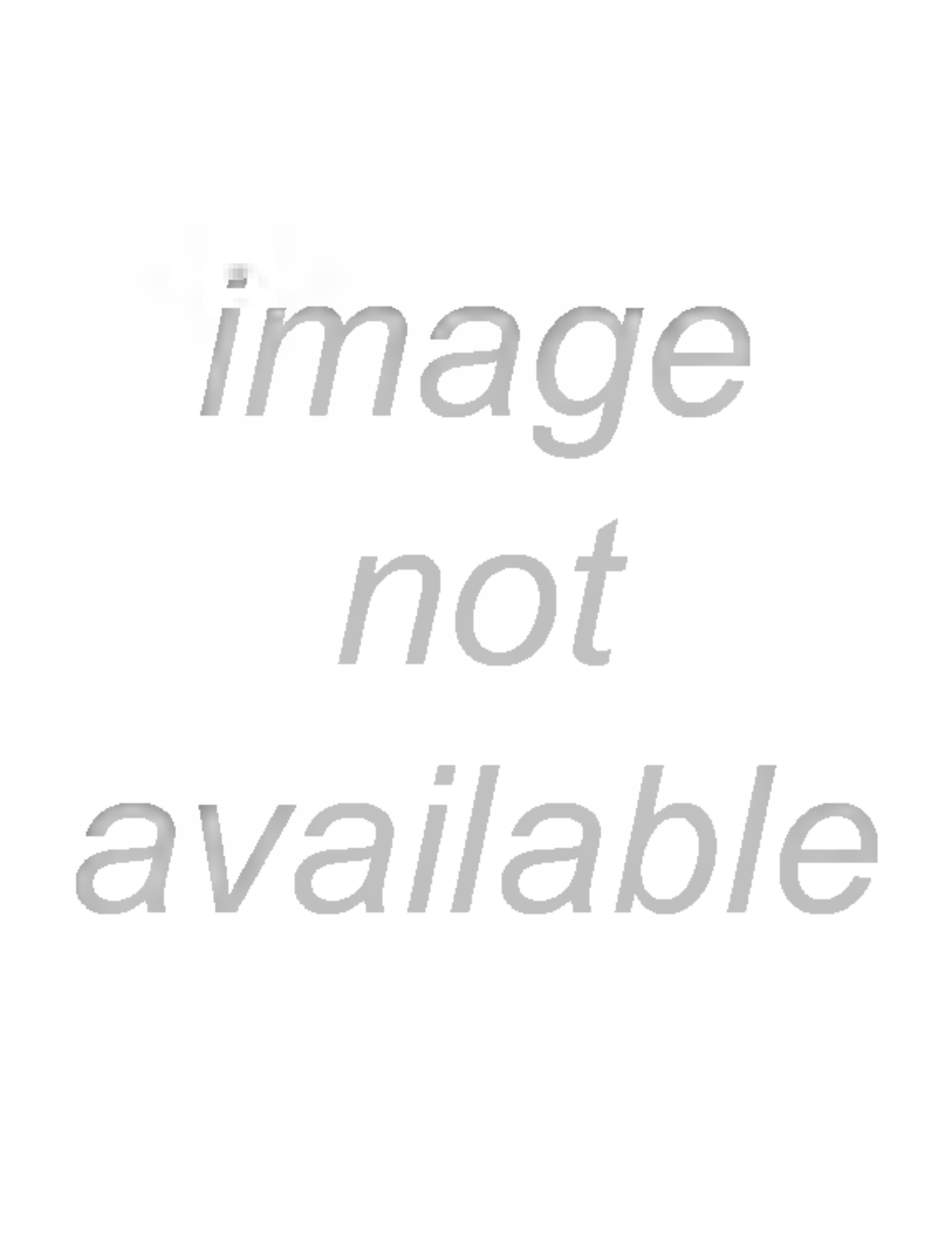


image
not
available

& forma, & modum hunc testator peruertere non poterit, quia iura inducentia aliquid pro solemnitate actus, diuersa vel contraria hominis voluntate, tolli non possunt, aut ijs derogari nequit: Bald. *in l. 2. C. Vt in poss. leg.* refert post Alex. Ripa, *ante numerum tertium, in d. l. nemo potest*: quia ex solemnibus nihil est immutandum, *l. Diuus. ff. de integr. restitut.* nempè solemnibus mutatis actus red deretur nullus, vti deficiens in substantialibus, sicuti plenè scribitur per Ias. & Doctores communiter. *Iin l. 1. ff. de liber. & posthum.* adeò, vt quod est de forma, nec per equipollens ad impleri possit, idem Ias. *in l. qui per fabulam, ff. de iureiuran.* ideoque testator non potest derogare solemnibus requisitis in factione testamenti, *l. testandi, C. de testam.* Bart. *d. l. nemo potest, in principio, & num. 8.* & sequuntur indifferenter omnes. & ratio potest esse duplex vltra prædicta: Primò, quia testandi potestas iure publico introducta fuit, *l. testamenti, ff. de testam.* cum solemnibus à iure requisitis: idcirco priuatorum facto mutari ne quit, *l. ius publicum, ff. de pact.* Secundò, quia solemnitates in testamentis desiderantur, ad euitandas falsitates, quæ de facili committi possent, *ad Liubemus, C. de test.* omnia autem, quæ à legibus ordinantur, & constituuntur ad falsitates vitandas, priuatorum voluntate remitti nequeunt, *ad l. comparationes, C. de fide instrum.* & sic arguit Bart. *in ea. l. nu. 8.* vbi præterea adducit, quod legibus requisitæ ibus infinuationem, renunciari non potest: notatur *in l. fin. C. de donat.* per eundem Bart. *in l. Modestinus.* Sequuntur Ias. *in 2. lect. num. 41.* Ripa, *num. 57.* Annibal, *nu. 272.* Clar. *S. testamentum, q. 65.* Adde, quod legibus & statutis prohibitis, partes renunciare nequeunt, *l. de his ff. de transact. & ibi plenè notatur, & in rubro, & nigro, C. ne fideiuf. dot. dent.* & ratio omnium est, vt Iason. inquit, quia lex superioris facto inferioris periclitari non potest, *cap. cum inferior, ext. de maior. & obed.*

110 Secundò, modum accipio pro ordine: ordo autem est inter plura, forma autem est de vno actu, sic Bal. distinguit *in l. prolatam, num. 7. C. de fenerat.* ea autem quæ sunt ordinis, peruerti non possunt, si necessitatis sint, Bald. *in l. præposteri, C. de testament.* & necessitatis sunt quæ veniunt ex ordine legis Diuinæ, Naturæ, aut Formæ, & idè Bald. *in l. fin. num. 14. C. de haredib. instit.* & de formali ordine censentur esse plura ex lege, in eadem facti causa, subordinata: veluti cum pater pupillariter filio suo substituere vult: nam prius sibi hæredem instituere debet, deinceps filio impuberi, aliàs variato ordine, nihil agit, *l. 2. §. prius, ff. de vulg.* vbi sic notarunt Bart. Ang. Imola, Alexand. & Ias. *in 1. colum.* Sic etiam in iudicialibus causis ordo constitutus reperitur, qui in eadem causa mutari nequit, aliàs iudicium redderetur nullū. Bart. Bald. & alij, *in l. prolatam, C. de sent. & interlocut.* Canonista *in c. exhibita, ext. de indic.* De vna verò ad aliam causam ordinis præpositeratio non vitiat, Bart. & cæteri, *in l. 1. C. de appell.* Bald. *d. l. prolatam, num. 8.* Ias. & Canon. *in locis præallegatis.* Extra has causas ordinis præpositeratio non vitiat, nisi lex dixerit: idem Bald. *in Auth. Hoc amplius, mon. 20. C. de fide ic.* vbi idem repetit, de ordine legis Diuinę, Naturæ, & Formæ. In his ergo contraria testatoris ordinatio nihil valet.

111 Item cū de ordine, Iurisdictiones sint distinctæ, & publico iure constitutæ, *ad l. 1. cum materia, ff. de iurisd. omn. iud.* proinde crederem testatoris ordinationē, circa iurisdictionalia, nihil vltra posse, quam posset contrahentium pactio, *ad l. qua de legato. ff. de leg. 1.* quia priuatorum voluntas, nō dat nec admittit iurisdictionem, *h priuatorum. C. de iurisd. omn. iud.* idcirco quia clericus nec etiam ex pacto potest se subijcere iurisdictioni temporali, ad text. cum materia, *in cap. si diligenti, ext. de foro compet.* non poterit testator hæredem suum clericum potestati seculari subijcere. Bald. *in d. l. 2. C. vt in possess. legat.* Ripa, *d. l. nemo potest, num. 18.*

112 Arbitror tamen, testatorē iure ordinare posse inter suos coharedes, vt liurgia inter eos occurrentia in diuisione, vel aliter ex causa fuit hæreditatis, non trahant ad iudicia ordinaria, sed amicabiliter remota appellatione decidenda cōmittant alicui probo viro, vni, aut pluribus: nam sicut ex lege id cōmitti potest inter aliquas personas, ita etiam ex testatoris dispositione, quæ quidem lex priuata est in rebus suis, *d. §. disponat.* & sicut ex pactione contrahentium id fieri potest, quia legē rebus suis dicere possunt, *l. legem. C. de pactis*: sic ex testatoris ordinatione, *per leg. in d. quæ delegata.* Item; quia hæredes adeundo hæreditatem, per quasi contractum obligantur ad implere disposita in testamento, *ad Lex malefic. §. hæres, ff. de action. & oblig.* & in specie sic ordinatum legi in testamento olim Mag. D. Simeonis Popaita, vt Illustres eius filij hæredes instituti, omnes difficultates ex testamento suo suborta res committere teneretur Sacro Collegio Iuristarum Paduæ ihappellabiliter decidendas: & sic etiam iudicium inceptum fuit; & huiusmodi præceptum valere sensit Bal. *in l. 1. num. 40. C. de his quæ pen. nom.* Socin. *cons. 117. col. 1. lib. 1.*

113 Tertiò, modum accipio, pro onere hæredibus iniuncto, *ad text. in rubro, & in nigro, C. de his quæ sub modo &c.* & pro qualitate qualificante dispositionem, *ad text. in l. obligationum, §. modus, ff. de action. & oblig. & in l. 4. §. modus, ff. de fernit.* & vti declarauit Bart. *in l. quibus diebus, §. Termilius, num. 1. ff. de cond. & demonst.* Modus autem à conditione differt in hoc principaliter: quia conditio prius impleri debet ante emolumenti assecutionem, *l. quæsitum, l. in conditionibus, §. 1. ff. de condit. & demonstr. l. Thais ancilla, §. Stichus, ff. de fideicom. lib.* Modus verò post impleri debet, *d. §. Termilius, & l. demonstratio, §. fin. ff. eo.* Bart. *in d. §. Termilius, sub num. 1.* Castrens. *cons. 5. in princip. vol. 1. & melius 292. colum. 1. in 2.* Crauet. *cons. 59. numer. 1.* ac ideo per quæcumque verba facta fuerit dispositio, si prius onus iniunctum impleri debeat, semper faciet conditionem; si verò post, faciet modum. Bart. *dict. loco nu. 5. & in cons. 4.* factum tale est; vbi intelligit, etiam quod dictū fuerit; relinquo sub ea conditione, vt facias. Sequuntur Doctores communiter vbique, Alex.

cons.

conſ. 119. *colnm* 1. *in* 1. *& conſ.* 20. *Viſo proceſſu, colum,* 2. *in* 6. Grat. *conſil.* 102. *in* 2, Dec, *conſ.* 327. *num.* 3. Ruin. *conſi.* 26. *num.* 10. *in* 2. Couar. *in cap. ſi tibi, num,* 13. *de teſtament.* Mantica, *de coniect. libro* 10. *tit.* 5. *numero* 16. *&* 17. Menoch. *conſ.* 60. *num.* 47. Caualcan. *in tract. de vſufr. num.* 117. 118. & vltra hos addo ego Paul. Domin. & Philip. Franc. *in c. non poteſt,* §. *illud, de prœben. in ſexto,* Ruin. *conſil* 43. *in ſecundo*, Tiraq. *de Retract. Lignag.* §. 8. *gloſ.* 8.. Surd. *deciſ.* 58. *num.* 14. Rot. Rom. diuerſ, *deciſ.* 543. *in fine*, vbi ſic diſtinguunt.

114 In dubio autem diſpoſitio potius præſumitur modalis, quam conditionis, nempè, vtilior eſt, Bart. Bal. Alex. Riminal. & Iaſ. *in l. cum mota. C. de tranſact.* Grat. *dicto conſil.* 102. Ruin. *d. conſil.* 26. *num.* 9. Alex. *conſ.* 102. *num. 4. in* 1. Hier. Gabriel. *conſil.* 5. *num.* 4. Mantica, *d. loco, num.* 12.

115 Ac ideo ex diſpoſitione modali, vt pura, ſtatim competit actio: oblata tamen realiter cautione de modo implendo, aliàs exceptione doli repelleretur, *l. ſi is cui, & l. cum in teſtamento, ff. de fideicom. libert.* ſic Bar. *in d.* §. *Termilius, ante num.* 17. Scribentes omnes *in lib.* 1. *C. de his quę ſub modo.* Paul, Caſtr. *d. conſ.* 292. Tiraq. *loco prælleg.* Gabriel *d. conſil. quinto, numero nono.* onerari autem & grauari poteſt hæres, ac quilibet alius beneficiatus, modis, & oneribus, à iure non improbatis, ſicuti de conditionibus mox dicam: & eſt caſus rotundus *in l. vnica. C. de his quæ pœnę nom.* Et ſi onus ſub modo iniuctum probroſum ſit, & contra ius, inualidum eſt, nec tamen inficitur relictum. Bald. *in d. l. vnica, ſub num.* 45. & dixi ſupra *num.* 91,

116 Sequitur, vt dicamus de voluntate teſtatoris conditionali. Qua in re, Concluſiuè loquēdo, duæ ſunt conſtituendæ Concluſiones. Prima eſt, quod vbi conditio eſt impoſſibilis, ea in vltimis voluntatibus reijcitur, & relictum purè debetur, ſiue ſit inſtitutio, ſiue legatum, aut fideicommiſſum, *l. obtinuit. & l. multa*, §. 1. *ff. de condit, & demonſtr. & l.* 1. *ff. de cond. inſtit.* vbi Bart. ea iura intellexit tam in impoſſibilitate naturæ, veluti ſi cœlum digito tetigeris, *de qu in l. cum in ſecundo, ff. de inioſto teſt.* quàm in impoſſibilitate facti, *de qua in l. ſi quis ita, ff. de cond. inſtit. & in ab omnibus*, §. *in teſtamento, ff. de leg. primo*, vel etiam in impoſſibilitate iuris, quales eſſe definiuntur, quæ contra edicta Imperatorum, aut contra leges, aut contra bonos mores, vel deforiæ ſunt, aut huiuſmodi, quas Prætor improbauerit: nam hæ pro non ſcriptis habentur, inquit Martianus *in l. conditiones, la ſeconda, ff. eod. & in l. ſi quis inquilinos*, §. *fin, ff. de legat.* 1. Paulus autem *in l. conditiones, la prima, ff. eod.* diſtinguit conditiones remittēdas eſſe, quæ contra bonos mores ſunt, veluti ſi ab hoſtibus patrem ſuum non redemerit: aut ſi parentibus, vel patrono alimenta non præſtiterit: pinguius autem *in l. filius, ff. eod.* contra bonos mores ea eſſe exiſtimauit. Quæ facta lædunt pietatem, æſtimationem, & verecundiam noſtrā: nam hæc nec facere nos poſſe credendum eſt, & *in lege prima, ad finem, C. de his quę pę. nom.* dicitur: Si aliquid, vel legibus interdictum, vel probroſum, vel etiam impoſſibile, iuſſus fuerit facere, neglecto præcepto indemnis ſeruabitur. & idem legitur *in* §. *ſi. Inſtit. de leg.* & exemplum habetur *in l. reprehendenda, C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. facta*, §. *ſi in danda, ff. ad Trebell.* Exemplum aliud eſt in captatoribus ordinationibus, *ad l. ille autem, & l. ſi quis Sempronium, & l. Captatorias, ff. de hæred. inſtit.* Bar. *in l.* 1. *ff. de cond. inſtit. colum.* 2. *verſ. venio*, & illis Imola, nam non valent captoriæ, quia vel ſiunt contra ius; vel quia Lex non aſſiſtit. Sequitur Menoch. *conſil.* 699. *num.* 9. Surd. *Decif.* 7. *in princ.* Adde aliud exemplum in contradictione falſa, *de quo in l. cum tale*, §. *falſam, ff. de cond. & demon.* Notandum tamen eſt, regulam præmiſſam procedere, vbi impoſſibilis conditio refertur ad honoratum, quod ſi ad grauatum, reijcitur conditio, & grauamen non tenet, *d. l.* 1. *de his quæ pp. nom.* Bal. *ibi num.* 19. & dixi ſup. *num.* 91.

117 Sunt tamen quædam conditiones de iure impoſſibiles; non tamen contra bonos mores, & hæ, quatenus de facto fieri poteſt, impleri debent, *ad l. mulier*, §. 1. *ff. de cond. inſtit. & l. Mœuius, in princip. ff. de cond. & demon.* notat. Bart. *in d.* 1. *& in l. quidam cum filium, ff. de verb. oblig.* immo ſi teſtator credidiſſet conditionē potuiſſe de iure impleri, quia ignoraſſet factum præbens iuris impedimentum, conditionis defectus vitiaret relictum, caſus eſt *in l. ſeruo manumiſſo, ff. de condict. indeb.* vbi ſic notarunt Bar. & communiter Doct. *in d. l.* 1. *& in d. l. quidam cum filium*, vbi multo magis in contractibus, in quibus impoſſibilis conditio vitiat, & nō vitiatur. *l. impoſſibilis, ff. de verb. oblig. & l. non ſolum, ff. de act. & oblig.* & in hac materia contractus differunt ab vltimis voluntatibus, quoniam in his largior fit interpretatio, *l. in teſtamentis, ff. de regul. iur.* & ſic in caſu de facto per hæc iura allegatum fuit, & obtentum.

Sic quoque impoſſibilis de præterito conditio quæ nunquam exiſtere potuit reijcitur, quaſi nugatoria ſit, *l. ſi Mœuia: ff. de hæred. inſtit.* vbi ſic notatur, & per Bart. *in d. l.* 1. De reautem impoſſibili diſpoſitio facta penitus nulla eſt & inualida, tam quoad rem, quàm etiam quoad æſtimationem, *d. l. apud Iulianum*, §. *conſtat, & l. ſi ſtipuler. ff. de verbor. oblig. & l. impoſſibilium, ff. de reg. iur.* niſi impoſſibilitas ſit circa aliquod accidens, veluti circa tempus, & dilationem, *l. ſi mihi & tibi*, §. *ſi quis ſeruos, ff. de leg.* 1. vbi ſic Bart. & cōmuniter Doct. Alex. Aret. & Iaſ. Bart. *in d. l.* 1. *col:* 2. idem Bart. Ang. Salic. Paul. & Iaſ. *in l.* 1. *C. de his quę pen. nom.* & pulchrè Bal. *num.* 21. & idem quoad hoc eſt in contractibus bonę fidei, *l. in ſtipulam.* §. 1. *ff. locat.* Ex his itaque concluditur, circa impoſſibilia inanē eſſe teſtatoris diſpoſitionem: impoſſibiles autē conditiones de iure improbatæ, inter alias ſunt iuriſiurandi conditio, de dando aut quid faciendo, *ad l. quę ſub conditione, ff. de cond. inſtit.* declarando vt ibi per Bart.

118 Item conditio de non nubendo, in muliere, quæ nupta non fuit, a iure improbatur, licet in vidua, recepta ſit, ſicuti nouo iure conſtitutum legi-

legitur *in Auth. Cui relictum, C. de ind. vid. toll. & in corpore unde fumitur*, declarando tamen vbi secuta fuit copula, aliàs quò adhoc pro non nupta habetur, Bald. Ang. Paul. & Iaſ. *in d. Auth. numer. 2.* & eſt ratio: quia Reipub. magis expedit mulieres nubere, vt liberis hominibus ciuitates repleantur, *ad l. 1. ff. ſol. matr. & l. hoc modo, ff. de cond. & dem.* ideoque fauor iſte magis publicus, preponderat fauori vltimarum voluntatum, qui etiam publicus exiſtimatur. *ad l. vel neg. re, ff. quem ad. teſt. aper. &* notat gloſ. *in l. Gallus, §. quid ſi ita, ff. de lib. & poſtum. &* ſic etiam conſtitutum fuit in materia *Authent. Res quæ, C. commun. de leg.* Intellige tamen, vbi celibatus conditio, abſoluta eſſet reſpectu temporis, loci & perſonarum. Quòd ſi moderata fuiſſet ad certum tempus, locum, aut ad certas perſonas, equidem non reijceretur, *l. ſi vir vxori, §. fin. & l. cum ita, ff. de cond. & dem.* Bar. & Doct. *ibid.* declarando, & moderando tamen, vt elegãter per Aret. *conſ. 67. colum. 2.* quem ſequitur Iaſ. *in d. Auth. in 4. limitat.*

Addo ego notabile limitationem ad iura prædicta, vbi quis honorareturin reſtamento ſub conditione, ne matrimonium cõtrahat cum ea, quam virginem deflorauerat: & quam iure cano num vxorem ducere tenebatur. *ad text. in cap. 1. & 2. ext. de adulter.* nam conditio hæc vti contra iura, & occaſionem delinquendi prębens, reijcien da eſſet: ſic ex facto reſpondit Ruin. *conſ. 189. nu. 8. & infra, in 2.* iuxta hanc meam limitationem au ctoritate Ruini roboratam, ſic ex facto iudicatũ fuit per Illuſtr. & Excell. Iuriſconſ. d. Seruilium Threum, nob. Vtinenſem, tunc & vicarium Taruiſij ad fauorem D. Liberalis Martignato aduerſus D. Auguſtum eius fratrem, & iudicium ad appellationem d. Auguſti fuit confirmatum Venetijs in Excell. XL. virum conſilium, & deinde executum.

Intellige præterea, vbi conditio & relictum refertur ad perſonam mulieris, ſecus autem ſi relictũ eſſet alteri, ſub conditione, ſi mulier non nupſerit, nam conditio non reijceretur: *l. 1. C. eo.* niſi ille talis eſſet, vt mulier de facili retrahere tur à nuptijs, vt lucrum relicti conſequatur: veluti poſt gloſ. Bald. Angel. & alios, plenè tradidit Iaſon. *ibi.* Rurſus intellige, quæ de muliere dicta ſunt, etiam in maſculo, *l. ſi. C. eo.* & plenè notarũt Doctores omnes ad illum text. & Ioan. de Garron. *in Rub. C. de ſec. nupt. num. 25.* & eſt caſus *in §. quia igitur, in Auth. de nupt.* Conditio autem, ſi monaſterium intrauerit: an ſit reijcienda vti impediens matrimonium carnale, veluti ſimoniaca: ſunt opiniones. Nam Batt. *conſ. 184.* eam improbam dixit: contra decidunt ex pluribus, & magis verè, Bald. Paul. & Iaſ. *in d. Auth. Cui relictum, num. 4.* & eſt communis opinio: latè Gabriel. *conſ. 132.* notatur *in cap. 2. de cond. & appoſ.* Didac. *Variar. lib. 10. cap. 19. num. 10.*

Nec ſolum conditiones à iure improbatę reijciuntur, ſed etiam omne onus iniunctum honorato in caſu inobedientiæ, dixi ſupra, *num. 91.*

119 Conditiones autem poſſibiles, quæ à iure improbatæ non ſint, teſtator præſcribere poteſt: ac hæres parere tenetur: *toto tit. ff. de cond. inſtit. & ff. de cond. & demon.* & ſi quidem in dando, vel in faciẽdo conſiſtant, prius impleri debent, *l. qui hæredi, §. fin. ff. de cond. & demon.* & dixi ſupra, *num. 101.* implementum autem cõditionis habilem facit implentem ad acquiſitionem hęreditatis, & legati, ac fideicommiſſi, non tamen operatur effectum acquiſitiones irreuocabilis: caſus eſt *in l. ei qui, ff. de cond. inſtit.* vbi Bart. Bal. Ang. & Paul. *& in conditionibus, ff. de cond. & demonſtr.* Didac. *in c. Raynaldus, §. 1. num. 6. de teſtam.* Decian. *conſ. 13. nu. 3. lib. 1.* Roland. *conſ. 70. num. 62. & 67. lib. 3.* Nouiſſimè Bolognet. *conſ. 12.* vbi an neglectus primorum vocatorum obſtet poſteris.

120 Hæ autem conditiones, quę in dato, vel in facto conſiſtunt, ſiue factum pendeat à caſu aut à facto tertij, vel à facto honorati. quandoque per ſolum actum facti implentur: nec requiritur, quòd implementum duret, *ad l. cum vxori. C. quando dies leg. ced. & l. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtit.* vbi latiſſimè Iaſ. *in primo not.* & ibi infert ad illam quæſtionem: de relicto mulieri, ſi vidua erit, cum vidua erit, aut ſi reſtaret vidua, vt cum primum vi dua ſit, debeatur: necillud deſinat habere. ſi poſtea nupſerit: ſicuti in ſpecie decidit Pau. de Ca. *in d. l. fin. C. de ind. vid. toll.* vbi refert, ſic Venetijs fuiſſe iudicatum eo ſic conſulente, & eius conſilium habetur in 2. *vol.* 185. ſequunntur Iaſ. vtrobique, Angel. Imo. & Mod. *in l. in ſubſtitutione. ff. de vulg.* Paris. *conſ. 95. nu. 50. in 2.* Canalcan. *in tract. de vſufr. ſub nu.* 115. Quandoque verò pro ſui natura exigunt perſeuerantiam actus: veluti in ea conditione, ſi vidua permanebit nam adiectio (per,) auget, *ad l. verbana, §. pernottare, ff. de verbor. ſign.* idem ſi dictũ fuiſſet: ſi manebit vidua, & verba ad viduam fuiſſent relata, ſic intelligo, quæ aduerſus Paulum. Iaſ. & Caualcan. dictis locis ſcripſere.

121 Sic etiam in illa conditione, ſi inſignia, & arma, domus meæ portauerit: Nam conditio hæc ferendi nomen, & arma viri, & familiæ honeſtæ, à iure pro legitima accipitur, *ad l. falſa. §. ſi in danda. ff. ad Trebel.* vbi Bart. & communiter Doctores omnes poſt eum, *l. cum filius, §. pater, ff. de leg. 2. & l. hoc iure, §. fin. ff. de donat.* Dec. *conſ. 273. col. 2.* & ii pro prijs terminis ſic conſuluit Hier. Grat. *conſ. 6. nu. 75. & infra, in 2.* vbi notabiliter inquit: quod aut onus iſtud ferẽdi nomen, & arma, fuit iniunctũ per viam conditionis, & eo caſu deficiente illo portare, conditio deficiat, & retro declaratur, non paruiſſe conditioni: ac ideo non fuiſſe hæredem, & legatarium, ſed prædonẽ, propterea ad fructuum reſtitutionem, perceptorũ, & qui per cipi potuiſſent, teneri, ad inſtar poſſeſſoris malæ fidei: aut verò onus fuit iniunctum per viam modi, & eo caſu, ob modum inobſeruatũ, ſimiliter grauatum priuari relicti commodo cum fructib. & vtilitatibus perceptis, decidit per tex. *in l. liberto. §. Lucius, §. de ann. leg. & in l. ſi hæres. ff. de cond. ob ca.* Bar. *in d. §. quidam Termilius, col. 2. lit.* & per plura alia ab eo adducta, vbi tamen modus, & conditio, reſpiciat honorem, & fauorem teſtatoris. & idem

in

in tali conditione, ac mo do, ferendi nomen, & arma teſtatoris, cum facultate Pariſ. *conſ.* 15. *col. vlt. & conſ.* 19. *nu.* 52. *& infra, in* 2. vbi *ſub nu.* 55 cumulatiſſimè probat, quòd inobediens præcepto, & volun tati teſtatoris non parens conditionibus, & mo dis aſcriptis, priuatur omni emolumẽto, & quic quid percepit, cum fructibus reſtituere tenetur. & eam conditionem iure probatam defendit Menoch. *conſil.* 30. *&* 458. Lud. Mol. *lib.* 2. *cap.* 14. Theſſaur. *Deciſ.* 270. vbi latè ſcribit.

122 Simile eſt in muliere relicta à viro ſuo vſufru ctuaria, ſub cõditione, ſi viduabit, aut permane bit in viduitate, vel ſub eo modo, puta dummo do in viduitate manſerit, nam ea nubente quia contrafacit cõditioni, retro declaratur indigna, *ad l.* 1. *C. de indign.* ac ideo rem cum omnibus fru ctibus perceptis reſtituit, quaſi prædo fuerit. ſic Bal. & Iaſ. *in Auth. Cui relictum, nu.* 6. Pau. Ca. *in d. l. ſi.* Cagnol. *in l. quod à quoquam, nu.* 12. *ff. de reg. iur.* Pariſ. *conſ.* 95. *nu.* 44. *in* 2. Caualcan. *d. loco num.* 117. vbi *ſub nu.* 118. probat idem eſſe, ſi dictum fuerit: dummodo ſteterit in viduitate: nam modus iſte non facit plura legata, ſed vnum tantum.

123 Hæc intellige, vbi conditio perſeuerantiã requirens non multiplicat legata, ſed vbi plura fa ceret, pro illis annis & temporibus, quibus pari tum fuit conditioni, legatum irrectabiliter de betur, nec fructus reſtituuntur: pro annis verò ſequentibus, quibus paritum nõ fuit conditioni, res cum fructibus reſtituitur, veluti ſi dictum fuerit, donec, quandiu, vſquequo vitam vidualẽ ſeruauerit, ſic in indiuiduo, conſulnit Pariſ. *dict. conſ.* 95. *nu.* 44. *& infra, in* 2. vbi probat, legatũ hoc annuum eſſe, & in quolibet anno conditionale: & ſic decidunt Cyn. Bal. Ang. & Paul. *in d. l. fin. col.* 2. Bal. & Imola *in l. cum filius, §. qui eMutianam, ff. de leg.* 2. Iaſ. *in l. ſi fundum, §. ſi pater, ſub num.* 11. *ff. de leg.* 1. Caualcan. *d. loco, nu.* 117. & conſuluit Natta *conſil.* 459. *num.* 17. & eſt indubitata, ac in practica rece pta concluſio. quia verè legatum illud annuum eſt, & pro quibus annis mulier in viduitate man ſit, ſatisfecit voluntati teſtatoris, ac conditioni paruit Bart. *in l. Titia. §. Titia cum nuberet, col.* 2. *ad fin. ff. de leg.* 2. & ita ſic relictum annuum & conditio nale eſſe, ſcripſit idem Bar. *conſ.* 171. Roman. *conſ.* 516. Dec. *conſ.* 620. Ruin. *conſ.* 17. *nu.* 4. *in* 2. Pariſ. *conſ.* 21. *col.* 1. *in* 2. idem ſi dictum fuerit, quòd ſit vſufructuaria toto tempore vitæ ſuæ, ea manente in viduitate: nam iſta verba æquipollent præmiſ ſæ figuræ. Curt. ſenior *conſil.* 14. *& conſ. ſeq.* & idem ſi dictum fuiſſet: dum ſteterit in viduitate. Dec. *conſ.* 526. *col. vlt.* limita, niſi conditio fauorem hæ redum concerneret. Alciat. *conſ.* 180. *lib.* 9.

124 Quibus præterea adde, quòd ſi mulier his ite ratis & perſeuerantibus cõditionibus paruerit: quia pro toto tempore ſuæ vitæ ſteterit viduaea mortua, quia conditio ab ea impleta fuit: legatũ remanet apud ſuos hæredes. Sic in legato do mus donec vxor ſteterit vidua, conſuluit Caſtr. *conſ.* 351. *in* 1. vbi diſtinguit: an dictũ ſit, quamdiu vixerit in vita viduali, & hoc modo legatum reli ctum reſolui vult in duobus caſibus. Primò per nuptias; Secundò per mortem. An verò dictum ſit, quamdiu non nupſerit, non facta mentione, & hoc reſoluatur per caſum nuptiarũ tan tum, hoc tamen dictũ maiori indiget diſcuſſione ex ſcriptis à Bart. & communiter cæteris, & præſertim a Paulo Pico *in d. §. Titia, cum nuberet.*

125 Addo præterea, q̃ licet defectus cõditionis ca ſualis regulariter faciat deficere diſpoſitionem, quia cõditio pro cauſa finali cenſeꝛ adiecta, qua ceſſante ceſſat diſpoſitio, *ad l. cedere diẽ, ff. de verb. ſig. & l. qui hæredi. §. ſi. & l. demonſtratio falſa, §. licet, ff. de cond. & dem.* pulchrè Bar. *in l.* 2. *§. ſi. ff. de donat.* vbi in poteſtatiuis ſe refert ad notata *in l.* 1. *C. de inſtit. & ſub. & in l. in teſtõ. ff. de cond. & dem.* modi tñ defe ctus, ac eius nõ implemẽtũ, nõ ſemper operatur effectũ inualiditatis actus, ſed cum diſtinctione, an modus adiectus, ſignet causã finalẽ, an verò impulſiuã: finalẽ autẽ deſignare dicit, vbi modus adiectus reſpicit fauorẽ tertij, aut ordinãtis: aut pertinet ad pias cauſas, per plura ab eo adducta, & idẽ Bar. *in d. §. Termilius, col.* 1. ſequuntur poſteriores *ibi*, & clarè Bal. *conſ.* 219. *nu.* 1. *in* 2. vbi præterea addit, q̃ dictio (dummodo) adiecta ſubſtãtiæ diſpoſitionis, denotat cauſam finalem. Quod ẽt placuit Angel. *conſ.* 124. *Solus, col.* 2. vbi, quòd cum modus reſpicit fauorẽ tertij, aut teſtatoris, cauſam finalem ſignificare, ſine qua, non, & in contractibus ſic quoque notarunt Socin. *conſ.* 26. *col. pen. in* 3. Corn. *conſ.* 101. *col. pen. ad fin. in* 1. Sed vbi modus reſpiceret fauorem, & cõmodum eius, cui res datur hæredis, legatarij, aut fideicommiſſarij, pro cauſa impulſiua ſumeretur. & eius defectus nõn vitiaret, non operareꝛur effectum repetitionis: ſic Dec. *conſ.* 238. *ad finem.* Cran. *conſ.* 59. *nu.* 4. *per text. in l. Titio Centum, in princ. ff. de cond. & demon.*

126 Si vero cõditiones ipſæ cõſiſtãt in nõ faciẽdo: ſi quidẽ factũ pẽdeat a caſu, aut facto tertij, quia implemẽtũ contingere poſſet in vita honorati, euẽtus expectatur, & interim honorato decedẽ te relictũ expirat, *ad l. vnicã. §. nec autem, C. de cad. toll.* cũ cõcordantibus, nec locus eſt cautioni Mutianæ, *ad l. cũ tale, §.* 1. *ff. de cond. & dem.* vbi ẽt in conditionib. poteſtatiuis, quę tñ impleri poſſunt in vltimo vitæ ſpiritu, *& l. hoc genus, et l. aut, §. Titio, ff. eo.* Bart. *d. l. Mutiana, col.* 3. ſi verò pẽdeat à facto honorati, q̃ impleri nõ poſſit ante vltimũ vitæ ſpiritũ, impletur p cautionẽ de nõ faciẽdo, à Mutio inuẽtã, fauore vltimæ volũtatis, *de qua in l. Mutianæ, ff. eod. & in d. Auth. Cui relictum.* quæ quidem cautio locũ habet in conditionibus affirmatiuis per ſeuerantiã habentibus vſque ad vltimũ vitæ ſpi ritũ, *ad l. pater. §. ſocrus. & l. Titio fundum, in princ. ff. de cond. & dem.* Bar. *in d. l. Mutianæ, col.* 2. *in* 5. *opp.* ſequun tur Imo. & Socin. *ibi*, Grat. *conſil.* 102. *numer.* 12. *in* 2.

127 Et ſi hmõi cõditionib. paritũ nõ fuerit, res cũ fructib. reſtituit, *d. Lcũ filius. §. q Mutianã, & d. Auth. Cui relictũ, & dixi ſup.* Sed an hẽditas auferatur ab hęrede tãquã ab hęrede, an verò ac ſi nũquã fuiſ ſet hæres, pulchra & vtilis eſt qõ; nam Primo ca ſu, legãta debebuntur, ac ẽt Trebellianica detra hetur. Secundò autem, nec legata debebuntur, & multo minus Trebellianica. primam autem

intelligentiam habuerunt Petr.cni adhærere videtur Bart.*in d.l.Mutianæ,ad finem.* Nicol.de Neap. Cum.& Imola, relati a Socino, *in d.l. Mutianæ, col. penult.* moti,quia qui semel est hæres, non postest amplius desinere esse hæres,*d.l.ei qui soluendo,ff.de hæred.instit.* Secundo, quia talis priuatio est exhæreditario quædam,quæ non potest fieri post aditam hæreditatem,*l.3.§. filius, ff.de lib.& postumis,l. paterfamilias,ff.de heredib.instit.* Tertio per tex.*in d.l. Mutianæ.*ibi [adire posse.]

Contra vero expresse decidunt Socin. *d.l.Mutianæ,nu.*17.Ruin.*cons.*170.*nu.*11.*&* 12.*in* 3.*per text. in d.Auth.Cui relictum,& latius in corpore, in* §.*quæ vero nunc.in versic.si autem non valuerit,in Auth.de nupt.* vbi res vendicatur, tanquam si ab initio data non fuisset, vnde apertè colligitur, quòd lex infirmat vsque ab initio titulum: consequenter hæres contrauenies conditioni, videtur ipso iure desinere esse hæres: quia lex hoc facere potest, *ad notat a in l.in substitutione,ff.de vulg. et per glos.in l.post aditam, C.de impub. & in Auth. Hoc amplius, C. de fideicom.*Secundo ponderatur tex.*in dict.*§.*quæ vero, in ver. præfatę*, vbi cautio hæc præstatur substitutis: consequenter per vulgarem.ergo cessat Trebellianica, quamuis hoc casu non cessarent legata,*ad l.licet Imperator.ff.de leg.*1. Tertio, quia nudum hæredis nomen non impedit substitutum, Bart.*in l.*1.*in* 3.*quæst.principali,ff.de vulg.*nec ab intestato venientes,*l.*2.§.*sed si sint sui.ff.ad Tertull.* Quarto, quia si fructus interim perceptos restituit, quia ex defectu conditionis retro fingitur sine titulo & prædo,Bald.Salic.Paul.& Ias.*in d. Auth. Cui relictum,* & ego dixi supra. igitur Trebellianicam non detrahet. Quinto addo, quòd ille qui preces defuncti destituit, Trebellianicę commodo priuatur, *l.si patroni.* §.*qui fideicommissariam, ff.ad Trebell.*dixi in 2.Articulo, *nu.*87. & hæc addenda sunt ad dicta in 3. Articulo , ad casus in quibus Trebellianicam cessare dictum fuit , *sub num.* 97. *& infra.* & retenta hac opinione, rationes cõtrariæ facilè dissolui possunt:nam cum ex legis auctoritate,titulus hęreditarius retro inualidetur, corruunt oppositæ argumenta.Et huius quoque sententiæ quòd inobedients desinat ipso iure esse hæres , & alius in tota hæreditate succedat, fuit post Bal.& Angel.ab eo relatos, Matth.Felician. apud Castrens.*cons.*259.

128 Sed contra obstare videtur,Bart.theorica *in d. l.paterfamilias, ff. de hær. instit. num.* 6. vbi si testator aliquem instituat hæredem , & eum priuet sua hæreditate , si vxorem molestauerit in suis relictis,dicit,exhæredationem & priuationem hãc, vt ex iusta causa factam, valere, *ad l.vxorem,*§.*hæres,ff.de leg.*3. dicit tamen,quòd non priuatur hæreditate ipso iure, per illam regulam: Qui semel est hæres,sed per fideicommissum tenebitur hę reditatem restituere,*d.*§.*hæres.* sequitur Inso.*ibi:* vbi, quòd hæres sic restituens poterat detrahere Trebellianicam.& idipsum voluit Raphael Cuman. *in l.*1.*ff.de bis quæ pę. nom.* sequitur consulendo Rimin.senior,*cons.*258.*col.*2. & hoc etiam fuit de mente Paul.Cast.*in l.*1.*princ.C.eo.* vbi quod per fideicommissum restituit: quod etiam dixit Alexan.*in cons.*52. *Et omnis difficultas. num.*1.*in* 1.*cons.*57. *num.*4.*in* 2.& est communis opinio, vt ait Crauet. *cons.*1.*num.*6.& sic etiam, & vt Trebellianica detrahatur,fuit de mente Innoc. Burr. & Abb. *in c. Raynaldus,ext.de test.*Imo. *in l.*1.§.*item si ita, & in l.cũ pater* , §. 1. *ff. ad leg. Falcid.* quos retulit & secutus fuit Aret.*cons.*18. *Visa,col.*3. *& cons.*19.*col.penult.*& idem quoque nisi prohibita fuerit, Ruin.*cons.*47. *col.vlt.in* 2. Alciat.*cons.*97.*colum.*1.*lib.*9.Cephal.*cons.* 151.Didac.*d.c. Raynaldus,*§.1.*num.*8.

Non tamen transit horum sententia absque cõtrouersia, nam contrarium decidit Bened. Cap. *consil.*163.*colum.vlt.* Ruin. *cons.*48.*col.vlt.in cod.vol.* & sic quoque vltra hos decidit Pau. Castr. *consil.* 292. *nu.*6.& 7.& sensit Matth. de Felician. apud Paul.*d.cons.*259. Quæ quidem scripta hic de Trebellianica,adde ad dicta in 3.Art.*nu.*102. & 103.

129 Pro solutione huius nodi , quidam non leuis existimationis Doctor considerabat, an institutio sit pura,& deinde resoluenda sub aliqua cõditione , & eo casu locum habeat Bart. traditio *in d.l.paterfamilias,cum aliis adductis:* an verò sit conditionalis, & conditionaliter concepta , & locũ habeant,quæ dixi supra,*ex scriptis in dict.l.Mutianæ.* Quæ sanè consideratio nõ est tuta , quia licet in cõtractibus verissima sit ea distinctio, ad dignoscendum,an contractus sit conditionalis,vel pura, vti expresse legitur *in l.*1.*& 2.ff.de in dit adiect.* vbi glos. & Bart. notant , conditionem resolutionam in contractu purè celebrato , non illum facere conditionalem.Socin. & Dec.*in l.pecuniam,ff. si cert.pet.*idem Dec.*in l.is damnum,* §.*quod pendet, & in l.plerumque,ff.de reg.iu.& in fuo cons.*276.*placet mihi, col.*2. Tiraq.*de retr.connent.* §.2.*glos.*1.*num.*74. secùs tamen est in vltimis voluntatibus,nam quod pu rè datur , si sub conditione adimatur, sub contraria conditione datum videtur,*l.si legatum purè, ff.de adim.leg.l.aliquando, ff.de cond.& demon.* dixi supra, *num.*88. Vnde pro solutione consideraui sic dici posse , quòd aut conditio adijcitur institutioni , vel conditionaliter conceptæ, vel etiam purè, & eo casu procedat materia *d. l. Mutianæ,* & in his terminis consuluit Matth. de Felician.supra relatus,*col.*2. Aut institutioni purè factę adijcitur aliquod præceptum , & si præcepto non paruerit,hæres priuatur:& hoc casu , pœna priuationis committatur eueniente inobedientiæ conditione, & committatur iure fideicommissi, per dictam regulam: Qui semel hæres *ad scripta supra nu.*92.& hoc casu hęres priuatus fecisset suos fructus interim ab eo perceptos:nisi testator priuationis pœnam retraxisset ad tempus suæ mortis,Angel.*cons.*168.*col.*2. Ias.*in l.si ita stipulatus sit Titius,nu.*4.*ff.de verb.obl.* & pro his optime facit.

130 Quia vbi cõditio de aliquo faciẽdo iniũgitur hæredi, post emolumẽtũ hæreditatis quæsitũ, cõditio nõ seruat cõditionis naturã, sed modi, *l.Mœnia.ff.de manum. test.l.*2. *in fin. ff.de donat.* Bart. *in d.* §. *Termilini,verſ.quid si testator.* Alex. *cons.*119. *colum.* 1.*in* 1. *& cons.*20.*colum.*2.*in* 6. Ruin.*cons.*26 *num.*10. *lib.* 2. quos supra retuli , *numer.* 101. & sic quod

Bart.

Bart. doctrina debeat accipi, cum post hæreditatem quæsitam hæres priuatur, senserunt Aretin. *in sti. quib. mo. test. inst. rm. in princ. sub num. 3.* Ias. *in Quidam cum filium, in 4. notab. ff. de verbor. obligat.* Cephal. *d. consil. 153. num. 8. & consil. 52. num. 10. & numer. 20.* & consuluit post hæc iuxta hanc distinctionem Onded. *consil. 68. nu. 31. & infra, & nu. 39. lib. 2.*

131 Et est notandum, quòd is cui in pœnam hæredis, hæreditas applicatur: non venit vti substitutus, ac idcirco institutione caducata per mortẽ hæredis, in vita testatoris, periret testamentum, sicuti pulchre declarauit Dec. *in consil. 273. colum. 2.* quia non potest esse locus pœnæ, vbi cessat assũptum delicti, *ad hoc tex. in l. pater Seuerinam, ff. de cõd. & dem.* superuiuente autem hærede, & eo nolente parere conditioni, locus erit ademptioni & translationi. Quòd si pœna priuationis indicta sit post aditam hæreditatem ob inobseruatum aliquod præceptum: recusante hærede adire hæreditatem, testamentum corruet: nec ille in pœnam vocatus iure cogere poterit hæredem adire, quia non est vocatus nisi in pœnam hæredis, nec sub prætextu, quòd contra ordinationem testatoris fecerit, hæreditatem petere poterit: sic consuluit Ruin. *consil. 47. col. 1. in 2.*

132 Rursus in materia hac pœnali, & priuatoria notandum est quòd hæres, qui ob inobseruatum testatoris præceptum priuatur sua hæreditate, non restituitur in integrum ex capite minoris ætatis, sic Felician. *d. consil. 259. col. vlt.* Fulg. *consil. 61.* quia minoribus in delictis non succurritur, *l. auxilium. ff. de minoribus,* sequitur Cruet. *consil. 193. col. 1.* Alba *consil. 57. nu. 11.* & vltra hos Paris. *consil. 19. nu. 83. & 233. in 2.* Cephal. 356. immo si ob delictum incidisset in pœnam priuationis, & princeps illum restituisset, non recuperaret bona iam alteri quæsita, vti consuluit Hier. Gabr. *consil. 112. col. 3.* Ego autem distinguendum puto, an delictũ fuerit commissum in faciendo, & restitutio cesset: an in non faciendo, & concedenda sit. *ad text. in l. 1. & 2. C. si aduer. del.* & sic in specie distinxit Paul. Castr. *consil. 47. Vltra ea. col. 1. in secundo.*

133 Restat vt deniq; videamus, cui hæreditas ob inobseruatum præceptum testatoris applicetur. & breuiter dicamus: aut testator non in dixit pœnam priuationis, sed ex legis auctoritate, hæres monitus à iudice exauctoratur: & hoc casu seruatur text. *in Auth. Hoc amplius, C. de fideicom.* Bar. *d. l. pater familias, in fine.* Aut verò testator in dixit hęredi pœnam priuationis hæreditatis, & tunc licet hæres priuetur à testatore in pœnam molestię data alicui, veluti vxori, non applicatur vxori, sed substitutis, aut cohæredibus, si habet, sin autem venientibus ab intestato. sic Bart. & Imo. *in d. l. paterfamilias, in fine, & in d. l. uxorem, §. hæres,* post Iacob. Beluis. *per tex. in §. præf. ate, in Auth. de nupt.* sequuntur Bal. *in l. 1. nu. 43.* & Ias. *col. 2. C. de his quę pęnę nom.* & idem Ias. *in l. 1. nu. 6. C. de indig.* Alex. *consil. 138. col. vlt. in 1.* Ruin. *consil. 87. col. 2. in 2. cum concordantibus ad ductis in 5. Art. nu. 14.* & si vxor fuisset de cohæredibus, aut substitutis, ad eam portio illa ablata deuoluerctur, Paul. Castr. *consil. 22 1. in 2.* plenius autẽ scripsi in dicto loco, vbi & alia quoque addidi.

134 In legatarijs autem, & fideicommissarijs, priuatis relicto, ob inobseruatum restatoris præceptum: reliqum remanet apud hæredẽ, seu hæredi, vel illi a quo relinquitur restituendum foret: nisi hic haberet substitutum, aut coniunctũ: *ad text. in l. unica. §. in primo, & §. pro secundo, C. de cad. toll.* & sic suppleo ad Ias. *in d. l. 1. col. 2.* Vbi autẽ ex dispositione legis, alterius fauore, aliquis à successione repellitur, illi applicatur. sic Bart. *in d. §. hæres, per textum in l. post legatum, §. amittere, ff. de indig. & in l. 2. §. si duo. ff. de coll. bon.* vbi sic quoque Bar. notauit, & idem Bar. *in l. 2. §. videndum, col. 2. ff. ad Tertul.* Bald. & Paul. *in l. si definctus, C. de suis & legit.* Socin. *consil. 84. in 2. dub. lib. 1. & consil. 241. numer. 10. in 2.* Hier. Gabr. *consil. 14. num. 14.* Voluntas autem testatoris respiciens commodum alterius iure actionis ad effectum ducitur, quæ autem ad auctoritatem testatoris tantum pertinent: Officio Iudicis, *l. quintus, ff. de Anu. legat.*

Fideicommissa & legata, an præsumantur relicta ab hærede scripto, vel à substituto, aut ab eius hæredibus, & quid in pupillo, an ab eo, vel ab eius substituto pupillari, aut ab eius legitimis hæredibus præsumantur relicta.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissa & legata præsumuntur relicta ab hęredib. & si plures sint ab omnibus proportionibus hęreditarijs.*
2 *Ampliat, etiam quòd pro parte valeret, si præsumeretur relictum ab alio quam ab hærede.*
3 *Legata potius videntur relicta ab hęrede in substituto, quàm a fideicommissario substituto.*
4 *Legata & fideicommissa particularia, relicta de re legata, videntur relicta ad onus legatarij. Onus in re legata adiectum, a legatario, non ab hęrede pręstatur.*
5 *Hęredes hæredum et legatariorum, possunt grauari, prout poterat hæres scriptus, & legatarius. declara. cum simpliciter hæredes grauantur.*
6 *Fideicommissum inuinctum filio si decesserit sine filijs, aut eius filij sine filijs, censetur filio iniunctum sub duplici conditione, & latius sub num. 9.*
7 *Filij in conditione positi, & nominatim grauati, censentur dispositiue vocati.*
8 *Nam ex his duobus efficax resultat coniectura ad inducendum fideicommissum.*
10 *Fideicommissum potius præsumitur relictum ab hærede scripto, quam ab hærede hæredis.*
11 *Item potius ab eo a quo relinqui potest, quã ab eo a quo nõ. Fideicommissum censetur relictum ab eo a quo vtiliori modo relinqui potuit.*
12 *Legatum relictum sub conditione casuali, si interim moriatur grauatus, non redditur caducum, secus si interim prædecedat honoratus.*
13 *Fideicommissum præsumitur magis relictum a substituto,*

quam ab inſtituto, & magis a filijs poſitis in conditione, cum ſunt diſpoſitiuè vocati, quam ab hærede.

14 Trebellianicæ prohibitio valet in nepotibus, cum fideicom miſſum eſt eis iniunctum.

15 Filij poſiti in conditione, in dubio non cenſentur grauati, ſed eorum pater inſtitutus hæres.

16 Fideicommiſſum impersonale, ſeu reale, cenſetur iniunctum hæredi, & quandocunque eius conditio eueniat, de betur, & bona vendicari poſſunt.

17 Conditio hæc, ſi filius meus deceſſerit ſine filijs, & eius filijs ſine filijs, reſoluitur in diſiunctam.

18 Copulatiua cadens inter duo incompaſſibilia, reſoluitur in diſiunctam.

19 Fideicommiſſum, an potius præſumatur relictum a filijs filiorum ſubſtitutis per vulgarem; an vero a filijs primo loco inſtitutis.

20 Fideicommiſſum in dubio, an præſumatur relictum ab hærede filij puberis ad impediendum detractionem legitimæ.

21 Et an ad impediendum detractionem Trebellianicæ.

22 Alex. traditio conſ. 67. vol. 1. improbatur.

23 Teſtator non poteſt in plus grauare hæredem hæredis, quàm hæredem ipſum.

24 Pater hæredem filij ſui puberis non poteſt grauare in legitima filij.

25 Item nec etiam in Trebellianica, prohibenda ne hæres puberis illam detrahat, ſicut nec illius detractionem puberi inhibere poterat.

26 Pater plus grauare poteſt hæredes filij impuberis quam filij puberis.

27 Fideicommiſſum in dubio præſumitur relictum a filio pubere hærede inſtituto, non ab eius hæredibus.

28 Vxor relicta uſufructuaria donec vixerit filus extantibus eſt alimẽtanda, eis autẽ poſtea defunctis, & ſuccedentibus extraneis hæredibus reaſſumit plenũ uſumfructum.

29 Non tamẽ reaſſumit in portione iure legitimæ filio debita. Filius debet habere legitimam integram in proprietate & uſufructu.

30 Pater de rebus filij impuberis poteſt teſtari el ſubſtituendo pupillariter; & codicillari grauando legitimos impuberis hæredes, & valent ſic ordinata, dummodo filius in pupillari ætate moriatur.

31 Fideicommiſſum in dubio, an cenſeatur iniunctum filio impuberi: an vero ſubſtituto pupillariter, aut eius legitimis hæredibus.

Et quæ ſit vtilitas.

32 Et a ſubſtituto præſumi relictum, ex pluribus concluditur.

33 Quòd legitimis hæredibus præſumatur iniunctum, plures referuntur,

34 Contra, quòd pupillo iniunctum cenſeatur, auctoritates & rationes adducuntur.

35 Si filius fuiſſet inſtitutus in ſua legitima tantum, ab eius hærede præſumeretur relictum, quia aliàs non valeret.

36 Si verba eſſent directa filio inſtituto ſupra legitimam, a filio videretur relictum, niſi teſtator in tota & integra ſua hæreditate, vel ſine diminutione ſubſtituiſſet.

37 Cum verba omnino ſint impersonalia, inſpicitur, an mater ſit in medio.

38 Item an teſtator de omnibus ſuis bonis, de integra ſua hæreditate: aut ſine diminutione reſtituenda diſpoſuerit.

39 Item ſi cum fideicommiſſaria directam adiunxerit.

40 Item an in teſtamento inſerta ſit clauſula, omni meliori modo.

41 Alij aliter diſtinguunt.

42 Bona impuberis propria, an contineantur in relicto ab impubere, hæredibus.

43 Pater filium ſuum impuberem hæredem inſtitutum, poteſt in re ipſius pupilli grauare.

44 Fideicommiſſum iniunctum filio impuberi, non includit bona illius, nec eius legitimam.

45 Subſtitutus pupillaris, & pupilli legitimus hæres, grauari poſſunt per fideicommiſſum vniuerſale, & eo caſu detrahitur Trebellianica.

46 Trebellianica detrahitur de fideicommiſſo vniuerſali relicto a ſubſtituto pupillari, & ab eius legitimis hæredibus.

47 Falcidia deducitur de legatis relictis a ſubſtituto pupillari, & ab hæredibus pupilli.

48 Legitima non detrahitur per ſubſtitutum pupillarem, nec per legitimos hæredes de fideicommiſſo vniuerſali eis iniuncto.

49 Fideicommiſſum indefinitè relictum poſt impuberis mortem non includit bona impuberis, ſed bona teſtatoris.

50 Et hoc caſu fideicommiſſum particulare eſt.

52 Legata relicta in primis, & in ſecundis tabulis pupillaribus ſimul cõmiſcentur, vt de eis vna tantum Falcidia detrahatur.

53 Fideicommiſſaria vniuerſali, an reſtituatur habita per pupillarem ſubſtitutionem.

54 Ex vulgari ſucceſſio ſæpe ſolet eſſe vtilior, quam ex pupillari aut ex fideicommiſſaria.

Articulus XII.

ARticulus hic frequens eſt, ac ideo valde vtilis, & neceſſarius: quem diuido in duas principales partes. Quarum prima eſt, cum hæres in teſtamento ſcriptus, non eſt de iis, quibus legitima debetur in bonis teſtatoris; ſecunda verò, cum resagitur in caſu, quo hæredi ſcripto legitima ſit debita.

1. Circa primam, regula eſt, quòd legata & fideicommiſſa in dubio præſumantur relicta ab hærede ſcripto, ſi ab eo præſtari poſſunt, quia purè, vel in diem, aut ſub conditione, relicta ſint, & nullus interim ſit ſubſtitutus, à quo poſſint videri relicta, caſus eſt in *l. ſi ſeruus, §. qui margaritam, ff. de leg. 1.* notant Bart. Bald. Imo, Paul. & ſcribentes *in l. peto, in princip. ff. de leg. 2.* Et ſi plures ſunt hæredes, cenſentur grauati pro portionibus hæreditarijs, *l. legatum, in princ. ff. de leg. 2. l. ſiue a certis, ff. de duob. reis, & toto tit. C. de hæred. act.* & notat Dec. *conſ. 299. num. 14.* & in propoſito ad regulã hanc nonnulla vtilia tradidit Mantica *in ſuo tract. de coniect. vlt. vol. lib. 8. tit. 2.* vbi infert ad deciſiones Bald. & Paul. *in d. §. qui margaritam,* & Socin. *in l. Paulus, ff. de rebus dub.* Amplia vbi teſtator ab alio inutiliter reliquiſſet, credens vtiliter relinquere, nam ab hærede præſtaretur, *l. codicillis, §. 1. ff. de vſufr. leg.*

Amplia, etiam quòd fideicommiſſum pro parte valeret, ſi ab alio, quam ab hærede præſumeretur relictum, ſicuti notabiliter voluit Corn. *conſ. 106. nu. 8. in 3.* vbi poſt Seuerin. & Bal. de Bart. conſuluit, quòd ſi teſtator matri reliquiſſet prædia

dia aliqua, quæ excederent ſuam legitimam, & ordinaſſet, vt ea prædia, poſt illius mortem integrè & pleno inre peruenirent in Titium, ſecuta morte matris, prædia illa in totum, nedum pro parte excedente legitimam, in Titium peruenire, & hæredem teneri ad ſupplendum matris le gitimam in aliis rebus hæreditariis, per plura ibi ab eo adducta, & caſus illius conſilii eſt de eodem, ſuper quo conſulti reſponderunt, Alex. & Socin. vti idem Soc. retulit *in d. l. Paulus.*

3 Ex præmiſſa autem regula infertur, legata potius videri relicta ab hærede, quàm a fideicommiſſario vniuerſali, ſicuti per text. *in d. §. qui margarit. m*, tradidit Bart. *in l. Marcellus, in principio, col. 2. ff. ad Treb.* & eſt communis opinio. laſ. *ibi, num.* 11. Claud. *numer. 2. & 3.* Aret. *in l. 1. §. fin. ff. de vulg. & in conſ.* 155. *col. ult.* Natta, *conſ. 123. ad finem, dixi in Artic. 4. nu.* 18. *ubi plenius declarani.*

4 Moderanda tamen eſt Concluſio, vt non procedat, cum onus adiicitur in re legata. nam à legatario videretur relictum, quia ab eo relinqui potuit, *l. ut hæreditbus, ff. de leg. 2.* & eſt caſus *in l. codicillis, ff. de vſufr. leg.* & inde colligit Bart. *in ult. verbis*, Ale. *conſ.* 170. *col. 1. in 2.* Aret. *conſ.* 156. *col. 3. verſ. confirmatur.* Menoch. *conſ. 373. nu. 34.* Nam & legatarius in re legata loco hæredis eſt, *l. id tempus, ff. de vſucapion.* & onere ceſſante, remanet liber a pud legatarium, *l. pecuniæ, ff. de aliment. legat.*

5 Hæredes autem hæredum, & legatariorum, poſſuut grauari per fideicommiſſa vniuerſalia, particularia, ſicuti poterant grauari hæres, & legatarius. caſus eſt *in l. ſi fuerit, & in l. ſed ſi ſic, ff. de legat. 3.* vbi Bart. & poſteriores, pulchrè notarunt. & eſt ratio, quia hæres repræſentat perſonam defuncti, *l. hæres & hæreditas, ff. de vſucap.* dixi *in Artic. 1. num.* 18. & latius dicam infra, *num.* 27.

6 In dubio autem, fideicommiſſum magis præſumitur relictum ab hærede ſcripto, quam ab hæredibus hæredis, ſicuti ex Bart. colligitur *in d. ſed & ſi ſic.* Dixit teſtator, ſi hæres meus deceſſerit ſine filiis, & eius filij ſine filijs, ſubſtituo Titiũ: filij hæredis deceſſerũt ſine filijs, quæritur de viribus fideicommiſſi. Bar. refert quoſdam tenuiſſe, fideicommiſſum non valere, quia iniunctum filijs poſitis in conditione, qui quidem non conſentur diſpoſitiuè vocati, ad gl. *in l. Lucius, ff. de hær. inſtit.* ac ideo grauari non potuere, *l. ab eo. C. de fideicom.* concludit tamẽ fideicommiſſum valere, vti iniunctum hæredi ſub duplici cõditione, ſi ipſe hæres, vel eius filij, deceſſerint ſine filijs, nec refert, cp conditio ſit extituta poſt mortẽ hæredis, quia adhuc fideicõmiſſum debebitur, *l. legato ſub conditione, ff. de cond. & dem.* & ſic relictũ ab hærede præſumẽdũ eſſe, vt fideicommiſſum valeat, *ad l. quoties. ff. de reb. dub. cum ſimilibus.* Quòd ſi verba grauaminis ſint relata nominatim ad filios in conditione poſitos, grauamen nõ valebit, *per ſupradicta.*

7 Niſi ex his duobus, quòd filios in conditione poſuerit, & eos nominatim grauauerit, videatur illos diſpoſitiuè vocaſſe, ad tex. *in l. denique, §. interdum, ff. de pecul. leg. & in l. Proculus, ff. de vſufr.* & quod notat gl. *in l. alio. ff. de alim. & cib. leg.* & eandẽ theoricam formaliter prius tradidit idem Bar. *in l. Centurio, col. 12. verſ. Quæro vlterius, ff. de vulg. & in d. l. codicillis, ff. de vſuf. leg.* & videtur magis cõmuniter recepta, pro qua habeo ſimiliter plura conſilia recollecta, Anch. Pau. Ale. Soc. Cor. Ruini, & aliorum. Pro qua etiam reperi conſultum per D. Io. Monteſperell. *conſ. 124. & latius conſ. 231. nu. 7. & 8.* & ſic iudicatur in curia Delfinali, vt retulit Guido Papa, *q. 39.* Doct. in iure ciuili, ſecuti ſunt Moderni, Ripa poſt Galiau. *in d. l. Centurio, nu.* 166. Crau. *conſ. 130. nu. 3.* Soc. iun. qui hanc communẽ demõſtrat, *conſ. 110. nu. 21. in 3.* Bero. 1 *10. nu. 34. in 2.* Alc. *conſ. 209. lib. 9.* vbi pulchrè diſtinguit, & *conſ.* 165. Cęph. *cõſ. 93. col. 2.* Clar. *in §. teſtamentum, q. 78.* Dec. *conſ. 44. num.* 55. *in 3.* & ex profeſſo conſuluit Rol. *conſ.* 18. *in 4.* & eſt indubitata concluſio ſub hoc Sereniſ. Dom. vt dixi *in Art. 28. nu. 2.* Et licet complures alij relati ab Alex. *in d. l. Centurio, nu.* 94. & à laſ. *nu.* 57. & à Curt. ſen. *conſ. 47. Sæpe renoluta, col. 8.* contrarium tenuerint, attamen prior opinio videtur verior, quia hæc duo, quòd filij ſint in conditione poſiti, & præterea quòd ſint grauati, effi cacẽ præbent conieturam pro validitate actus, vt videantur diſpoſitiuè vocati, præſertim in fideicommiſſis, in quibus coniectura voluntatis plurimum poteſt, etiam ad fideicommiſſum inducendum, ſicuti plenè notatur *in d. §. cum ita.*

8 Nec in tali ſpecie obeſt regula, *in l. ab eo, C. de fide.* quia locum non habet, cum quis grauatur in re teſtatoris, & quando præterea conieturæ concurrunt, ſicuti pulchrè explicuit Paul. de Caſt. *conſ. 263. col. 3. verſ. nec obſtat, in 2.*

9 Primum autem dictum Bar. dum inquit fideicommiſſum cenſeri iniũctum filijs inſtitutis ſub duplici conditione, *vti ſup. dictum fuit*, cõiter recipitur, *in d. l. Centurio*, Alex. laſ. & Ripa, *nu.* 169. Bald. & Sal. *in l. precibus, col. vlt. C. de impub.* & conſuluerũt Raph. Cum. *conſil. 25. Franciſcus*, Caſt. *conſ.* 13 1. *col. 1. in 2.* Alex. *conſ.* 105. *col. 3. in 1. conſ.* 13. *col. vlt. & conſ. ſeq. in 3. & 202. nu. 2. lib. 7.* Soc. ſen. *conſ.* 140. *nu. 3. in 1. & conſ.* 104. *nu. 8. lib. 3. & 33. nu. 2. in 4.* Curt. ſen. *conſ. 43. col. 8.* Dec. *cõſ.* 182. *col. 4. ad fi. &* 422. vbi pulchrè & diſtinctè, Rim. ſen. *conſ. 29. nu.* 17. Curt. iun. *conſ.* 139. *col. pe. & in cõſ.* 261. *nu. 8. & inf. & cõſ.* 263. *nu. 8. et* 9. & 264. *in 1. dub.* Soc. iun. 176. *col. fi. in 2.* Parif. *conſ.* 18. *nu.* 52. *in 2.* Alc. *cõſ.* 209. vbi pulchrè diſtinguit.

10 Ex præmiſſa autẽ Bart. theorica plura colligun tur notatu digna; primum quòd fideicommiſſũ in dubio potius præſumitur relictum ab hærede ſcripto, quam ab hærede hæredis, quamuis & ab hoc potuiſſet relinqui, quia id eſt ſecundum regulam *d. l. ſi fertus, §. qui margaritam*, & quia actus noſtri magis ad cognitos nobis, quã ad incognitos videntur referendi, *l. non eſt ſereudus, ff. de tranſact.* de quo tamen puncto dicam infra, *num.* 27.

11 Scdo colligo fideicõmiſſum videri, & præſumi relictũ, a quo relinqui põt, nõ a quo relinqui nõ potuiſſet, quia ſemper capiẽda eſt interpretatio pro actus validitate: hæc. n. oĩs alias antecellit, *d. l. quoties. ff. de reb. dub.* notat Dec. *in l. in teſtamen. C. de teſt. mil.* & ex pluribus Ripa *in l. centurio, numer.* 166. & plenius Hier. Gab. *conſ.* 117. *nu.* 29. 30. *& ſeq.* vbi

concludit, capiendo esse interpretationem, vt
12 valeat omni vtiliori modo, cum verba id patiuntur, quamuis etiam valere possēt sed non adeo plene in alium sensum, & in specie, vt fideicommissum videatur relictū a quo relinqui potuit, sic argumentatur Ruin. *cons.* 116. *in primo dubio, vol.* 3. ideo si testator vsus fuisset verbis, quæ possent referri ad personam hæredis, & filiorum in conditione positorum, si mereture interpretatio, vt hæredes viderentur grauati, Soc. *cons.* 69. *col. antepen. in ver. secunda, si sine filijs, vol.* 3. & pulchrè in notabili casu Rimin. *sen. cons.* 26. *nu.* 7. & *cons.* 27. *nu.* 5.
13 Tertio colligo quod licet decedente honorato ante conditionis aduentum, relictum euanescat, *ad l.* 1. §. *sin autem sub conditione, C. de cad. toll.* attamen non è contra decedente grauato, quia adueniente conditione viderentur præstabitur ab eius hærede, *d. l. legato sub conditione, ff. de cond. et dem.* & *ibi notatur.* & *l. Sempronius Attalo, ff. de vsufr. leg.*
14 Quarto colligo quòd vbi filij in cōditione positi essent disposituè vocati, & substituti, vel ex verbis, vel ex vehementibus coniecturis, aut ex patrię cōsuetudine, in his sanè casibus quia substituti sunt post mortem hæredis instituti, onus fideicommissi censeretur eis iniunctum, vti sub titutis fideicommissarijs, non autem ab hęredibus primo loco institutis, & sic fuit de mente Bart. *in d. l. sed & si sic, & in d. l. centurio, & clarius in l. qui duos, in fin. ff. de vulg. & in l. codicilli, ff. de vsufr. leg.* quibus in locis voluit fideicommissum post hæredis mortem collatum, præsumi relictum à substituto, a fideicommissario. & a legatario, nō ab instituto. Secutus est Aret. *in l.* 1. §. *fin. ff. de vulg. & in cons.* 155. *col. pen. & vlt. &* 156. *col.* 3. *vers. sed in casu nostro*, Soc. *cons.* 249. *col.* 2. *&* 3. *vbi pulchrè, & cons. seq. nu.* 6. Ruin. *cons.* 96. *num.* 9. *&* 10. *in* 2.
15 Ex quo infertur, q licet Trebellianica iuxta receptiorem opinionē prohiberi nō possit filijs primi gradus, poterit tamen prohiberi nepotib. & alijs substitutis, grauatis per testatorē, & prohibitio eo casu erit vtilis, sicuti post Galiaul. tradidit Ripa, *dict. l. Centurio, sub num.* 167. & ante eos, prohibitionem valere, clarè sensit Cum. *cons.* 25. *Tudic.* nimirum prohibitionē valere, quia fideicommissarius a fideicōmissario nō detrahit Trebellianicā, *l.* 1. §. *iude Neratius. ff. ad Trebel.* filius asit institutus grauatus dare filijs suis in conditione positis, vtiq: illā detrahet, sicuti dicā inf. *nu.* 23.
16 Sexto colligo, q vbi fideicommissum ab hære de relictum præsumitur, quia ab alio relinqui nō potuerit, quamuis conditio etiam post annos cē tum extiterit, quia tunc filij desierint extare: fideicommissum ex tunc debebitur, & bona vendicari poterunt, penes quemcumq; sint, & reperiantur, & ex persona primi hæredis sient detractiones pro legitima, & Trebellianica, si fuerit filius primi gradus: Et interim alienata per primum, & eius successores in eas detractiones imputabuntur, sic Bar. *in d. l. pretibus, col. vlt. num.* 49. *&* 50. vbi inquit, quòd hoc casu hæreditas dicitur grauata, & onus censentur reale, & afficit rē, ad quemcumque transit, sequuntur Sal. *ibi*, Alex. *d. l. Centurio, ante num.* 96. & pulchrè Curt. iun. *d. cons.* 139. *num.* 21. & sic quoque in notabili casu, q vbi in defectum filiorum, & descendētium, testator mandasset aliquid fieri pura constrai capellam, seu bona sua in aliquem deuenire, q quandocū que eueniente conditione fideicommissum debeatur, vti in rem scripturam, & bona hęreditaria, penes quemcumque sint, ad onus illud teneantur, scripsit precisè Pau. Ca. *cons.* 77. *Visis, nu.* 6. *in* 1. Ruin. *cons.* 97. *col. vlt. in* 2. & in notabili casu Bald. *cons.* 279. *factum tale, in* 1. quæ quidem consilia retulit Gab. *cons.* 117. *sub nu.* 33. & vltra eos addo Alex. *d. cons.* 105. *in* 1. Paris. *cons.* 30. *nu.* 29. *in* 2. vbi ad hoc vltra Bal. & Sal. adducit Curt. sen. *cōs.* 42. *nu.* 8. Soc. *cons.* 62. *nu.* 10. *in* 3. & sic quoq; cōsulendo scripsit Ruin. *cons.* 116. *in* 1. *dubio, vol.* 3. & nouissimè Clarissimus Decian. *cons.* 41. *num.* 3. *in* 1. *&* 2. *& cons.* 54. *num.* 26. *in* 2.
17 Septimo, & vltimo colligo, Bart. non videri sine mysterio locutū, si filius decesserit sine filijs, aut eius filij sine filijs, nam secùs videretur si per copulam dixisset, & eius filij sine filijs: nam quia copulata conditio non posset verificari in omnibus. ideo moriente filio cum filijs, quamuis illi postea decederent sine filijs, fideicōmissum non deberetur, quia verum non est hæredem decessisse sine filijs, *l. si hæredi plures, ff. de cond. insti.* & sic decidit Ruin. *cons.* 175. *col. pen. & iterum cons.* 56. *nu.* 18. *in* 2. vbi dicit dari posse casum, vt ea copulata cōditio verificetur, f. quia primo decēdāt nepotes sine filijs, deinde filius institutus sine filijs, & ante eū sic vī de mēte Bar. *cos.* 155. *facti contingentia.*
18 Ego autē vereor, ne decisio illa iuris ventare careat: quia coniunctio posita inter incompatibi lia, resoluitur in disiunctam, *casus est in l. si Titio. ff. de vsufr. legato*, & inde notant Bart. & Doct. lat. *in l.* 1. *col.* 3. *ff. de insti. & in.* Fel. *in c. ex parte, in* 1. *fallent. ext. de rescript.* ideo cōiunctiua illa, & eius filij sine filijs, necessariò resolui debet in disiunctam, quia impossibile esset, si hęres decederet sine filijs, q eius filij decedāt sine filijs, quia priuatio præsup ponit habitū, *l. decem, ff. de verb. obl.* ideo qui in rerum natura non fuit, decedere non potest. & in specie sic deducit Salic. *in d. l. precibus, in* 6. *q.* Cor. *cons.* 226. *col.* 4. *in* 4. Galiau. & Ripa *in d. Centurio, nu.* 169. & præter eos, Alc. *num.* 106. & cōsideratio Ruin. non habet saporem, quia testator considerauit mortes filiorum, & nepotum, seruato non turbato naturæ ordine, *ad l. nam & si parentib. ff. de inoff. test.* & post hæc scripta, sic precisè per rationē vt supra reperi decidisse Soc. iun. *cons.* 145. *nu.* 23. *in* 3. & post eum Zanc. *in* §. *cum ita, sub nu.* 1304.
19 Rursus notandum est, dum supra concluſum fuit fideicōmissum præsumi relictum a filio hærede sub duplici conditione, si & ipse, & eius filij sine filijs decesserint: nam conclusionem istā plerique magni nominis auctores intellexerūt, vbi filij filiorum institutorum non fuerunt directo per vulgarē substituti propriis patribus, iuxta consilium Galli, sed tantum in conditione positi. Quòd si per vulgarē patri suo substituit fuissent: substitutio sequēs fideicōmissaria alternatiue cōceptaac filiis iniūcta, intelligeretur facta filijs

filijs ipſis filiorum in caſu, quo per vulgarem directo, in patris locum, ſucceſſiſſent auo: non autem interpretaretur facta patri ſub duplici conditione, ac ideo adeſſe filio inſtituto paternam hæreditatem, & deinde moriente, relictis filijs, ſubſtitutiones expirarent defectu conditionis, nec referre quòd filij filiorum non ſucceſſerint auo per directam vulgarem, quia ſatis eſt, quòd inſpectis ordinatis ſuccedere potuerint, *ad l. quoloco*, §. 1. *ff. de hared. inſt. & quod ibi vtrat* Paul. Caſtr. & ſic in terminis cenſuerunt Petr. Anchar. *conſ.* 137. *Principaliter*. Cuman. *conſ.* 119. *teſtator*. Alexan. *conſil.* 24. *Attentis, colum.* 3. *verſ. Modo redeundo, & col.* 4. *verſ. nec etiam obſtat, & conſil.* 59. *cabon. penult. in* 3. Aretin. *d. conſil.* 156. *colum.* 4. *verſ. nec obſtat*. vbi concludit, fideicommiſſum videri iniunctum perſonæ, quæ potuit grauari in eum caſum, in quem grauari potuit, licet caſus ille non contingat, & in notabili caſu Curt. ſen. & Collegium Papienſe, *conſil.* 47. *num.* 31. Soc. *conſil.* 104. *num.* 5. *in* 3. Rim. ſen. *conſil.* 182. *colum.* 2. Dec. *conſil.* 205. *colum. pen. verſ. & idem, conſil.* 291. *colum. pen.* 364. *col. vlt. &* 465. *colum. item vlt*. Ruin. *conſil.* 96. *num.* 7. *in* 2. vbi ita tenet, etiam quod fideicommiſſum reddereretur inutile, *& in eodem volum. conſ.* 99. *num.* 13. 10, *num.* 6. *&* 104. *num.* 12. *conſ.* 121. *colum.* 3. 120. *num.* 6. 13 1. *col.* 3. 127. *ſub num.* 11. *&* 175. *colum.* 4. & hæc eſt generalis interpretatio, vt cum aliquis grauatus, intelligatur in caſu, quo in alia parte vocatus ex ea ſuccedat, & vltra præmiſſos ſcripſere quoque Cardin. Albari. *conſ.* 1. *numero* 4. *&* 15. Anguſſol. *conſil.* 75. *numero* 6. *lib.* 6. Gabriel. *conſil.* 117. *ſub num.* 2. vbi tamen declarauit & ſecuti ſunt Beretta *conſilio* 75. *numero* 13. & conſil. 55. *numero* 6. Zanchus *in §. cum ita, numero* 372. & per hæc ſimilem interpretationem fecit Cephal. *conſil.* 17. *colum.* 2. *verſ. tertiò igitur, & conſ.* 268. *numero* 13. Cacheran. *conſilio* 74. *numero* 35. Anton. Quetta *conſil.* 16. *colum.* 4. 24. *num.* 8.

Paſſus eſt multum difficilis, & ſi quidem præſupponamus filios ex filijs inſtitutis, nominatim fuiſſe grauatos, recte dici poteſt fuiſſe grauatos in caſu, quo per vulgarem ſucceſſiſſent, quia aliàs grauari non potuiſſent, *d. l. ſi fuerit*, §. 1. & ſic in ſpecie ponderauit Alexan. *d. conſil.* 24. & 59. & in his quoque terminis loquuntur plures ex conſulentibus ſupra relatis, Anchar. Dec. & Ruin. Quod ſi fideicommiſſum imperſonaliter iniunctum fuiſſet: ſi quidem ſupponendo quod ſit relictum ab vltimo non à primo gradu, fideicommiſſum ipſum non redderetur inutile, quia caducato vltimo gradu, res remaneret penes hæredem cum onere fideicommiſſi: adhuc præſumeretur relictum ab vltimo, in caſu, quo ab eo potuit relinqui, licet nõ in omnem caſum, & in his terminis procedit *conſilium Aret.* 156. prout *ipſe declarauit in* 4. *col. verſ. nec obſtat, & verſ. nec tamen, tamen ſcriptis ab eo in* 2. *col.* Si autem fideicommiſſum imperſonaliter iniunctum, ſeu ſub aliquibus conditionibus conuenientibus, tam hæredi inſtituto, quàm ſubſtituto, redderetur inutile, niſi à primo videatur relictum, & tunc capienda eſt interpretatio, vt à primo, & ſic determinarunt in vno eodemque caſu, quamuis ſub diuerſis conſiderationibus, Ruin. *conſ.* 115. *ſub num.* 7. *verſ.* Nec obſtat, *in* 3. Pariſ. *conſ.* 18. *num.* 53. *&* 54. *in* 2. Hier. Gabr. *d. conſ.* 117. Dec. *conſ.* 182. *columna* 4. *Verſus finem*, intelligendo tamen vbi in omnem caſum relictum redderetur inutili, nota à primo intelligatur relictum egregiè Ruin. *d. conſ.* 33 1. *numero* 7. *libro* 2.

20 Secunda principalis pars, cum teſtator inſtituit filium, vel alium, cui legitima debetur ſubdiuiditur in duo membra: primum, cum hæres eſt talis, cui non poteſt pupillariter ſubſtitui: ſecundum, cum in eo pupillaris cõſiderari poteſt: In primo membro, omnia quæ ſupraſcripta fuere de extraneo hærede, cui legitima non debetur, hic peroptimè cõcurrunt, ſed immodo dubitare expedit, ſupponendo quòd hæres inſtitutus ſit de filijs primi gradus, quibus legitima & Trebellianica, debitæ ſunt, an fideicommiſſum imperſonaliter iniunctum, videatur relictum à filio, vel ab hærede filij puberis, quam quæſtionem reaſſumpſit Alexand. *conſ.* 67. *in* 1. vbi cõcludit, legitimam filio debitam omnino detrahendam, quia in ea quoquomodo grauari nõ poteſt, *l. quoniam in prioris b. C. de inoff. teſtam.* Trebellianicam verò, licet filio primi gradus prohiberi nequeat, non tamen detrahi poſſe, quia fideicommiſſum præſumatur relictum ab hærede filij puberis, in cuius perſonam prohibitio efficaciter operari potuit, & idcirco pro validitate prohibitionis ſic præſumendum eſſe, *d. l. quoties*. Hãc autem Alex. conſultationem, quò ad legitimam probarunt vbique communiter Doctores ob naturam legitimæ. Solus Ruin. *conſ.* 58. *num.* 1. *&* *num.* 11. *in* 2. ſenſit etiam quò ad effectum impediẽdi detractionem legitimæ, præſumendum eſſe, fideicommiſſum ab hærede puberis videri relictum, & ſic quoque in teſtamẽto, & fideicommiſſo matris, deduxit Pariſ. *conſil.* 81. *numero* 3. *&* 4. *in* 2. vterque eorum male, & aduerſus communem obſeruantiam in iudicijs, nil mirum Ripa *in l. Centurio, num.* 127. dãnauit d. Pariſium. & hanc probauit Sforc. Odoard. *conſil.* 63. *num.* 7. *& infra &* *conſil.* 69. *numero* 33. *&* *num.* 45.

21 Quò verò ad ſecundum caput de Trebellianica, vt ad impediendam illius detractionem fideicommiſſum ab hærede puberis præſumatur relictum, ſecutæ ſunt plures ſolemnes auctores. Dec. *conſ.* 480. *nu.* 13. Ruin. *conſ.* 115. *num.* 25. *cõſ.* 130. *col. vlt. &* 147. *col.* 2. *&* 149. *vol.* 3. Pariſ. *conſ.* 21. *col. vlt. lib.* 3. Gozad. *col.* 45. *col. vlt.* Ceph. *conſ.* 153. *num.* 66. *&* 178. *nu.* 24. Gabr. *d. conſ.* 117. *nu.* 32. Marzar. *In ſua Epitom.* q. 49. Anton. Gabr. *lib.* 4. *in tit. ad Trebell. concl.* 1. *nu.* 13. *&* 17. Nonius *conſ.* 32. *num.* 47. *& conſ.* 90. *nu.* 26. Petra à Placentin. *de fideic. prohib.* q. 1. *nu.* 166. Honded. *conſ.* 59. *nu.* 38. Hier. Gabr. *conſ.* 87. *nu.* 11. *lib.* 2. Sforc. *conſ.* 65. *nu.* 18. *& col. pen. & vlt.*

22 Verum Alex. aſſertio, & diſtinctio hæc inter legitimam, & Trebellianicam, mihi ſemper ſuſpecta fuit, attenta eorum opinione, quod Trebellianica non poſſit prohiberi filijs primi gradus:

dus: nam qua ratione voluit Alex. pro validitate prohibitionis, fideicommissum præsumi relictũ ab hærede puberis, ad impediendum Trebellianicæ detractionem, eadem quoque ratione, respectu legitimæ, videtur similiter dicendũ, quia hæredi nulla debetur legitima, itẽ nec filio hæredi vniuersaliter scripto, qui per fideicommissum grauatus non fit, *sicuti notatur in l. 1 .ff. de vulg. in l. quia poter. ff. ad Trebell. in l. hæres institutus, C. de impub. & al. sub.* & sic quòd in vtraque eadem sit vis, sensit quoque Zanch. *in §. cum ita, num.* 482.

23 Vnde pro solutione huius Artic. qui admodũ est notandus, prius discurrere oportet, an pater testator possit in plus grauare hæredem filij sui puberis, quam puberem hæredem: nam cum ex benignitate permissum sit, ab hærede hæredis relinqui fideicommissa posse, *d. l. si fuerit, & l. sed si sic. ff. de leg. 3.* attamẽ quòd possit eum in plus grauare, quam hęredem scriptum, hoc nullibi in iure reperitur: immo videtur casus in contrarium, *in l. qui fundum. §. qui filios, ff. ad leg. Falc. & in l. Publius. §. 1. ff. de cond. & dem.* & est secundum naturam, vt operatio sit pinguior in primo, quam in secũdo, ideoque hæredes non in plus tenentur, quã auctor suus. *toto tit. C. de hær. alt.* notat Bart. *in l. 4. §. Cato, in 3. opp. ff. de ver. obl.* quia hęres repręsentat personam defuncti, *§. 1. in Anth. de iureiu. & mor. præst. l. hæres & hæreditas, ff. de usucap.* ex qua consideratione denudatur error Sforc. *in d. suo cons. 63. num. 19. & 20.* in discursu suarum rationum.

24 Quamobrem cũ pater in legitima puberem filium grauare non possit, non etiam poterit grauare eius hæredem, & sic in legitima iustificatur Alex. consultatio, quæ etiam ex vi præmissæ rationis ampliatur, quamuis hæres puberis nominatim grauatus fuisset etiam in legitima, quod est notandum ad ampliationem illius consilij. Comprobatur: Nam hæres honoratus in quota hæreditatis, nõ potest in plus grauari vltra illam quotam per fideicommissum vniuersale, notatur *in l. Imperator. §. cum quidã, ff. de leg. 2.* plenissimè dixi *in Art. 33. nu. 39.* sed legitima filio puberi debita, prout reliqua ipsius puberis bona, peruenerunt ad hæredem puberis, ex puberis persona, ideoque non continebuntur in fideicõmisso vniuersali, ad hoc texrus cum sua materia, *in l. si fundum per fideicommissum, §. fin. ff. de leg. 1.* Nec quicquam obstat, quòd filius non fuit per fideicommissum vniuersale grauatus, & ꝙ casu filius nõ possit separare legitimam à reliquo asse hæreditario: Nam respondetur, argumentum nõ procedere, cum hæres puberis grauatur: nam vti repræsentans eius personam, legitimam deducit, sicuti deduceretur absque dubio, si per eũdem puberem consumpta fuisset, & sic in legitima concludunt Pau. Castr. *cons. 366. col. vlt. in 1.* Curt. iun. *cons. 73. nu. 17.* Ruin. *cons. 58. nu. 19. lib. 2.*

25 Sed quò ad Trebellianicam, maior ineſt difficultas, & siquidem detractio non fuit prohibita, absque dubio poterit detrahi, quia ea detrahitur per quemlibet grauatum fideicommisso vniuersali, modo non sit substituta pia causa, vti dicam infra, *num. 46.* ideo in tali casu nulla ineſt vtilitas, an fideicommissum sit relictum à puberę, an à puberis hærede, sic Cum. *in l. coheredi, §. cum filiæ, sub num. 5. ff. de vulga.* si verò præsupponamus prohibitam fuisse, & in filijs primi gradus prohiberi posse, adhuc nulla est vtilitas. quòd si teneamus filijs prohiberi non posse, maxima apud me est difficultas. Nam Ripa *in rep. l. nemo potest, num. 53. ff. de leg. 1.* tenuit, tali casu, prohibitionẽ operari in hæredibus filij puberis, ne Trebellianica detrahi possit, quia relata verè, vel præsumptiuè, ad puberis hæredes grauatos, in quibus cessat prouisio & priuilegium, *l. iubemus, C. ad Trebell.* & hæc opinio potest iuuari hac consideratione: quia dici potest, hæredes puberis nõ in plus fuisse grauatos, quam potuisset filius ipse pubes, nam relicta filio legitima, potuisset pater residuum transponere in substitutum, sicuti omnib. est notum, *l. omnimodo. l. ſcimus, & Auth. Nouissima. C. de inof. testã.* sed contra concludunt hæc. nam data Ripæ opinione pro vera, sequeretur quòd pubes nõ posset de bonis paternis alienare nisi pro sua legitima, & tamẽ absonum est, vt minus detrahere posset, cum grauatur eius hæres, quam in casu, cum ipse oneratus est, & quidem minus alienare posset, quia hæres eius teneretur supplere alienata. interest autem filij puberis, vt ex eius persona hæres suus possit detrahere legitimam, & Trebellianicam, veluti consideraũt Ruin. *cons. 58. num. 12. in 2.*

26 Rursus hæredes puberis non possunt in plus teneri, quam substitutus puberis: at substitutus teneri non posset, nisi detracta prius legitima & Trebellianica, ex persona filij, igitur & eius hæres. maior autem propositio deducitur: nam hæredes puberis veniunt ex tacito iudicio testatoris, qui cum alium substituere potuisset in bonis ipsius testatoris, nõ substituit: substituere autem puberi non potuisset nisi supra legitimã & Trebellianicam, igitur & similiter eius hæredibus: quia limitata causa, & permissio, limitatum parit effectum, *l. in agris, ff. de acq. rer. dom. l. cancell. uerat, ff. de iis quæ in test. del.* Hinc vt obiter dicam, manifesta deducitur differentia inter puberem, & impuberẽ: nam impuberis hæredes legitimos potest pater grauare per fideicommissum, etiam in legitima impuberis, immo in propriis suis bonis, *d. l. si fundum per fideicommissum, §. fin. & l. seq. ff. de leg. 1. vbi plenissimè notatur.* & est ratio: quia potuisset pater pupillariter pro filio pupillo testando vniuersam successionem legirimis heredibus auferre, *l. Papinianus, §. sed nec impuberis, ff. de inoffic. testam.* secus in puberę, quia pater pro eo testari nequit, ideoq; concludo contra Ripam, & Alexand. Trebellianicam detrahi posse per hæredem puberis, prout potuisset detrahi per puberem ipsum.

27 Attẽta autem hac resolutione, frustratorium est vlterius insistere, an fideicommissum in dubio videatur ordinatum ad onus puberis, an vero ad onus hæredum illius: ad effectum vt Trebellianica detrahatur, vel non. dico tamen in dubi-

dubitanter fideicommiſſum præſumi à pubere relictum: & ſic Bartol. voluit *in d. l. ſed & ſi ſic, & in l. Centurio, colum.* 12. quibus in locis voluit, præſumi relictum à filio inſtituto ſub conditionib. vt ibi, [non ab hærede ipſius filij,] & idem magis explicitè voluerunt Bald. & Sal. *in d. l. precibus, num.* 49. & 50. vbi dicunt à filio præſumendum eſſe relictum, & ex illius perſona detrahi legitimam, & Trebellianicam, & idem quoque in pubere ſic determinauit Paul. Caſtr. *in d. ſi fundum, §. fin. & in l. ex trib. C, de inoffic. teſt. & in d. fin conſ.* 366. *columna vlt. in* 1. Ruin. *conſ.* 2 1. *num.* 14. *in* 3. Ripa, *in d. l. Centurio, num.* 167. Galiau. *num.* 88. Curt. iun. *conſ.* 70. *num.* 15. *conſ.* 71. *colum.* 3. *& conſ.* 73. *num.* 17. Pariſ. *conſ.* 55. *num.* 12, *in* 3. Soc. iun. *conſ.* 131. *num.* 77. *in* 1. & ibi in vlt. colum. hanc ex communi vſu receptam aſſeuerauit, & communem quoq; dixit Zanc. *in rep. §. eum ita*, in vlt. editione, *par.* 6. *num.* 27. Et ſic in facto poſt ſubtiles allegationes obtinui pro nobili pupilla D. Lucretia Lazaria in cauſa magni ponderis, ex iudicio Excel. Iuriſc. D. Gaſparis Fabiani, & Bonifacij Equitis Rogerij, & ita quoque in alia cauſa aduerſus conſilium Alexandri per binas conformes pro detractione vtriuſq; quartæ ex perſona filij, iudicatum, & executum fuit, & ſic expreſsè ſenſere Pariſ. *conſil.* 36. *num.* 37. 38. *& conſ.* 81. *num.* 11. *in* 2. *& d. conſ.* 35. *nu.* 11. *& 12. in* 3. Cephal. *conſ.* 188. *num.* 27. & per hæc, quæ iudicio meo veræ ſunt, videtur non poſſe ſuſtineri conſultationem Sforc. *conſ.* 63. qui latè his non bene diſcuſſis contrarium reſpondit.

28 Sed contra prædicta obſtare videtur deciſio illa communiter recepta, quòd relicta vxore vſufeuctuaria omnium ſuorum bonorum, relictum illud extantibus filijs reſtringitur ad alimenta: filijs autem defunctis, ſuccedentibus extraneis hæredibus relictum illud reducitur ad intellectum pleni vſusfructus cum diſt. vt per Bartol. *in l. Titia. §. Titia, ff. de leg.* 2. *colum.* 2. quæ eſt communiter recepta, Curt. ſen. *conſ.* 14. & 15. Dec. *conſ.* 620. & latè per Paul. Picum *in d. §.* Nam reſpondetur, filijs extantibus matrem reduci ad intellectum alimentariæ, non ex defectu poteſtatis teſtatoris, ſed ex præſumpta eius mente ſic à Bulgaro interpretata, cuius quidem interpretatio ex conſuetudine in curijs, & iudicijs recepta fuit per Bartol. & Doctor. *in d. §. Titia, & in d. Auth. Hoc locum. C. ſi mul. foc. nupſ.*

29 Inde eſt, quòd cũ de iure filius habere debeat integram tertiam pleno iure proprietatis, & vſusfructus, pro ſua legitima, quamuis pater filium proprietarium vniuerſalem, vxorẽ autem vſufructuariam reliquiſſet, veluti poſt gloſ. concludit Bart. *in l. vxori meæ, ff. de vſufr. leg.* & eſt communis opinio, Iaſ. *in Auth. Nouiſſima, num.* 43. *C. de inoffic. teſt.* Dec. *conſ.* 590. *col. vlt.* Soc. iun. *conſil.* 97. *in fine, & conſ.* 109. *in primo dubio, volum.* 1. ideo mortuo filio, mater vigore illius relicti nõ reintegratur ad vſumfructum illius tertiæ, quæ iam facta fuerat propria ipſius filij ex cauſa ſuæ legitimæ, nec plus iuris habet aduerſus filij hæredem quã conſtat ipſum filium, ſic Bartol. voluit *conſ.* 6. Bartholomæus, *ſub num.* 5. Alexand. *conſil.* 29. *in* 4. Ruin. *conſ.* 51. *in primo dubio. num,* 7. *&* 8. *in* 2. Soc. iun. *d. conſilio* 109. *in primo dubio.* Caualcan. *in tract. de vſufr. ſub numero* 96. & horum Concluſio veriſſima eſt in hærede filij puberis ex qua iuſtificatur quod ſupra dixi, puberis hæredes non in plus grauari poſſe, quam puberem ipſum, ac ideo fruſtratorium eſſe diſputare, an pubes, an vero eius hæres fuerit grauatus: in impuberis autem hærede aliud eſt, vt ſupra dixi, ideo mortuo impubere mater vſufructuaria vniuerſalis reintegrabitur ad vſumfructum in eius legitima, vt infra dixi *ſub numero quadrageſimooctauo.*

30 In ſecũdo autem membro, cum hæres eſt pupillus cui pater potuit pupillariter ſubſtituere, notandum eſt, prout dixi *in 2 Artic. 8. num.* 24. *& infra*, quòd pater poteſt ſubſtitutum pupillarẽ grauare in ſua legitima, immo in omnibus pupilli bonis, prout potuiſſet pupillus ipſe, ſi teſtari potuiſſet, quia pupillaris ſubſtitutio teſtamentum filij eſt. Rurſus poteſt legitimos pupilli hæredes, codicillando ſimiliter per fideicommiſſum grauare, quia pupillariter alium ſubſtituendo poterat illos à ſucceſſione filij ſecludere, caſus eſt *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin. ff. de leg.* 1. vbi Iaſ. ex communi, *nu.* 11. *& num.* 30. Clar. *in §. teſt. q.* 72. *verſ. in* 2. Molina *de Maioratibus. Hiſp. lib.* 2. *cap.* 4. *per totum.* Hoc autem fideicommiſſum relictum tam à legitimis, quam à ſubſtituto, expirat pubertate filij aduẽiente, quia ex tunc expirat patris poteſtas codicillandi, & teſtandi pro filio, *ſicuti hæc habentur in d. l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin. & ll. ſeq. & ibi notatur per Doct.* Clar. *d. loco*, Ruin. *conſil.* 58. *num.* 19. *lib.* 2.

31 Quæſtio autem eſt, cum pater poſt mortem filij impuberis conſtituit fideicommiſſum vniuerſale, vel alia reliquit legata, an fideicõmiſſum, & alia imperſonaliter relicta, videantur iuncta filio impuberi, an vero potius ſubſtitutio per pupillarem, ſeu eo deficiẽte, legitimis illius hæredibus; & eadem quæſtio occurrit cum legatum annuum eſt, vel vſusfructus, quod incœpit deberi in vita filij, an poſt eius mortem videatur relictum à ſubſtituto, aut ab eis legitimis hæredibus. Et nota, quia quæſtio hæc multum differt ab illa de compendioſa facta impuberi per verba communia, vtilitas eſt maxima, nam cum à filio, conſtat nõ venire eius propria bona, item ex eius perſona detrahi legitimam, & Trebellianicam, caſus eſt, & ibi not. per gloſ. & Doct. *in l. cohæredi, §. cum filio. ff. de vulgari. dicam infra, numero* 401. cum autem à ſubſtituto, vel eius legitimis hæredibus, equidem non detrahitur legitima, Trebellianica prohiberi poteſt, & includuntur propria bona ipſius pupilli, *iuxta ea, quæ habentur in dicta l. ſi fundum per fideicomm. §. fin. & latius dicetur infra.*

32 In hac re variæ fuerunt opiniones, quas tamẽ ex mente auctorum noſtrorum ad hanc refero diſtinctionem, quam originaliter tradidit Salyc. *in l. ex tribus, in fin. C. de inoffic. teſt.* & tacito eo auctore, reaſſumpſit Aretin. *in d. l.* 1. *§. fin. ff. de vulg. & in* d. *conſ.*

d. conſ. 155. *colum.pen.& vlt.* ſecuti ſunt Socin. ſen. *conſ.* 117. *colum.vlt.in* 4. Ripa *in l.Centurio,num.* 127. *&* 128. *ff.de vulgari*, & fuit de mente Bartol. *in d.§.coheredi.§.cum filiæ,& in l.qui duos,in fine.ff.eod.* vt diſtin guamus inter ſubſtitutum pupillarem, & inter legitimos impuberis hæredes, vt ſcilicet primo caſu, cum res agitur cum ſubſtituto pupillari, fidecicomiſſa, & legata imperſonaliter relicta poſt impuberis mortem, præſumatur magis relicta à ſubſtituto, quàm à pupillo: ex pluribus, primo quia ſic pinguius debentur, ergo plenior hæc interpretatio aſſumenda eſt, *l.in teſt.ff.de reg.iur.* Secundo, quia ratio perſonarum id ſuader, vt ſcilicet patet potius grauauerit ſubſtiturum extraneum, quam filium pupillum: item quia ſubſtitutus eſt in eius locum ſubrogatus. Tertiò, quia hæreditas poſt filij mortem reperitur apud ſubſtitutum, ideo conuenientius, fidecicommiſſum poteſt videri relictum à ſubſtituto, qui rem præſtare poteſt, quam à filio prædefuncto. Quartò, quia in practica difficile eſt, dare caſum, quòd à ſubſtituto pupilli non videatur fideicommiſſum vniuerſale relictum.

Et pro iſta ſententia allegatur text. cum gloſ. *in d.l.qui duos*, vbi Bartol. præcisè loquitur in ſubſtituto impuberis, vt cẽſeatur grauatus, & idem Bart. in ſubſtitutis, *in d.l.codicillis.ff.de vſufr.leg.* per illum text. vbi legitima magis videntur relicta ab vltimo ſubſtituto, quam à primo. Et hanc concluſionem vltra Sal.Aret. Soc. & Ripa, ſupra citatos, poſt Bart.dictis in locis, tenuit Paul.Caſtr. *conſ.43. Subſtitutio,numero ſecundo,in ſecundo.* Alexan. poſt Bened. Plumbin. *in l.etſi contra,ſub numero 7.ff. de vulg.* & ſcribentes *in d. l. qui duos*, & alij in locis proximè allegandis; & eſt indubitata concluſio, vt ſtatim dicetur, quam probauit Ruin. *conſil.44. num.3.in 2. & in conſilio* 116. *numero* 8. *&* 9. *& conſilio* 118. *num.* 22. *in 3.* & plures Mod. adducti à Sforc. *conſil.*58. *numero* 13. *&* 14. & in ſubſtitutores expedita eſt, Gabr. *conſ.* 113. *num.*24.

33 Cum autem non adeſt ſubſtitutus pupillaris, ſed filio impuberi morienti in pupillari ætate, vel quandocumque, per compendioſam pater imperſonalizer ſubſtituit per fideicommiſſum, tunc ambigua eſt quæſtio: Nam quòd videatur relictum à legitimis pupilli hæredibus, ſenſit Bartol. *in l.1.in 16. queſt. ff.de iure codicill. & aliqualiter in d. l. qui duos*, dum opponit, & reſpondet ad text. *in d.§.cum filiæ*, explicitè autem ſic voluerunt Imol. Cuman. & Paul. *in d.l.qui duos*, & idem contra Bartol. clarè firmarunt Imol. Cum. Paul. Alexand. Iaſ. *in d.§.cum filiæ*, & idem Paul. *in d.l.ſi fundum per fideicomm.§.fin.* Fulgoſ. & Paul. *in d.l.ex tribus*, & idem Fulgoſ. *in l.eam quam,C.de fideicom.* Cuman. & Alexand. *in l.1.§.fin.ff.de vulg.* vbi Alexan. expreſsè reijcit illam diſtinctionem inter ſubſtitutum, & inter legitimos impuberis hæredes, & illic Claud. Aquv. vbi reſpondet contrarijs Aretini, argumentis: idem Imol. *in c. Raynutius*, in materia vulgaris, *ext. de teſt.* & Guliel. Bened. *in verbo.ſi abſque liberis,in 2.par.num.*48. & idem tenuit Alex. vbique, *ſcilicet in d.l.Centurio, num.*76. *&* numero 89. poſt Cuman *ibidem, & in conſ.67.num.*4. *in* 1. *& conſ.* 12. *colum.pen.in* 3. vbi contra matrem ad excluſionem ſuæ legitimæ, *& iterum conſ.*64. *numero* 3. *in* 5. Soc. ſen. *conſil.*118. *num.*26. *in* 1. & idem vbique Iaſ. *ſcilicet in d.§.cum filiæ, & in d.l.ex tribus, & in d.l.ſi arrogator,colum.*4. *ff.de adoptio. & in l.precibus.colum.*1 1. *C. de impub.* vbi contra matrem: *& in ſuo conſil.*99. *in* 4. vbi ſæpius de communi: Grat. *conſ.*103. *num.*12. *in ſecundo.* Dec. *conſ.*480. *num.*14. Ruin. *conſ.*116. *colum. vlt. in* 3. Pariſ. *conſ.*41. *num.*44. *&* conſ.81. *nu.*9. 10. *&* 11. *in* 2. pleniſſimè apud Curt. iun. *conſ.*70. 71. 72. 73. vbi contra Decian. & extant motiua pro & contra, in eodem caſu, de quo per Iaſ. *d.conſil.*99. vbi ex communi concluditur, fideicommiſſum non cenſeri à pupillo relictum, niſi nominatim eidem ſit iniunctum, & differentiam inter ſubſtitutum, & legitimos pupilli hæredes, reijcit Curt. *d. conſ.* 37. *num.* 17. & hanc vti communem probarunt Cephal. *conſ.*294. *num.*58. *&* in *conſ.*153. *num.*66. Clar. *d.§.teſt.q.*62. *verſ.tertius caſus*, Hieron. Gabr. *conſil.*117. *num.*31. Zanc. *in rep.§.cum ita,num.* 476. & cum ſubſtitutio eſt facta de omnibus bonis, Ripa *in d.l.Centurio,num.*108. *&m.*135. & hanc communem dixit D. Decian. *conſilio* 2. *numero* 31. *in ſecundo*, quam etiam probarunt Anton. Gabr. *in tit. ad Trebellian. libro quarto, concluſ.* 1. *numero* 13. Mant. *de coniect. vltim. volunt. lib.*8. *tit.*3. *cum diſtinctione tamen*.

Et pro iſta opinione ſunt rationes iſtæ: primo enim cum fideicommiſſum ſit onus, *l. coheredi,§. cum filiæ*, & potuerit pater æquè grauare, immo in plus legitimos pupilli hæredes, prout pupillum filium ſuum: relinquitur, vt præſumatur noluiſſe filium proprium grauare, *l.nec in ea, ff. de adul. l. ſcripto, ff. vnde lib.*

Secundo actus, in dubio, præſumitur factus in caſum, prout eſt vtilius ipſi agenti, & omni meliori modo. *l.& magis, ff. de ſolution. cum ſuis concord.* Bart. *in l.3. ff.de teſt. mil.t. & in l.gerit.num.2. ff.de acq. hæred.* Alexand. *conſ.*55. *colum.*2. *&* 3. *in* 5. Crauet. *conſil.*106. *num.*9. conſtat aut vtilius eſſe, inter rpretari ſubſtitutionem in perſonam hęredum quia pinguius, & vtilius eſt relictum, quoniam abſq detractione legitimæ, ergo ad hoc Bart. *in d. l.codicillis,ff.de vſufr.leg.*

Tertiò, quia reſtitutio fideicommiſſi de iure, de qua *in l. reſtituta, & in l. facta, in princip. ff. ad Trebellian.* & reſtitutio de facto, per rerum traditionem, *de qua in l.*1. *§. rediguntur, ff.quor.leg.* fieri non poſſunt per impuberem defunctum, ſed hæ reſtitutiones faciendæ ſunt à legitimis impuberis hæredibus, igitur & onus reſtituendi videbitur eis iniunctum, ita vt teſtator voluerit ab eo fieri, qui facere poteſt, & ſic in materia arguit Aretin. ipſe, *d.conſil.*156. *colum.*3. *verſic. confirmatur.*

Quartò, quia teſtatoris diſpoſitio in eum ſenſum accipi debet, prout caſu eueniente, ſi interrogatus fuiſſet, veroſimiliter reſpondiſſet, iuxta gloſ. communiter vbique allegatam *in l.tale pactum, §.fin.ff.de pac.* & quod notat gloſ. *in l.quamuis, C.de fideic.* ſed nulli dubium, cp teſtator interrogatus de

tus de caſu, magis voluiſſet bona ſua per hæredes reſtitui, quia pinguius voluntas ſua exequitur, quam per filium ſuum iam mortuum, igitur &c.

Quintò, quia cũ teſtator relinquit poſt mortem filij, non poteſt videri fideicommiſſum ab eo naturaliter relictum: quia non entis nullæ ſunt qualitates, *l. eius qui in prouincia, ff. ſi cert. petat.* & ſic ſenſit Bartol. *in d. l. codicillis, ff. de uſufr. legato.* vbi tamen limitat, cum relicta aliàs eſſent inualida, nam capienda eſſet præſumptio, vt viderentur relicta ab hærede inſtituto, vt valeant, *l. quoties. ff. de reb. dub.* & ſequitur Ruin. *conſil. 52. numero 3. in 2.* quocirca voluntas teſtatoris videtur regulanda, & naturaliter accipienda, niſi verba in perſonam filij ſint nominatim relata, aut alia neceſſitas cogat.

Sextò, concurrunt rationes, quæ in ſubſtituto conſiderari omnes ferè poſſunt, *de quibus ſupra, numero 32.*

34 Contrariam opinionem, vt fideicommiſſum magis à pupillo, quam à legitimo eius hærede præſumatur relictum, clarè habuit Bartol. *in l. coheredi, §. cum filiæ*, vbi ſic notat, in legitimis hæredibus, licet ſecus in ſubſtituto pupillari, prout ipſe notat *in d. l. qui duos, immediatè ſeq.* vnde cõſtat, Bartol. aliud voluiſſe in ſubſtituto, aliud in uenientibus ab inteſtato, idem quoque conſulendo tradidit Barto. ipſe *in ſuo conſ. 13. Exfacto.* vbi facta ſimpliciter ſubſtitutione, dicit eum videri grauatum, ad quem fuit relatus ſermo. & idem repetit *in conſ. 41. Factum tale eſt.* Conſtat autem ad legitimos hæredes verba non fuiſſe facta, ſed ad filium poſt illius mortem. Eiuſdem intentionis videtur Bartol. ipſe *in d. l. Centurio, colum. 9.* vbi ſi teſtator per compendioſam factam per verba communia ſine temporum diſtinctione, matre exiſtente in medio, voluerit poſt mortem filij, omnia ſua bona, vel totam, & integram hæreditatem ſuam peruenire in Titium, colligit conieCturam, vt in ea compendioſa cõtineatur pupillaris, quæ matrem excludat, moriente pupillo in pupill. ætate: adeo vt illa ſubſtitutio non ſit omni tempore fideicommiſſaria: quia aliàs ſi eſſet fideicommiſſaria, ex perſona impuberis defuncti, detraheretur legitima, & Trebellian. & ſic tota & integra hæreditas non peruenieret in Titium. Vnde colligitur Bartol. ſenſiſſe, quòd fideicommiſſum non videatur relictum à ueniẽtibus ab inteſtato, quia non poſſunt legitimam detrahere ex eorum perſona, item nec Trebellianicã, quaſi per illa verba ſit prohibita: & certè quo ad legitimam, inductio hæc non poteſt euitari, ſed quo ad Trebellianicam, multa dici poſſent. eiuſdem quoque ſententiæ fuit Bald. *in l. ſi arrogator, in 3. opp. ff. de adoption.* vbi videtur requirere, cum pater ab impuberis hæredibus fideicommittere intendit: ab eis nominatim relinquat: idem Bald. & Sal. *in l. precibus, num. 49. & 50. C. de impub. & al. ſub.* & idem Bald. *conſ. 39. teſtator, in 1.* Ang. *in conſ. 126.* Paul. Caſtr. *conſ. 341. Materiſta, in 1.* vbi *in vlt. col.* inquit, tunc venientes ab inteſtato videri grauatos, cum expreſsè verba fuerunt in eos directa. & non aliter, etiam quòd teſtator bona integrè, & ſine diminutione, reſtitui iuſſiſſet, & idem quoque vt à filio præſumatur relictum, tradidit idem Caſtr. *conſ. 67. In caſu præſenti, in 2.* vbi adducit text. pro caſu *in c. ſi pater. de teſt. in 6.* eiuſdem quoque ſententiæ fuit Salyc. *in d. l. ex tribus, C. de inoff.* vbi in vlt. verbis expreſsè diſtinguit inter ſubſtitutum pupillarem, & inter legitimos impuberis hæredes. Quam diſtinctionem latius proſecutus fuit Aret. *in d. l. §. fin. col. pen. & vlt. ff. de vulg. & in ſuo conſ. 155. col. pen. & vlt.* quam etiam probauit Bart. Soc. *conſ. 117. colum. vlt. in 4.* ſic quoque cenſuerunt Matheſil. *notab. 161. Nota tamen*, Curt. ſen. *conſ. 42. Teſtator, col. 11.* Ripa *in d. l. Centurio, nu. 128.* Claud. Aqu. *in d. l. §. fin.* cum ſcilicet filius eſt ſupra mẽſuram legitimæ honoratus, Alciat. *d. l. Centurio, poſt num. 30.* & hanc opinionem vſu receptam aſſeuerauit Socin. iun. *conſ. 131. col. vlt. in 1.* vbi ſic etiam videtur voluiſſe: cũ filius moritur in pupillari ætate: & hanc quoque probauit Galiau. *in l. Centurio, ſub num. 88. ff. de vulg.* vbi tamen diſtinguit, an teſtatio fuerit facta per compendioſam, an vero reſtricta ad tempus pupillaris ætatis. & reperio hãc quoque habuiſſe Tho. Doc. *conſ. 181. num. 8.* vbi quæ in præſenti materia dicũtur de filio pupillo, intelligit etiam in furioſo, & mente capto, ad text. cum materia, *in l. ex facto. ff. de vulg.* Et hanc poſt hęc ſcripta additis aliis auctoritatibus, communẽ & ueriorem dixit Hieron. Gabr. *conſ. 113. num. 27. lib. 2.*

Pro iſta ſententia efficaciter videtur urgere text. in d. c. ſi pater, nam fruſtra ibi caperetur interpretatio pro pupillari, ſi fideicommiſſaria cẽſeretur iniuncta à matre hærede pupillorum, quia nec legitimam, nec Trebellianicam deducere potuiſſet. Sed ad illum text. vltra reſponſionem d. Alex. *in d. l. §. fin. & in d. §. cum filiæ*, ubi inquit, non poſſe ex eo textu ſumi argumentum à contrario ſenſu, quia reſultaret prauus intellectus contra legem ſcriptam, quæ inhibet de relictis ad pias cauſas detractionem Trebellianicæ, *Auth. Similiter, C. ad leg. Falcid.* dico ego mẽtem illius Decretalis fuiſſe, determinare in ea compendioſa contineri pupillarem, cuius effectus eſt, ut omnia bona debeãtur ſubſtitutis, nullaque facta detractione pro legitima, aut Trebellianica, iuxta naturam pupillaris.

Secundò adducitur: nam iura permittunt, ab hæredibus impuberis poſſe per fideicommiſſum relinqui, *d. l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin.* igitur cum ab illis relinquitur: nam & à ſimili permittunt iura relinqui ab hærede puberis, *l. ſed ſi ſic. ff. de legat. 3.* attamen tunc ab hærede puberis cenſetur relictum, cum ab eo nominatim relinquitur, ut dixi ſupra, argum. nihil concludit: nam legitimi hæredes impuberis poſſunt grauari, *d. §. fin.* quia à teſtatore habent, qui poterat illos priuare; legitimos autem puberis hæredes pater grauare non poteſt, quia non ab eo habent: ſed caſu, & fortuna, à maiore: qui teſtando eis nõ ademit; ſic Bartol. *in d. l. ſed ſi ſic, & in l. ſi fuerit*, & latius ſupra

supra in principio declarauì. Hęredes autem puberis simpliciter grauari possunt: sed nō in plus, quam pubes ipse, ideoque nulla vtilitas insurgit ex ea disputatione, an ipsi, vel pubes grauatus sit, dixi supra *num.* 5. *& num.* 23. & sic in specie resoluit Curt. *d.consil.* 73. *num.* 17. *&* 18.

Tertiò adducitur, quia legitimi impuberis hę redes non sunt in testamento nominati, ergo à filio nominato, non ab eis videbitur relictum: quasi de eis testator non cogitauerit. *Ad l. non est ferendus, ff. de transact.* respond. testatorem præsumi cogitasse de impuberis hæredibus: quia post eius mortem relictum contulit.

Quartò adducitur, nam post tempus pupillaris ætatis fideicommissum de necessitate videtur relictum à pubere, & ex eius persona detrahitur legitima, & Trebellianica, igitur & intra tempora pubertatis: vt hæc substitutio fideicom missaria sit vniformis pro omni tempore, *l. iam hoc iure, ff. de vulg. l. cum qui ædes, ff. de vsuc.* & sic arguitur apud Curt. *consilio* 70. *num.* 14. Sed ista ratio destruitur ex his, quæ Bartol. scribit *in d. l. Centurio, colum.* 9. *&* 10. in materia compendiosæ, quatenus concludit pro tempore pupil. ætatis esse pupillarem, postea verò fideicommissariā: nam talis censetur fuisse pro omni tempore, prout casus attulerit, & sequuntur communiter Doctor. *ibi*, & idem Bart. in alio proposito *in l. hæredes mei. §. cum ita, colum. vlt. ff. ad Trebell.* & sic obiectum resoluitur apud Curt. *cons.* 71. *col.* 3. vbi præterea inquit, quod Doctores formant in hac materia quæstionem in compendiosa.

35 In hoc Articulo, qui admodum controuersus est, perscrutandi sunt aliqui casus minus difficiles. Primus est, cum testator filium suum impuberem in legitima tantum, vel infra honorasset, deinde fideicommissum cōstituisset: hoc quippe casu, nisi nominatim sit iniunctum filio, præsumeretur relictum ab eius hærede: quia vt fideicommissum valeat, præsumitur relictum, à quo relinqui potuit, *d.l. quoties, ff. de reb. dub.* Bartol. *in dicta l. Centurio, colum.* 12. *vers. quæro vlterius*, idem Bartol. *in d.l. codicillis. ff. de vsufr. leg.* & sic in specie determinarunt Fulgos. & Paul. *in d.l. ex tribus*, idē Fulg. & Do. Io. de Montesper. *in dicta l. eam quam. C. de fideicom.* Cuman. & Alexand. *in d.l. Centurio. numero* 89. & tetigit Ripa, *ibi sub numero* 154. & idem Cuman. *in l. coheredi. §. cum filie, ff. de vulga.* Claud. Aquens. *in d.l.* 1. *§. fin.* Gabr. *consil.* 113. *num.* 21. *lib.* 2. *&* 117. *numero* 27. *lib.* 1. In hoc tamen casu reperi, quod Bart. Soc. *cons.* 117. *col. vlt. in* 4. voluit, quod vbi substitutio foret compendiosa, & talis, quæ intra pupillarem ætatem posset valere iure pupillaris, interpretetur pupillaris.

36 Secundus casus est, cum filius fuit supra legitimam honoratus, & verba fideicommissariæ substitutionis sunt directa ad eius personā, quia dictum sit: succedat ei Titius, vel substituit ei, & hoc casu pupillo dicetur facta substitutio, sic Bald. Salyc. Fulgos. Paul. Iason & alij, *in dicta l. ex tribus*, & ex eis sic deducit Aretin. *in locis prædleg.* vbi ad hæc inducit textum *in c. Raynutius, ext. de testam.* secutus est Iason *consilio* 99. *columna* 5. Ruin. *consilio* 58. *numero* 11. *in* 2. Thom. Doc. *d. consil.* 181. *num.* 8. & in eodem casu habetur apud Curt. iun. *d. consilio* 71. *columna prima, & num.* 4. *& latius, nu.* 10. *& magis pulchrè in consil.* 73. *colum.* 1. *&* 2. & in eodem casu in vol. diuers. consil. ad vlt. vol. Andr. de Bisign. & alij *cons.* 152. 153. *&* 154. Ripa *in l. Centurio, num.* 129. Soc. iun. *cons.* 131. *numero* 71. *in primo.* Quibus in locis Auctores isti voluerunt idē esse, cum testator vsus fuit verbo, substituit, simpliciter, & impersonaliter. Similis præmissis casibus est, cum testator dixisset, post mortem filij meī per fideicommissum substituo Titium: nam adhuc videretur iniunctum filio, ad quem sermo est directus. sic Aretin. *dictis in locis.* vbi præterea adducit, quòd substitutio est secunda institutio, seu prouisio, acideo illi facta, cui prima, *l.* 1. *ff. de vulgar. l. in ratione. §. si filio, ff. ad leg. Falcid.* sed hæc ratio rectè considerata, non concludit.

37 Tertius casus est: cum verba omnino impersonaliter fuere prolata, quia dictū sit, post mortem filij sui voluit bona sua peruenire in Titiū: quæstio est valde ambigua, aliqui ponderant, aduertendum esse, an mater sit in medio, & tūc benigna interpretatione capiendus fit intellectus pro matre, & sic consuluerunt Aret. *d. consil.* 155. Berous *consil.* 79. *numero* 22. *in* 2. Zanc. *in §. cum ita, parte* 6. *nu.* 24. & in eodem casu Aretini, Corn. *cons.* 322. *in* 4. Mantica *d. loco, sub nu.* 5. Hæc consideratio repugnat decisioni Alexand. post Cuman. *in d.l. Centurio, numero* 76. & eiusdem Alexand. *cons.* 12. *col. penult. in* 3. & consulentibus in casu Curt. supra relato, & maximè cum testator dispossuisset de omnibus suis bonis, veluti Ripa tradidit *d.l. Centurio, num.* 135.

38 Alij verò dicunt, intuendum esse, an testator per verba declarauerit omnia sua bona, vel totam, & integram suam hæreditatem, vel sine detractione, diminutione, peruenire ad substitutum, vel prohibuerit detractionem legitimæ, & Trebellianicæ: nam in his omnibus, & similibus figuris, si ratione aliqua compendiosa non posset sustinerì iure pupillaris, fideicommissaria videbitur iniuncta venientibus ab intestato, vt voluntas defuncti saluetur. Et sic relictum fideicommissum cum ista vniuersalitate ab hæredibus, à quibus sic potuit relinqui non à pupillo, quia detraxisset legitimam, & Trebellianicam. ita elegantet voluerunt Alexand. *d.l. Centurio, numero* 76. & Aretin. *numero* 10. sensit clarè Bartol. *ibidem, sub numero* 27. Curt. iun. *d. consilio* 71. *numero quinto, & latiùs cons.* 72. *numero* 9. *& consil.* 73. *colum.* 1. *&* 2. idem clarè voluit Alexand. *in d.l.* 1. *§. fin. &* post eum Claud. Aquens. *& in suo consilio* 67. *colum.* 2. *&* 3. *in primo.* Socin. *cons.* 116. *numero* 26. *in* 1. Ruin. *consilio* 52. *columna quarta, vers. Alius, & secundus, in secundo.* Corn. *cons.* 106. *numero octauo, in secundo.* Gratus *cons.* 103. *num.* 12. *in* 2. Ias. *in l. precibus, ante num.* 16. Ripa *in dicta l. Centurio, numero* 129. *&* 135. vbi fic post Galiaul. sequitur Mantica *dicto loco*, & est vera declaratio, quāuis contra senserit Paul.

Castr.

Castr. *d. consil. 341.* & quia apud Curt. scripsit *cons. 70. sub numero 7. & 9.* & concordantes quàm plurimos adducit Gabriel *consil. 113. num. 59. libro 2.* sed cum priori sensit Zaneh. *num. 479.* Sforc. *de compen. par. 5. Art. 3.*

32 Rursus aduertendum est, an testator filio pupillo feciſſet aliquam directam, coniunctam cum fideicommissaria: nam tunc quia directa de necessitate refertur ad personam impuberis, sic etiam fideicommissaria, vt quia dixisset post mortem filij sui, voluit bona sua peruenire in Titiũ, vulgariter, pupillariter & per fideicommissum: nam data inualiditate pũpillaris aliquo respectu, fideicommissaria interpretaretur facta ipsi pupillo, sic Ias. *d. consil. 99.* Socin. iun. *d. consil. 131. num. 69.* Zanch. *d. §. cum ita, quo supra loco, num. 484.* & vltra hos Dec. apud Curt. iun. *consil. 316. in nouiss.* Hieron. Butigel. *inter consil. vlt. volum. in primo lib. consil. 154. num. 14.* Sed contra arguit Curt. iun. *in consil. 72. 73. & 64.*

40 Item ponderandum, an in testamento inserte sint clausulę efficaces, quòd velit dispoſita per eum valere iure testamenti, aciure cuiuslibet alterius vlt. vol. & omni meliori modo, quo de iure fieri potest, nam virtus huius clausulæ maximè est ponderanda, vt dispoſita à testatore ſaluentur, quo meliori modo fieri poſet. sic aduertit, & bene, idem Curt. iun. *in prælleg. conſiliis 71. 72. 73.* & optimè faciunt ſcripta *in Artic. 34. num. 38. & num. 75.*

41 Nonnulli verò distinguunt inter compendio ſam absolutè factam, vt hæc videatur filio iniuncta, & ex eius persona detrahi poſſit legitima, & Trebellianica, quia sic detraherentur, ſi maior factus decederet, ideo omni tempore sic interpretandum esse; an verò facta ſit filio decedenti in pupillari ætate, & onus præſumatur iniunctum heredibus pupilli, fuit distinctio Galiau. *dicta l. Centurio, num. 88.* ſecurius est Martica *dicto loco, ſub numero ſexto*, quæ ſanè distinctio in primo capite repugnat communi intentioni, vt dixi ſupra ante *num. 35.* Nam Doctores ferè vbique formant quæſtionem in compendioſæ figura. Illud autem certum est, quod ſi ſubſtitutio foret compendioſa facta per verba, quæ non poſſent importare pupillarem, ceſſaret quæſtiones iſtæ: dixi *in Art. 34. in fin.* 35. vbi de cõpendioſæ materia.

42 His autem diſcuſſis, iterùm alia principalis ſubintrat difficultas, quæ non leuis est, an cum relicta cenſentur à ſubſtituto impuberis, aut à ſucceſſoribus intestati, veniant nedum bona teſtatoris, ſed etiam legitima debita ipſi filio pupillo, necnon & propria ipſius impuberis bona? Circa quem articulum, pro eius facili enucleatione, conſidero nonnullos caſus.

43 Primus caſus est, cum pater nominatim grauat filium pupillum in re ſua, & hoc caſu hactenus illum grauare poteſt, prout maiorem, & quemlibet extraneum hæredem, ad text. cum materia, *inſt. vnde ex familia. §. ſi rem, ff. de leg. 2.* immo maior videtur poteſtas patris in bonis filij ſui pupilli, quàm maioris, nam huic ſubſtituere pupillariter non poteſt, & pro eo teſtamentum facere, impuberis autem ſic, *l. 2. ff. de vulg.*

44 Secundus caſus est, cum teſtator relinquit à filio pupillo pet fideicommiſſum vniuerſale, & eo caſu in fideicommiſſo propriæ filij facultates non tenebuntur, immo in paternis detrahet filius ipſe pupillus, & hæres eius, ex ſua perſona, legitimam, & Trebellianicam, vt est caſus, & inde notant gloſ. & Doct. *in l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulgar.* Bald. Raphael, Paul. Iaſ. & alij, *in l. ex tribus. C. de inoffic. teſtament.* Aretin. *conſilio 155. columna penultima, & in l. 1. §. fin. ff. de vulgari.* Ripa *d. l. Centurio, num. 127.* Galiau. *numero 102.* Curt. iun. *conſilio 71. num. 8.* Clar. *in §. teſtamentum, quæſt. 72. verſ. circa primum,* & memini me ſic in caſu de facto obtinuiſſe, ſuper teſtamento Domini Andreæ Saxo, notarij, qui in teſtamentò ſuo, Euſtorgiæ filię ſuæ inſtanti, quandocumque ſine filijs decedenti, per fideicommiſſum ſubſtituerat Hoſpitale domus Dei de Padua, vt ea ſubſtitutio foret fideicommiſſaria, non pupillaris, & in ea non continerentur bona materna illius. infantis defunctæ; ac inſuper detrahenda eſſet de paternis legitima, ceſſante Trebellianica, ob ſubſtitutionem de loco pio. Legata quoque particularia de bonis teſtatoris perſoluentur, non de proprio pupilli patrimonio, niſi omiſſio inuentarij præiudicaret, ad ea quæ Bartol. tradidit *in l. in ratione, §. quod vulgo, ff. ad leg. Falcid. & abundè in locis communibus.*

45 Tertius caſus est, cum teſtator à ſubſtituto pupillari, aut ab eius inteſta ri ſucceſſoribus, vniuerſale conſtituit fideicommiſſum: quia iubeat, quod ad eos peruenerit, reſtituere, vel per ſimilia verba fideicommiſſum vniuerſale ſignificantia; hoc quippe caſu, Trebelliano locus erit, tam quò ad coactionem ſubſtituti, quam etiam quò ad detractionem Trebellianicæ, vt est caſus *in l. apud Iulianum, §. idem Iulianus*, vbi Alexand. *in 2. col. & in l. ita tamen, §. à patre, ff. ad Trebel.* & de ſucceſſoribus inteſtati eſt caſus cũ ſua materia, *in dicta l. ſi fundũ per fideicommiſſum, §. fin. cum ll. ſeq. ff. de leg. 1.* & præſuppoſuit pro re clara Ruin. *conſ. 52. nu. 7. in 2.*

46 Et de Trebellianica, quòd detrahatur de huiuſmodi fideicommiſſo, clarè voluerunt Paul. Caſtr. & Raphael Fulgoſ. *in d. l. ex tribus, & in d. l. qui duos, ff. de vulg. in fine, & in d. §. fin.* ſenſit Bart. & Imola poſt eum, *in d. l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. eod.* Bald. *in l. cum virum, numero decimooctauo, C. de fideicõ.* Cuman. *conſilio 124.* Bartholomæus, Paul. Caſtr. *conſilio 369.* Dico. *col. 1. in primo.* Corn. *conſilio 49. numero octauo, in quarto.* Ruin. *d. conſil. 58. num. 13. in 2.* Galiau. *in l. Centurio, ſub numero 88. ff. de vulg.* Gabriel *conſilio 113. numero vigeſimo, lib. 2.* & plures alios adduxi in *Artic. 3. num. 41.* vbi quòd iſto caſu prohiberi poteſt, & fructus in eam imputãtur, & est ratio: quia Trebellianica est quarta eius, quod venit in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, vt ſæpius dictum fuit, legitimam autem non detrahet de bonis paternis, nec ſubſtitutus

pupillaris, nec legitimus hæres, ſicuti omnes præcitati fatentur, & tradit Ripa *d. l. Centurio, numero* 120. & ego plenius dixi *loco prælegato*. Et licet Corn. *conſil.* 142. *numero* 4. *in* 4. in Theſſalonica aliud dixerit, malè ſenſit, & eum reprehẽdit Mantica, *libro* 8. *tit.* 3. *num.* 2.

47 Quartus caſus eſt, cum teſtator à ſubſtituto pupillari, ſeu à ſucceſſoribus inteſtati, reliquit particularia legata, vel fideicommiſſa, in bonis pupillaribus præſtanda, & eo caſu relictum valere palam eſt; *per caſum in dicta l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fin.* & ſic in ſpecie poſt Imol. tradidit Alexander, *in dicta l. in ratione, §. quod vulgo, ſub numero vigeſimoſecundo.* Paul. de Caſtr. & idem Alexand. *in eadem l. in §. fin.* & ſpecificè Aret. *in d. l. qui duos, in ſecundo notab.* de qua re dixi *in Artic.* 8. *nu.* 25. 26. & *infra*. quo caſu, ſi de ratione legis Falcidiæ ineunda ageretur bona, quæ pupillus tempore ſuę mortis poſſidebat, ſpectanda eſſent, nõ quę mortis patris tempore, ex ſcriptis per Soc. *in rep. l. ſi filius qui patri, ſub nu.* 9. *ff. de vulg.*

48 Quintus caſus eſt, cùm teſtator non expreſſit de bonis pupillaribus: ſed poſt mortem pupilli, voluit bona ſua deuenire in aliquem, & ſumus in caſu, quòd ſubſtitutio non poteſt cenſeri pupillaris, ſed merè fideicommiſſaria. Item quòd fideicommiſſum fuit, vel præſumitur relictum à ſucceſſoribus inteſtati ipſius pupilli, ad dicta ſupra num. trigeſimo, & infra. Hoc caſu, duplex cadit diſputatio; Prima, vtrum venientes ab inteſtato poſſint retinere legitimam ex perſona pupilli: ſecundo, an etiam Trebellianicam ex eorum perſona, & quò ad legitimam, Bart. & Paul. de Caſtr. *in dicta l. qui duos*, præſupposuerunt retineri non poſſe, & idem Bartol. *in dicta l. cohæredi, §. cum filio*, vbi magis explicitè ſic voluerunt. Imol. Raphael, & Paul. de Caſtr. *numero nono*. Fulgoſ. Paul. *in dicta l. ex tribus*. idem Fulgoſ. *in l. eam quam. C. de fideicommiſſ.* Raphael, Cuman. Alexand. Aretin. & alij, *in l.* 1. *§. fin. de vulg.* clarè determinauit Aretin. ipſe *in dicta l. qui duos. in* 2. *notab.* cum filius fuit à patre inſtitutus in maiori parte, quàm ſit ſua legitima, quia eo caſu illam habet iure hæreditario inſeparabiliter à reliquo aſſe hæreditario, ad text. *in l. qui poterat, ff. ad Trebellian. & ibi hæres inſtitutus. C. de impub. & al. ſub.* & vtrobique per Bart. & Doctor. & hæres illius eam capit cum reliquo aſſe, ſub vnitor mi titulo; ideo venit in reſtitutione, argumento eorum, quæ not. Bart. *in ſequens quæſtio, ff. de legat. ſecundo*. vnde Aretin. ſecus ſentit, cum filius fuiſſet inſtitutus in ſua legitima tantum, & ſic eius dicta ponderauit, & declarauit Ruin. *conſilio quinquageſimoquarto, numero quarto, in* 2. ſed tamen non placet, quod Ruin. ex Aretin. tradidit, cum filius fuit inſtitutus in ſua legitima tantum, nam eo caſu, à fortiori præſumeretur fideicommiſſum relictum à venientibus ab inteſtato, quia quo ad eos validum eſſet in legitima filij, & quò ad filium penitus inualidum fuiſſet, ideoque præſumendum eſt, vt videatur relictum ab ipſis hæredibus, & vt valeat; & ſic in ſpecie poſt Cuman. tradidit Alexand. *in l. centurio, numero octauo, ff. de vulgar.* & in his terminis præciſè poſt Fulgoſ. decidit Paul. Caſtren. *in d. l. ex tribus*, Aquen. *in l. prima, §. fin. ff. de vulgar.* & dixi ſupra *numero trigeſimoquinto*. Sed in terminis, per præmiſſas auctoritates quod fideicommiſſum in dubio cenſeatur iniunctum matri hæredi ipſius pupilli inteſtati, & ex eo mater non detrahat legitimam, firmauit Alexander *conſil. duodecimo, columna penultima, in tertio*, & idem ſecutus communem propoſitionem tradidit Alexander ipſe *conſilio ſexageſimoſeptimo, numero quarto, in primo, & conſilio ſexageſimoquarto, numero tertio, in quinto.* & idem Alexand. *in eadem l. Centurio, ſub numero* 76. Socin. ſen. *conſilio decimoſexto, numero vigeſimoſexto, in primo.* vbi refert ſic tenuiſſe id. Io. de Monteſper. *in l. eam quam, C. de fideicommiſſ.* ſic etiam vbique tenuit d. Iaſ. *in l. ſi arrogator, columna quarta, ff. de adoption. in d. §. cum filius, & in d. l. ex tribus, & in l. precibus, columna undecima, C. de impub. & in ſuo conſilio nonageſimonono, in primo.* Curt. & qui apud eum conſuluerunt, *conſilio* 70. 71. 72. 73. nam concedunt præſuppoſito quòd onus fideicommiſſi ſit iniunctum ſubſtituto pupillari, aut hæredibus inteſtati, contineri etiam legitimam filij, ad mattis excluſionem: & communem, quò ad legitimam, ſecutus eſt Grat. *conſilio* 103. *numero duodecimo, in ſecundo.* Ruin. *conſilio* 118. *numero vigeſimoſecundo, in tertio*, Pariſ. *conſilio* 41. *numero* 44. & *conſilio octogeſimoprimo, numero nono, decimo, & undecimo, in ſecundo*, Cæphal. *conſilio* 294. *numero quinquageſimooctauo*, & communem quoque dixit Ripa, *in l. Centurio, ſub numero centeſimooctauo dixi in Articulo* 8. *numero* 42.

49 Reperio, quòd Doctor Ruin. *in dicto ſuo conſilio quinquageſimoſecundo, numero quarto, & ſeq.* admiſit præmiſſam concluſionẽ, cum teſtator per verba expreſſa, vel per æquipollentia, prohibuit detractionem legitimæ: quia iuſſerit, omnia ſua bona integrè, vel ſine diminutione, & ſic per hæc aut ſimilia verba, denotantia integralitatem reſtitutionis, quia aliàs eius voluntas, & diſpoſitio non ſortiretur effectum: cum verò teſtator iubet, per verba denotantia vniuerſalitatem bonorum, aliud eſſe, quia eo caſu bene arguitur fideicommiſſum eſſe vniuerſale, ſed non eſſe prohibitas detractiones legales; & ad hoc plura inducit, quæ non tranſcribo: præterea adducit, quòd in dubio legitimæ detractio non cenſetur prohibita, quamuis teſtator illam aliquo caſu prohibere poſſit, gloſſa communiter recepta *in l. precibus, C. de impub.* & idem ſcripſit Ruinus ipſe *conſilio* 58. *numero octauo, & infra in eodem volumine ſecundo, & conſilio vigeſimoprimo, numero decimotertio, in* 3. Et proiſta eius opinione, quòd legitima videatur excepta, adducit deciſionem Bart. *conſilio* 56. Bartholomæus, & Alex. *conſilio quadrageſimo, in* 1. quod apud me reperitur *conſilio* 29. *in* 4. vbi decidunt: quod relicto vſufructu omnium bonorum, in vita filij, mater

cenſe-

cenſetur alimentaria, ſubducta legitima filij: mortuo autem filio pupillo, & ſucceedentibus ſibi extraneis hæredibus; mater reintegratur ad integrum vſumfructum bonorum, excepta adhuc tamen legitima, & eſt communis traditio. Dec. *conſilio 620. numero octauo*, & dixi ſupra *numero vigeſimo nono*.

Sed iſta dicta vti aduerſa communi intentioni, me non retrahunt à præmiſſa concluſione: nam fateor, quòd per verba denotantia vniuerſalitatem fideicommiſſi, non cenſentur prohibitæ detractiones pro Falcidia, Trebellianica, & legitima, etiam quod prohiberi potuiſſent, illis ſcilicet perſonis, quæ eas detractiones facere potuiſſent, & quibus debitæ eſſent: verum hæredes impuberis nullum ius ex ſua perſona habent detrahendi legitimam, quia illis non eſt debita, igitur eam detrahere nequent: non'etiam ex perſona pupilli illam detrahere queunt, quia id ius non in eos tranſit, cum pater illos in legitima pupilli grauare poſſet, prout ipſe pupillus, ſi maior eſſet, & vt latius declaraui *in Articulo octauo, numero trigeſimonono, & quadrageſimoſecundo*. Trebellianicam vero, & Falcidiam, ſi prohibitæ non eſſent, equidem detrahere poſſent. Imol. & Paul. Caſtr. *in d. §. cum filie*, & Doctores in hac quæſtione citati ſupra *numero quadrageſimo ſexto*. nam concedunt, hæredes impuberis, ex eorum perſona, detrahere poſſe Trebellianicam, & Falcidiam, cum per fideicommiſſum vniuerſale, aut per legata particularia grauati ſunt, non tamen legitimam ex perſona impuberis.

Non obſtant conſilia illa Bart. & Alex. nam tenẽdo opinionem eorum pro vera, etiam cum filius moritur in ætate pupillari, poteſt dici, illud contingere, quia in relicto illo in taxatione alimentorum matris, loco vſusfructus, legitima filij ſemel fuit ſeparata ab eſſe hæreditario, ac ideo vti ſeparata tranſit, ad pupilli hæredes. diuerſum eſt in ſpecie iſta, quia nunquam legitima fuit conſiderata, vti ſeparata, & ſic in propoſito reſpondit Ruin. *dicto conſil. 52. num. 8.* vbi latius declarat, & ad eum me remitto. Vterius dico quòd in filio impubere, & eius hæredibus, aliud fortaſſe per ſupradicta dicendum eſt, & ſic ſenſit Zanch. *in rep. §. cum ita, num. 477.*

49 Sextus caſus eſt, cum teſtator conſtituit fideicommiſſum per verba indefinita, non reſtricta ad bona ſua, vt quia poſt filij mortem ſubſtituat per fideicommiſſum Titium, vel dixerit bona deuenire debere in Titium: quo caſu dubitari poteſt, an de propriis, an etiam de pupillaribus ſenſerit: & hoc caſu ad propria teſtatoris bona fideicommiſſum reſtringi, notauit Aret. *in d. l. qui duos, in 2. notab.* adducit, quæ not. Bart. *in l. cum in teſtamento, ff. de auro, & arg. leg. & in l. ex facto, ff. ad Trebel. & in l. ſi cognatis, cohem. vlt. ff. de reb. dub.* Et quia teſtamenta, & vltimæ voluntates adinuentæ ſunt, vt quis de rebus ſuis diſponere valeat, *l. 1. ff. de teſtamen. l. verbis legis ff. de verb. ſign.* & per hanc rationem ſic in alio propoſito argumentatur Bald. *in l. precibus, num. 44. C. de impub.* & illam Aretini traditionem ſequitur Ruin. *conſil. 52. num. 4. in 2.* & idem quoque, quod propria impuberis bona non contineantur, ante Aret. & Ruin. reperio determinaſſe Paul. Caſtr. *in l. Sequola, ff. ad Trebel.* ſed contra obſtant, quæ poſt Imol. Cum. Alex. & Ruin. ſcripſi *in Articulo octauo, ſub numero trigeſimoſeptimo*. conſideraui ſic diſtingui poſſe, vt in venientibus ab inteſtato grauamen non includat propria pupilli bona, in ſubſtituto autem pupillari ſecus; nam hic ex teſtatoris ordinatione capit propria pupilli bona. Vnde facile eſt, vt in copulata ſequente ſubſtitutione includantur, *ad l. cum de lanionis, §. aſinam, & l. 3. §. fin. de fundo inſtr. & l. fin. ff. de reb. dub. & quod notatur in l. 1. C. de impuber.*

50 Septimus caſus eſt, cum teſtator relinquit legata in primis tabulis, & in ſecundis à ſubſtituto pupillari, quę ſimul integra præſtari non poſſunt, vel cum diminutione legis Falcidiæ: dubitari enim contingit, an legata in vtriuſque tabulis relicta contribui, & commiſceri debeant, ita vt ex eis vna tantum Falcidia detrahatur, an verò legata in primis tabulis integra perſolui debeant, an denique duæ Falcidiæ ſint detrahendæ, quas difficultates determinatas habemus *in l. prima, §. interdum, & in l. in ratione, §. quod vulgo, & in l. in duplicibus, ff. ad legem Falcid.* ſcilicet legata hæc omnia contribui, & vnam tantum Falcidiam detrahendam eſſe, prout euenit, cùm hæres oneratus legatis, & purè & conditionaliter relictis, nam legata in ſecundis cenſentur conditionaliter relicta.

Simile eſt, quò ad ceſſionem diei, nam dies legatorum relictorum in ſecundis tabulis pupillaribus, cedit, prout relictorum in primis *l. 1. & l. hæredis, ff. quando di. leg. ced.* ſed maxima difficultas eſt, an contribuatur in ratione legis Falcidiæ ineunda, & in legatorum ſolutionibus patrimonium patris tantum, an verò etiam patrimonium particulare ipſius pupilli. Nam quòd patrimonium patris tantum ſpectetur, tenuerunt Ioan. de Imol. Raphael, & Paul. de Caſtro, *in lectura Paduana, in d. l. in ratione, §. quod vulgo*. quorum opinionem amplectitur Alexan. *ibi, numero ſexto*, nec ab ea diſſenſit *ſub numero vigeſimoſecundo*, & iterum probauit *in §. fin. illius legis*. & idem poſt Imol. tenuit Aret. *in dicta l. qui duos, columna ſecunda, & colum. penult.* Pro qua opinione videtur caſus *in dicta l. in duplicibus.* ibi, [ea ſola ſubſtantia ſpectatur, quam pater cum moreretur habuerit,] *& in lege qui fundum, §. qui filios*, ibi, [in his bonis, quæ pater mortis tempore reliquerit, *& in l. filium, ff. de leg. præſtand.* in illis verbis, [partis dimidia, quæ ad eum ex bonis patris peruenit,] ad hoc etiam text. notabilis, *in lege ſi filius qui patri. ff. de vulg. in fini litera*, habita ratione facultatum in Falcidia, non patris, (vt aliàs ſolet fieri) ſed impuberis, arguendo à ſpeciali, ad idem text. notandus *in l. pater filiam, §. duobus, ff. ad leg. Falcid. ibi*, [quartam partem hæreditatis patris.] & ibi

[paternorum bonorum.] Et proista ſententia ſtuat ratio illa, quòd teſtator, de ſuis, non de alienis bonis diſpoſuiſſe videatur, vt dixi in caſu antecedente, quam ad hoc inducit Aret. *dicto loco*.

Sed contra, quòd immo etiam præſtanda, ſint de propriis pupilli bonis, ita vt eo caſu fiat contributio legatorum, & bonorum patris, & pupilli: voluit gloſ. magna *in dicta l. in ratione, §. fin.* Bart. Angel. & Paul. de Caſtr. *in lectura 'Bononienſi, in dicto §. quod vulgo.* & ſignanter Bart. *in ſummario, in 1. quæſt. & in finalibus verbis* idem Bart. & Angel. *in l. qui fundum, §. coheredes, in 6. quæſt. ff. eod.* & idem voluerunt Paul. de Caſtr. *in d. l. pater filiam, §. duobus. colum. vlt. verſ. ſed extra gloſ.* & Alexand. *ibi, columna penult. verſic. extra gloſ.* & idem Paul. de Caſtr. *in dicta l. qui duos, colum. vlt. verſic. quid ſi. & in §. l. in ratione. §. fin.* & Bart. opinionem à nonnullis obiectionibus tuetur Soc. *in d. l. ſi filius patri, ſub numero octauo, ff. de vulg.* & illam legem inducit pro Bart. opinione, & ad iuram contrarium allegata reſpondet, non tamen ſatis reſidet cum Bart. ſententia, Mihi in tanta opinionum varietate, & in negotio hoc admodum difficili, Bartol. opinio verior viſa eſt, pro qua efficaciter probat text. *in d. l. in ratione, §. fin. limita l. quod ſupra, ff. eod.* & ſic per illum text. notarunt gloſ. & Paul. *ibi*, quamuis Raphael, & Alexander contra: ſubeſt etiam concludens ratio: nam ſubſtitutio pupillaris redigitur ad intellectum inſtitutionis, vt clarè inquit textus *in l. coheredi, §. coheres. ff. de vulgar. & in d. l. in oratione, §. ſi filio.* Quocirca ſubſtitutus per pupillarem cenſetur conditionaliter in primis tabulis inſtitutus, & cum per pupillarem pater de rebus pupilli, prout de ſuis, diſponere valeat, nil mirum relicta in ſecundis tabulis deberi in bonis pupilli, ſicut in paternis: nam poteſtas concurrit, & voluntas quoque non abeſſe creditur, quia ſi validiora redduntur legata, ideoque talis capienda eſt interpretatio, *l. in teſtamentis. ff. de reg. iur.* ad hoc etiam text. *in cap. ſi pater, de teſtamen. in 6.* in deciſione, & in oratione, & hæc Concluſio maximè procederet, quando in teſtamento inſerta eſſet clauſula: Omni meliori modo, ad ſcripta ſupra, *num.* 24.

Notandum tamen eſt, ſecundum Bartol. & ſequaces, in contributionem venire bona, quæ pupillus habebat tempore mortis teſtatoris, nõ quæ poſtea ſuperuenerunt, per caſum *in dicta l. in ratione, §. quod vulgo, & in l. 1. §. interdum. ff. eod.* nempè, quia relicta in tabulis pupillaribus cenſentur, ac ſi in primis ſub conditione relicta fuiſſent, vt dicunt iura illa, *& in d. l. coheredi, §. coheres. ff. de vulg.* & quia teſtamentum patris, & filij pro vno reputatur; & vna tantum falcidia detrahitur, ideoque quo ad hos effectus, hæreditas patris, & filij, pro vna cenſentur, idcirco quo ad quantitatem bonorum vtriuſque, mortis patris tempus attenditur, quia in incauta legis Falcidiæ ratione illud obſeruatur, vt tempus mortis teſtatoris inſpiciatur, quo ad quantitatem patrimonij, & illius æſtimationem, nec augetur, vel diminuitur, quia bona poſtea augeantur, vel minuantur, vt eſt caſus *in d. §. quod vulgo, & in l. in ratione, in principio, & in l. quantitas, & in l. in quantitate, ff. eod.* & ego plenè docui *in Articulo decimo.*

51 Octauus caſus eſt, cùm legata & fideicommiſſa particularia relinquuntur à ſubſtituto pupillari, vel ab hæredibus pupilli, & hoc caſu de omnibus pupilli bonis, ſaltu Falcidia, præſtanda ſunt, ſicuti ex ſupradictis colligitur, & eorum dies cedit à morte teſtatoris: vti dixi ſupra *in lege prima, & lege hæredis aditio, §. tractari, ff. quan. dies leg. ced.* vbi etiam expreſſa conditio, ſi pupillus in ætate pupillari deceſſerit, quia tacitè inerat, non impedit legatorum in ſecundis tabulis relictorum tranſmiſſionem.

Et ex ſupradictis, quia ſubſtitutus per pupillarem ſuccedit veluti conditionaliter in primis tabulis inſtitutus, *dicta l. coheredi. §. coheres, & dicta l. in ratione, §. ſi filio.* infertur pupillum inſtitutum, quamuis agnoſcentem paternam hæreditatem, morientem in ætate pupillari, aperto loco ſubſtituto, deſinere ipſo iure eſſe hæredem, & ſic limitari regulam *in l. & ſi ſine, §. ſed quod Papinianus, ff. de minor. & in l. & qui ſolvendo. ff. de hæred. inſtit.*

52 Nonus caſus eſt, cum teſtator à ſubſtituto pupilli, ſeu ab impuberis hærede diſponit de bonis ipſius teſtatoris, & tunc ſi intelligamus fideicommiſſum iniunctum pupillo, non venient eius propria bona, & de paternis detrahet illius legitimam, & Trebellianicam, *dicta l. coheredi, §. cum filius, ff. de vulgar. & ibi ample notatur.* intellige cum per verba obliqua fideicommiſſum importantia: nam ſi per verba directa, aut communia facta fuiſſet diſpoſitio dubitari poſſet, an intra tempora pubertatis valeret iure pupillaris. *ad not. in lege Centurio, ff. de vulgar.* & ego plenè ſcripſi *in Articulo trigeſimoquarto.* Si verò fideicommiſſum appareat iniunctum ſubſtituto pupilli, aut eius hæredibus, particulare erit de bonis teſtatoris, non commune etiam ad bona propria ipſius pupilli, ſic Aret. *dicto conſilio centeſimo quinquageſimoquinto, columna nona, in prin.* per text. *in l. cum filius, §. Lucius, ff. de legat. 2. & in l. cogi. §. ſed miles, ff. ad Trebellianum. & in l. ſi certarum, ff. de teſtament. milit.* & not. Ang. *conſilio decimotertio, Iacobus habens*, addu&tus ab Aretin. & idem ſenſit Socin. *in lege prima, ſub numero decimotertio, in quinto caſu, ff. de vulgar.* locus tamen erit Trebellianicæ, vbi de vniuerſis bonis teſtator diſpoſuit; ſecus; ſi de rebus certis. Angel. *dicto conſilio.*

53 Decimus caſus eſt, an quæ conſecutus fuit cohæres pupilli eidem ſubſtitutus per pupillarem de propriis ipſius pupilli bonis adiuentitijs, ſint reſtituenda fideicommiſſario vniuerſali. an verò ea tantum, quæ habuit de bonis teſtatoris: pro hac autem intelligentia faciunt ſcripta ſupra, *num. quadrageſimonono*, contra verò, quæ notatur *in l. ita tamen, §. qui ſuſpecta, ff. ad Trebel.*

vbi

vbi indiſtinctè dicitur. quæſita ex pupillari reſtituenda eſſe: Bart. *ibi.* Alexand. poſt alios, *colum. penult.* & conſulendo Paul. Caſtr. *conſil. 239. pro declaratione, colum. vlt. in 2.* Cornel. *conſilio 142. libro quarto.* Paris. *conſilio 36. numero trigeſimotouo, libro ſecundo.* & ego latè dixi in Artic. 8. *num.* 39. *& num.* 42.

54 Supereſt pro præmiſſorum abſolutione declaremus in practica caſum, ſqui de facili euenire poſſet: Pone, teſtator duos filios impuberes inſtituit, eoſque viciſſim ſubſtituit vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum. & eiſdem ſubſtituit quandocumque decedentibus eorum deſcendentes, & agnatos, mortuo patre, moritur vnus ex filijs impubes, non adita paterna hereditate, locus tamen eſt tranſmiſſionis: item per fratris aditionem confirmantur tabulæ pupillares: *ad notata in l. ſi filius hæres, ff. de lib. & poſtum.* Alter frater ſucceſſit, & pubes factus deceſſit: nunc autem euento fideicommiſſi caſu, dubitatur an de portione pupilli poſſit detrahi legitima, & Trebellianica. dubitatio autem occurrit: ſi ponamus fratrem ſuperſtitem ſucceſſiſſe per pupillarem, aut per fideicommiſſariam: vti ex præſcriptis conſtat: ſed ſi conſtaret, eum per vulgarem ſucceſſiſſe, equidem locus eſſet his detractionibus, ſicuti probaui *in Articulo octauo, numero ſecundo, & tertio.* Nempè ex vi illius clauſulæ vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum. conceditur ſubſtituto electio, ex qua ſuccedere malit Bart. & communiter cæter; *in l. recuſare, §. Titio, ff. ad Trebellian.* dixi *in eodem Articulo octauo, numero quadrageſimoquinto.* Iit dubio autem exiſtimo ego, fratrem ſuperſtitem ex vulgari magis ſucceſſiſſe: quia vtilior eſt ſibi ſucceſſio ratione detractionum vtriuſque quartæ: nam actus in vtiliorem cauſam factus in dubio interpretatur, *l. prima. §. & magis, ff. de ſolution.* & poſſidere præſumitur, quis ex ea cauſa, qua ſibi magis expedit. Bart. *in l. geric. ante numerum vegeſimumſecundum, ff. de acquir. hæred.* Alciat. plura adducens, *Reg. 3. præſumpt. 36. numero quinto*, & præter eum Alexand. *conſilio quinquageſimoquinto, columna ſecunda, & tertia, libro primo.* Crauet. *conſilio centeſimcnono, numero ſexto.* Rurſus actus in potentiorem cauſam refertur, *l. profectitia, §. fin. ff. de iur. dot.* Paul. Caſtrenſ. *conſilio trecenteſimo trigeſimoſeptimo, columna tertia, libro primo.* Abb. *conſilio nonageſimotertio, numero ſecundo, libro ſecundo.* Crauet. *conſilio milleſimo, numero 437.* potentior autem videtur cauſa, per vulgarem, quia directa eſt ſucceſſio, & iure communi ſuffulta: pupillaris autem iure priuilegiato quodam nititur, ac ideo minoris potentiæ, *l. eius militis, §. militia miſſus, ff. de teſtament. milit.* Denique, quia non improbatur conſilium hæredis, qui ſibi magis proſpicit, quamuis non adeo impleatur defuncti voluntas, *l. cum pater, §. Titio, ff. de legat. ſecundo*, vbi Bartol. Et ſic per has conſiderationes interrogatus in cauſa graui ex facto conſului. ſequitur vt videamus, an facta ſubſtitutione poſt mortem plurium, aliquo ex eis moriente, locus ſit ſubſtituto. & an inter illos plures reſultet aliqua reciproca fideicommiſſaria, vel etiam vulgaris, aut pupillaris.

Subſtitutio pluribus facta, an, & quando in perſona cuiuslibet habeat locum. Reciproca fideicommiſſaria, an, & quando videatur inducta inter plures honoratos.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio pluribus facta, vel vni de pluribus, an locum habeat in perſona cuiuslibet, an verò poſt omnes, & an inter eos reſultet reciproca.*

2 *Compendioſa reſolutio in vulgarem, pupillarem, & fideicommiſſariam, pro vt caſus ſe obtulit.*

3 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, quæ ſit natura huius formulæ.*

4 *Fideicommiſſaria non inducitur, niſi aut verba illam importent, aut veniat in neceſſariam conſequentiam expreſſorum.*

5 *Subſtitutio vni facta, vel pluribus de per ſe ſeparatim, locum habet in perſonam illius, cuius caſus euenerit, nec ſubſtitutus coniunctim excludit.*

6 *Separatim quando ſubſtitutio videatur pluribus facta.*

Coniunctim quando ſubſtitutio poſſit videri pluribus facta.

7 *Vltimo ſubſtitutio facta ex pluribus honoratis illius tantum portionem comprehendit etiam quod vltimo facta fuerit ſubſtitutio ſimpliciter.*

8 *Hæreditatis nomen relatum ad vnum ex coheredibus, eius tantum portionem ſignificat.*

9 *Vltimo poſt mortem, ex pluribus facta ſubſtitutione in toto non reſultat inter eos reciprocum aliquod fideicommiſſum.*

10 *Totares, ſeu hæreditas, videretur eſſe in fideicommiſſo, vbi teſtator vſus fuiſſet nominibus poſſeſſuris relatis ad ſuam perſonam.*

11 *Vltimo nominatim facta ſubſtitutione in eius perſonam, non veniunt portiones aliorum.*

12 *Et ſi non conſtaret, quis vltimus deceſſerit, ceſſaret fideicommiſſaria, pupillaris autem non, declarando tamen, vt ibi. & num. 13.*

13 *Vltimo ex pluribus honoratis nominatim in tota re grauato, reſultat inter eos reciprocum fideicommiſſum iuxta communem traditionem.*

14 *Idem eſt in pupillari facta vltimo ex pupillis morienti in pupillari ætate, vt tacita reciproca pupillaris inter eos reſultet.*

15 *Grauamen vni iniunctum, an ex inde præbeat argumentum ad alterius grauamen.*

16 *Rem hæreditariam vnus ex coheredibus præſtare rogatus tenetur pro portione ſua, non autem aliorum coheredum portiones præſtare.*

§. Seia libertis. in l. Titia Seio. ff. de leg. 2. declaratur.

18 Coniunctus semper excludit substitutum, vbi substitutio ambobus coniunctim facta fuit, & inter eos in eo relicto est successio inuariabilis.

19 Vulgaris facta duobus non habet locum, nisi in persona amborum casus eueniat.
Pluralitas in vulgari non resoluitur in singularitates.

20 Substitutus quando, & in quibus terminis præferatur coniuncto.

41 Coniunctus quando præferatur substituto.

21 Coniunctus in relicto vsufructus, & vsus: & generaliter in ijs, in quibus post lucrum quæsitum est locus iuri accrescendi, præfertur substituto.

22 Pupillaris facta duobus locum non habet nisi in persona vltimi.

23 Et moriente primo in pupillari ætate succedit alius pupillus superstes, & eius mater, & alius frater pubes.

24 Limita, vbi substitutus posset videri magis dilectus.

25 Limita secundo, vbi frater coniunctus in pupillari non succederet fratri suo pupillo intestato.

26 Limita etiam vbi frater superstes repudiaret successionem.
Non succedere, & non esse, in successionibus legalibus paria sunt.

27 Limita, vbi substitutus in successione impuberis intestati concurreret cum fratre impubere coniuncto.

28 Pupillaris facta duobus sic intelligitur facta, vt inter hos duos videatur reseruata successio, ad exclusionem substituti, matris & aliorum.

29 Particularis oratio, quibus nominibus, & signis conciperetur.
Particularis oratio æquiparatur dissimilæ.
Particularis substitutio pluribus coniunctim facta, in qualibet verificatur.

30 Nec constituitur in primo, sed in omnibus locum habet, in quibus casus euenerit, nec consideratur an superstes sit persona prædilecta.
Particularis oratio pro sua natura distributiuè comprehendit singulas res, & personas.

31 Distributiuum vniuersale attribuit actum cuilibet insolidum, & an sit aliqua differentia, quod exprimatur conditionaliter negatiuè, vel affirmatiuè.
Distributiuum operatur, vt pluribus facta substitutio, in qualibet locum habeat.

32 Limita, vbi coniunctus esset persona prædilecta substituto.

33 Relatiua natura, qualis sit.
Relatiuum operatur, vt fideicommissaria facta pluribus resoluatur in singularitates, vulgaris autem non.

34 Alternatiua natura est, vt in qualibet parte possit esse vera.
Alternatiua fauore filiorum resoluitur in coniunctam.

35 Fideicommissaria facta pluribus reciprocè inter eos substitutis, sub conditione, si ambo, si vterque, si omnes, decesserint sine filijs, an purificata conditione in persona vltimi tantum, locus sit substituto.

36 Quid autem si facta sit pluribus simpliciter: tunc enim resoluetur in singularitates, & in cuiusque personæ locum habebit.

37 Etiam quod inter illos plures præcessisset vulgaris.
Pluralitas quamuis in vulgari non resoluatur in singularitates, secus tamen in fideicommissaria.

38 Reciproca fideicommissaria, an resultet inter duos, aut plures, instituros, qui sint de descendentibus, substituto post eorum mortem extraneo.

39 Coniectura efficax ad fideicommissum inducendum inter descendentes est, ne alioquin bona ad extraneos digrediantur.
Item cum post descendentes, legeretur fideicommissum constitutum inter agnatos.

40 Zanchi declaratio improbatur.

41 Reciprocam fideicommissariam in casu proposito non resultare concluditur.

42 Persona coniuncta vti prædilecta præfertur in fideicommissaria, substituto vocato post plurium mortem.

43 Et interim portio coniuncti præmorientis apud eum manet, euenientе deinde substitutionis casu vtramque retinet.

44 Et licet in re hac Bartol. & alij aliud senserint pro substituto, receptior est pro prædilecta persona opinio.

46 Persona prædilecta in materia hac, quæ sit: & est de descendentibus.
Dum tamen saltem in partem successionis intestati concurrat cum substituto.

47 Alias si substitutus illum excluderet, non esset persona prædilecta.

48 Coniuncti, vt excludat substitutum tanquam persona prædilecta, quæ requirantur.

49 Descendentes, vt substitutum excludant, semper si fieri potest, capienda est interpretatio.

50 Extraneo herede admixto cum liberis heredibus, & facta substitutione post eorum mortem substitutus succedit in portionem extranei exclusis coniunctis; sed non in portionem vnius ex liberis, alio superstite.

51 Pia causa, an faciat cessare fauorem descendentium in substitutionibus.

52 Tota re deducta in substitutione pluribus facta, in vulgari, & pupillari si portio primi vacat non est locus substituto, quid autem in fideicommissaria.

53 Fideicommissaria facta duobus in tota re primo moriente locum habet in illius portione, & iterum, nuon.

54 Lex quidam testamento Proculum: ff. de vulg. declaratur.

55

56 Substitutio facta, si omnes, si ambo, si vterque, an in qualibet locum habeat. Quid in vulgari, quid in pupillari, quid in fideicommissaria.
Fideicommissaria facta, si omnes, si ambo, si vterque, an in qualibet verificatur.

57 Legatum relictum post mortem plurium, debetur omnibus mortuis, non ante.

58 Nullus in conditione negatiua æquipolle particulari.

59 Fideicommissaria facta post mortem omnium & in tota, an in qualibet locum habeat, & quid in vulgari, & quid in pupillari.

60 Et si in qualibet locum habeat, an substitutus moriente primo consequatur illius portionem, an verò mortem omnium expectare debeat.

61 Copula, an resoluatur in pluralitates in substitutione pluribus facta.

62 Ablatiui absoluti, in substitutionibus resoluuntur in singularitates.
Pluralitas, an & quando resoluatur in singularitates.

63 Et siquidem in vno capitulo resoluitur, & in alio.

64 Tam, & quam, dictiones istæ naturam copulatiuę habẽt, & ordinem successuum pro materia subiecta important.

66 Tunc & eo casu, de natura huius dictionis.

Fidei-

66 *Fideicommissaria non est locus per mortem primi quando non fuit facta duobus coniunctim, sed successive vocatis.*

67 *Fideicommissum constituentia ve, aut facto indiuiduo, post plurium mortem, non verificatur quolibet moriente.*

68 *Fideicommissaria facta post mortem plurium dispositiue honorationis, locum habet in quolibet: facto vbi contrario refertur ad plures non coniunctim honoratos, sed in pluribus gradibus, nam in omnibus verificari oportet.*

69 *Fideicommissaria nominatim facta post mortem plurium omnium mortem expectat.*

70 *Fideicommissaria facta post mortem plurium positorum conditione, non purificatur aliquo ex eis moriente.*

71 *Nisi & heredes dispositiue vocati.*

72 *Reciproca, an resultet, instituitis tribus filijs & eorum descendentibus substitutis in infinitum inter descendentes ab vno, & inter ab alio, plene discurritur.*

73 *Reciproca fideicommissaria non inducitur nisi verborum vis, aut aliqua necessaria coniectura vrgeat.*

74 *Descendentes ex vno colonello donec extant præferuntur alijs de alia colonello.*

75 *Reciproca fideicommissaria ex verbis, ibi expressis, inducta.*

76 *Reciproca an inducatur per illa verba, de hærede in hæredem, de liberis in liberos, pleue scribitur.*

77 *Reciprocum resultat, vbi alias effectus à testatore consideratus non sortiretur.*

78 *Dispositio testatoris in futuris verificatur, vbi ad præsentia tempore testamenti trahi non potest.*
Item cum vniuersalis est futuras quoque acquisitiones includit.

79 *Reciproca inducitur ex prohibitione de non alienando, quia velit bona semper remanere in sua familia.*

80 *Prohibitio de non alienando aliquam rem fauore plurium reciprocum inter eos inducit fideicommissum.*

81 *Fideicommissum reale operatur vt ad quemcumque res vadit, vadat cum suo onere.*

81 *Et in ea re non succedit extraneus heres.*

83 *Reciproca, an resultet inter tres filios instutos; quia testator prohibuerit alienari bona: quoniam semper voluit ea semper manere apud descendentes masculos ab eis in infinitum.*

84 *Reciproca non resultat, cum testator post mortem omnium suorum descendentium voluit vltra aliquam peruenire ad Ecclesiam.*

85 *Reciproca an resultet, substitutis descendentibus, & agnatis.*

86 *Reciproca resultat, vocato antiquiore de domo.*
Antiquiore de domo vocato, & substituto reciproca successiua resultat.

87 *Reciproca resultat per hæc verba, sotto fideicommisso, vel vocatis pluribus per fideicommissum.*

88 *Reciproca inter filios non protenditur ad nepotes.*

89 *Reciproca fideicommissaria non resultat inter plures descendentes à filio hærede instituto, cui testator substituit descendentes suos in infinitum.*

90 *Reciproca inter tres hæredes institutos substitutis eorum descendentibus in perpetuum, non intelligitur repetita inter descendentes.*

91 *Filij comites Torum, qui vti prædilecti substituuntur & ipsi excludebant.*

92 *L. cum auus, ff. de cond. & demonstr. an locum habeat in filijs non honoratis in re, de qua agitur, sed tantum potitis in conditione.*

Articulus XIII.

QVOTIENS TRVM substitutio pluribus facta, vel vni de pluribus, locum habeat in persona cuiuslibet, an post omnes, & an inter eos resultet reciproca, vtilissimus omnium, & frequentissimus est tractatus. Materia autem legitur abūdè tractata per Sribentes omnes, *in l. hæredes nati, §. cum ita, ff. ad Trebell. & in l. pen. C. de impub. & al. substit.* per Mantic. *de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 5.* & per Menoch. *lib. 4. præsump. 62.* & per consulentes quam sæpissimè. Ego autem rem hanc pro pleniori vtilitate, & aptiore ad actum practicum vsu, per casus particulares discurrere decreui, nam facile erit, pro facti contingentia, oblatæ quæstionis nodum dissoluere, ex quibus etiam Lector beneuole colligere poteris, quid in vulgari, quid in pupillari, & quid in fideicommissaria.

Prius autem præmitto, quòd vbi quæstio ex facto incidens ocurreret super compendiosa facta pluribus, quæ pro sui natura apta est comprehendere vulgarem, & fideicommissariam, & quandoque pupillarem: tunc de ea iudicandum erit, pro vt casus euenerit, vel vulgaris, vel pupillaris, vel fideicommissaria. sic enim admonuit Bart. *in d. §. cum ita, col. vlt. &* sequuntur communiter Doctores *ibi*, Ripa, *num. 28.* Zanc. *nu. 628.* Alex. *cons. 1. vol. pen. in 1.* Socin. *cons. 94. num. 4. in 4.* Dec. *cons. 416. num. 16.* Rom. *168. num. 14. in 2.* Gabriel. *cons. 130. num. 7.* Menoch. *cons. 85. num. 100. & d. præsump. 62. num. 53.*

Idem est, si dictum fuisset, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum: nam secundum casus contingentiam substitutio indicaretur. Corn. *cons. 35. nu. 23. in 1.* Ripa, & Menoch. *dictis locis.* dixi *in Articulo 5. ad finem.*

Secundo, præmitto, quòd fideicommissaria substitutio non inducitur, nisi aut verba illā im portent, secūdum aliquā eorū significationem propriam, vel impropriam: aut nisi aliqua necessario coniectura ex dispositis sumpta illam inducat, sicuti plenius exposui *in artic. 11.* Et in specie, vt fideicommissaria reciproca non resultet, nisi verborum natura, aut aliqua necessaria coniectura illam inferat, tradiderunt interpretes, las. post Castrens. *in l. potest. ff. de vulg.* Virgil. de Siluestr. apud Rimin. sen. *consil. 224. num. 56.* Ripa *in d. §. cum ita, num. 17.* D. Torniell. mihi præceptor recolendæ memoriæ, *num. 24.* Zanc. *ibidem, num. 558. & 694.* Menoch. *consil. 85. nu. 65. & consil. 274. num. 6. & 326. num. 27.*

Tertio præmitto, quòd vbi reperitur facta substitutio de aliquo pluribus, primo quærere occurrit, an inter illos sit aliqua reciproca, expressa, vel tacita: nam in his casibus substituto locus non erit, coniuncto capere volente: cessante

ſante autem reciproca, ſecunda inſpectio eſt, an pluralitas reſoluatur in ſingularitates, ita vt in cuiuslibet perſona locus ſit ſubſtituto, an vero conditio in omnibus ſit exſpectanda, & an coniunctus ratione maioris prædilectionis ſubſtitutum excludat, & in his conſiſtit vniuerſus iſte tractatus. Horum autem tractatio commodè aptari poteſt in relictis vniuerſalibus, & in particularibus, quo ad vulgarem, & fideicommiſſariam: pupillaris autem tantum congruit vniuerſalibus, cæteris concurrentibus. Rurſus ſubſtitutorum quandoque legitur facta ſingulis ex pluribus honoratis, vel vni tantum nominatim, quandoque vltimo ex eis, interdum vero omnibus. & hoc caſu quandoque reperitur facta per nomina particularia, vel diſtributiua, vel indefinita, vel vniuerſalia, vel per copulam, aut per alternatiuam, vel aliter, vt plenius per caſus materiam diſcurrendo planè liquebit.

1 Primus itaque caſus eſt, cum teſtator, pluribus honoratis, ſingulis ſeparatim, vel vnitatum ſubſtituit: hoc quippe caſu planum eſt, euenientes ſubſtitutionis caſu, quæcumque ſit, vulgaris, pupillaris, aut fideicommiſſaria, locum eſſe ſubſtituto, nec ob ſuperexiſtentiam alterius cohæredis, vel conbeneficiati, etiam quòd eſſet frater, excludereturſubſtitutus; caſus eſt in *l. ſi poſtumus à primo, verſ. item & cū duobus ff. de lib. & poſtum. & in l. pen. ff. de inuillo teſt. & in l. vel ſingulis, ff. de vulg. & in l. pater filiam, §. finiſſe ad leg. Falcid.* Bart. *in dicto §. cum ita, num.* 6. & eſt regula infallibilis. Angel. *ad ſitum.* Paul. *nu.* 4. Alexan. *colum.* 8. Ripa, *nu.* 81. Zanc. 9 *num.* 884. *&* 1024. Alexand. *conſ.* 175. *colum.* 4. *in fi.* Socin. *conſ.* 94. *colum.* 3. *in* 4. Et hæc concluſio locum habet etiam inter liberos, *d. l. ſi poſtumus. & dicta l. vel ſingulis.* clarè Ripa, *num.* 82. Zanc. 887. quamuis in contrarium arguat Curt. *iun. in dicta l. pen. num.* 8. de tex. *in l. ſi is qui* 200. *§. item ſi pater ff. de reb. dub.* qui tamen nihil ad rem hanc, quia nō ſingulis ſeparatim ibi facta fuit ſubſtitutio. Ratio autem huius Concluſionis eſt, quia ſubſtitutus præfertur coniunctō, *d. l. §. ſi duo, ff. de bon. poſſ. ſec. tabul. l. 1. §. in primo. C. de cad. tol.* Bartol. & communiter Doctores, Ripa, *num.* 125. *in 1. de coniunctis, ff. de legat. 3.* vel quia ſpecialis hominis prouiſio ſeruanda eſt, *l. cohæredi §. qui patrem. ff. de vulg.*

6 Separatim autem in ſpecie præſenti dicetur facta ſubſtitutio, cum in diuerſis orationibus, ſingulis honoratis teſtator ſubſtituiſſet; Caſtren. *d. §. cum ita, num.* 4. vel cum in eadem, ſingulis in ſua portione, Torniell. *dicto §. cum ita, in euidentia libus*, cōiunctim autem cum in eadem oratione pluribus copulatiuè, aut per nomen pluriū complexiuum teſtator ſubſtituiſſet. ſic Bal. *in l. 1 ad finem, C. de cond. inſer.* Alexand. *conſ.* 175. *col.* 2. *in* 5. Zanc. *d. §. cum ita, anno* 1035. ideo ſi dictum fuiſſet, omnibus & ſingulis: ob illud ſignum vniuerſale, omnibus, diceretur cōiunctim facta Decian. *conſ.* 44. *num.* 62. *in* 3. & in pupillari vni ex duobus pupillis facta, vt ſubſtitutus ſuccedat excluſo altero pupillo, eſt tex. *in l. qui habebat. ff. de vulga.*

Secundus caſus eſt, cum in perſona vltimi confertur ſubſtitutio, & hic ſubdiuiditur in duos caſus principales. Quorum alter eſt, cum vltimus nominatim non grauatur, veluti quia teſtator duobus, tribus, vel pluribus ab eo honoratis in hæreditate, ſubſtituiſſet poſt vltimi mortem, Titium. & hic caſus adhuc ſubdiuiditur in duos: nam ſi quidem expreſſè ſubſtituit in portione illius, abſolutum eſt aliorum portiones in fideicommiſſo non contineri, quamuis nouiſſimus mortuus in illis ab inteſtato ſucceſſiſſet. *l. cum qui nouiſſimus, ff. ad Trebel. & l. vel ſingulis, ff. de vulga.* idem eſt, ſi ſubſtitutio poſſet videri facta in illius portione, vt quia vſus fuiſſet ſimplici verbo, ſubſtituit, vel ſuccedat: nam ſubſtitutio videretur facta vltimo in ſua portione, in qua grauari potuit, non autem alijs cohæredibus.

8 Idem ſi dictum fuiſſet in hæreditate; nam intelligeretur de portione illius vltimi, *ad l. ſi Titius, ff. de leg. 3. l. Tiria. ff. ad leg. Falcid.* Gl. notabilis, *in l. Lucius Titius. ff. de legat. 1.* quam ibi notarunt Bald. Angel. & Imol. Socin. *conſilio* 69. *columna vltima. libro* 3. vbi ex præmiſſis notat hæreditatis appellatione deſignari portionem ex qua grauatus fuerat inſtitutus, & vltra hos, Crot. relatus à Zanc. *num.* 611. & idem eſt, ſi poſt mortem vltimi, ſubſtituiſſet in fundo, nam in portione illius ſubſtitutio videretur facta, *l. ſi fundum ſub conditione. §. ſi libertus, ff. de leg. 1.* optimè faciunt quæ dixi in *art.* 8. *num.* 23.

9 Si verò grauamen fuit de tota hæreditate poſt mortem vltimi, equidem inter honoratos nullā reſultat reciproca, quia nulla neceſſitas cogit, nam res fuit grauata, non perſona, ſeu grauatus fuit primus hæres inſtitutus, qui grauari potuit, ac idcireo res remaneret apud ſucceſſores ſingulorum, donec vltimus moriatur, & eo defuncto, ex tunc, fideicommiſſarius portiones à ſingulis vendicabit, ſic cenſuerunt Socin. *conſil. 104. colum. penult. verſ. ſed poſito, lib.* 3. Iaſ. *conſil. 206. in 3. dubio, lib.* 2. Ruin. *conſil. 134. ſub num.* 11. *in* 3. Alciat. *in d. l. vel ſingulis.* Ripa *d. §. cum ita, num.* 23. & illic Zanch. *num.* 625. Anguiſc. *conſil. 66. lib.* 6. Mantica *d. loco, num.* 15. & Menoch. *ante num.* 2. *& in ſuo conſil. 75. num.* 41. *& in conſil.* 274. latiſſimè Decian. *conſ.* 26. *num.* 59. *&* 60. *in* 2. quibus in locis ex communi traditione aiunt, non eſſe in his terminis locum textui *in §. Seia libertis*, vt ſtatim dicam, ideo ſi in teſtamento dictum fuerit, & poſt mortem vltimi maſculi deſcendentiū ſuorum, voluit tale prædium peruenire in Eccleſiam, nullum erit reciprocum fideicommiſſum in eo prædio inter maſculos. ad hoc text. *in l. codicillis ff. de vſufruct. leg.*

10 Et de tota diceretur, quando teſtator vſus fuiſſet nominibus poſſeſſiuis, quia dixiſſet hæreditatem meam, vel notarius in tertia perſona ſcripſiſſet, hæreditatem ſuam, nam per hęc verba totalitas, non portio vltimi morientis videretur deſignata, ſicuti explicuit Socin. iun. *in d. §. cum ita, in 3. notab. & in ſuo conſil.* 110. *num.* 32. *in* 3.

Fugen.

Eugen. Peruſ. *conſ. 36. num. 12.* vel hæreditatem eius, *vt ibidem ſub num. 33. & in conſil. 145. num. 42. in 2. dem. volum.* Item quando vlteriores ſubſtitutos vocaſſet in tota; nam ſequens hæc pars declararet præcedentem, ſic Ruin. *conſil. 140. num. 9. lib. 3.*

11 Alter caſus eſt, cum ſubſtitutio nominatim adiungitur vltimo, & hic denuo ſubdiuiditur in duos. Primus eſt, cum non in tota re, & hoc caſu fatentur communiter ſcribentes onus videri iniunctum in portione vltimi tantum, ideo morientibus aliis fruſtra quærit ſubſtitutus de ſuccedendo eis. Immo illorum portiones ab inteſtato, vel ex illorum teſtamento quæſitæ vltimo, non reſtituuntur, vti eſt caſus *in d. l. eum qui nouiſſimus*, & ibi notant omnes, Bartol. *in d. l. vel ſingulis*; Paul. Caſtrenſ. *in l. ſi pater impuberes. ff. de vulg.* Socin. *d. § cum ita, num. 16. 17. 18.* Alexand. *conſ. 91. num. 5. in 2.* Socin. *conſ. 67. num. 8. in 1. & 249. col. 4. in 2. & conſ. 69. col. vlt. in 3.* Curt. iun. *conſ. 139. col. 3.* Pariſ. *conſ. 30. num. 20. in 2.* & latè Menoch. *d. præſumpt. 62. num. 41.*

12 Et ſi non conſtaret, quis vltimus deceſſiſſet, ſubſtitutus ex defectu intentionis excluderetur in fideicommiſſaria, quia teſtator noluit vtriuſque portionē habere, *d. l. eum qui*, diuerſum eſt in pupillari, quia in hæreditate vltimi pupilli reperitur hæreditas prioris defuncti, quæ ad ſubſtitutum ex pupillari tranſit, *l. qui duos. ff. de vulg. & l. qui duos, in principio. ff. de reb. dub.* Bart. *in diebus utribus*, & ſequuntur communiter Doctores, Ripa, *in § cum ita, num. 150.* Zanch. *num. 1343. & infra.* Si autem mater in medio extaret, quæ ſecūdum iura nouiſſima, quandoque pro parte, quādoque in totum excludit fratrem defuncti in illius hæreditate, ad text. *in Authen. de hæred. ab in. venient.* idcirco & in pupillari redderetur hoc caſu dubia ſubſtituti intētio. Socin. *in d. l. qui duos, poſt num. 14.* Zanch. *d. § cum ita, num. 512.* Quod ſi per mortem vltimi ex fideicommiſſaria vniuerſa hæreditas deferretur ſubſtituto, ad ea quæ dixi ſupra, *num. 9.* & ſtatim dicam, dubietas de vltimi morte nihil obſtaret, Alexand. ex communi *in d. l. eum qui.* Zanch. *num. 641. & iterum numero 1354. dicto loco.*

13 Nota tamen, quia ſi alia conditio vltra mortē vltimi adiecta fuiſſet, exitus illius deſideraretur, quia dictum fuiſſet; [& ſi omnes deceſſerint ſine filijs, vltimus reſtituat, vel poſt mortē vltimi, portio ſua deueniat, &c.] Sic in ſpecie Ang. Paul. & Alex. *in d. §. cum ita*, quos ſequitur Ripa *num. 55.* Ruin. *conſ. 121. ſub num. 4. in 3.* Gabr. *conſil. 121. num. 44.*

14 Sequens caſus eſt, cum ex pluribus honoratis vltimus moriens grauatur in tota re, & hoc caſu fatentur communiter ſcribentes, inter eos honoratos reſultare tacitam reciprocam fideicommiſſaria, quia aliàs vltimus moriens non poſſet illam reſtituere, vnde in neceſſariam conſequētiam grauaminis iniuncti, hoc caſu, reciproca fideicommiſſaria reſultat, per text. *in l. Titia Seio. §. Seia libertis. ff. ad leg. 2.* & inde notarunt Bartol. Bald. & Alber. Bar. & Caſtr. *in d. l. vel ſingulis*, Imol. & Iaſ. *in l. poteſt. ff. eod.* communiter Doctores *in d. § cum ita*, Ripa *num. 16.* Zanch. *num. 638.* Mantica & Menoch. *dictis locis*, idem Menoch. *conſil. 85. & 274. & 376. num. 24.* Sforc. Od. *conſil. 44. num. 43. & conſil. 65. num. 51.* vbi concordantes propemodum infinitos adducunt, & præterea per text. *in l. denique, §. interdum, ff. de pecul. leg.* vbi grauato ſeruo dare centum ex peculio, ſumitur interpretatio, ex grauamine iniuncto, peculium ſibi videri legatum, & quia qui vult conſequens, intelligitur velle omne neceſſarium antecedēs, ad illud, *l. cui iuriſdictio. ff. de iuriſd. om. iud.* & latiſſimè Sforc. Od. *de compend. pare. 5. Artic. 5.* Tria autem requiruntur, quę etiam præſupponit text. ille. Primum quòd plures illi ſint honorati, ſecundum quòd vltimus ſit nominatim grauatus: nam ſi impersonaliter dictum fuiſſet, poſt mortem vltimi, aliud eſſet, dixi ſupra *num. 6.* tertiò requiritur quòd ſubſtitutio fideicommiſſaria iniuncta vltimo, ſit de tota re. An autem neceſſaria ſit expreſſio de tota, an verò æquipollenter ex aliquibus circumſtantijs ſufficiat conſtare ſenſum fuiſſe de tota, ita tamen vt indefinita ſola non ſufficiat, contendunt maiores noſtri, Curt. iun. *d. l. pen. num. 13. & in ſuis conſil. 43. & 139.* Socin. iun. *d. conſil. 110. num. 30. & 145. col. vlt.* vide omninò Ruin. *conſil. 34. ſub num. 11. lib. 3.* Zanch. *dicto loco.* Crau. *conſil. 161.* Port. Imol, *conſil. 46. num. 29. & 30.* Decian. *conſilio 103. num. 32. in 2.* Menoch. *conſilio 327. num. 30.* Et vt æquipollenter ſufficiat, probat text. *in d. §. Seia libertis*, vbi de toto non fuerat expreſſum, ſed de toto teſtatorem ſenſiſſe ex diſpoſitis ibi ſum fundum]& ex alienationis prohibitione, deducitur. Item quia ſufficit æquipollenter conſtare de voluntate teſtatoris, *ad notata in l. Gallus, §. & quid ſi tantum*, & quia leges non afficiuntur verbis, ſed rebus, *l. omne verbum. C. com. de leg.* æquipollenter autem de tota ſatis conſtaret in exemplis relatis ſupra *num. 10.* Item quia teſtator ſubſtituendo, rem ipſam inter ſubſtitutos diuiſiſſet. Rub. Alexand *conſil. 100.* Item vbi præceſſiſſet inſtitutio vniuerſalis in omnibus bonis, & ſubſecuta pe; continuatam ſcripturam ſubſtitutio reciproca in dictis bonis, ob illam repetitiuam, ſeu relatiuam dictis, ſubſtitutio videretur facta in tota, ex Aretin. *conſil. 152. col. 2. ad finem.* Alex. *conſil. 91. num. 2. lib. 1.* Cacheran. *conſ. 22. num. 14.* Matta *conſil. 163. & ſeq.* vbi in ipſis bonis. Et hanc probauit Rota Bonon. apud Barz. *Deciſ. 5. verſ. 4. colum. vlt.* & laudauit Rota Romana *in Deciſ. ſeq.*

15 Et hæc quæ dicta ſunt de fideicommiſſaria, ampliant communiter ſcribentes ad directam pupillarem, vt pupillo vltimo morienti facta ſubſtitutione pupillari in omnibus pupillorum bonis, reſultet inter eos pupillaris reciproca. Bart. Imol. Alexand. Aretin. & Alciat. *in d. l. vel ſingulis*, Iaſ. *in d. l. peu. in fine.* Ripa *in § cum ita, num. 2.* & illic Zanch. *num. 495.* vbi latiſſimè de re hac Menoch. *præſumpt. 61. num. 3.*

16 Concluſio hæc valdè dubitabilis mihi reddi-

tur.

positio Titiũ, & Seiũ, nõ esse, hæredes, ideoque purificata conditione locus erit substituto, quę sane augmentatio (& vltra alios sit dictum) reducit negotiũ ad maximam absurditatem: nã repudiante Titio, Caius totũ consequeretur, & Seius ex facto Titij a sua portione excluderetur quod quidem lex absurdũ existimat. *l. paterfamilias. ff. de her. instit.* ideoq; copulatiua illa, si Titius & Seius hęredes non erũt, in sensu negatiuo de vtroq; copulato accipienda est, & generaliter in vulgari concludendũ est ex cõi intentione, pluralitatem non resolui in singularitates. Ripa & Zanc. *dicit is locis, &* post eos Menoch. *cons. 661. num.* 13. idem est, cũ vulgaris facta fuit in legatis, ad tex. *in l. vt hæredib. ff. de legat.* 2. & post Corn. *consil.* 299. *col.* 3. *in fi.* notauit Zanc. *num.* 904. & in vulgari est ratio; quia non capiente Titio, perinde est, ac si scriptus non fuisset, ideo sola persona cohæredis cõsideratur, ac si solus institututus fuisset, *l. si tu ex parte. ff. de acq. her. l.* 1. *§. si id quod, & in ratione §. quæstum. ff. ad leg.* Falc. in legatis tamẽ aliud sensit Alciat. *cons.* 40. *lib.* 9. *num.* 8. nã in legatis nõ omnino cõcurrit ratio supra cõsiderata, *& cons. seq. nu.* 3. sed adhuc in legatis considerari potest eadem ratio: quia non capiente illo, habetur, ac si scriptus non esset. Vnde totum legatum collegatario accrescat, ideo nõ poterit pro parte sperni, *l. neminem. ff. de leg.* 2.

20 Nec obstare, quod substitutus prę ferat cõiuncto, *l. vnico. §. in primo, & §. pro* 2. *C. de cad. toll.* nã id procedit in substitutione nominatim vni facta, secus si plurib. coniunctim, & ante lucrum quæsitum, sic respondit Salicet. *in d. l. peu. col.* 2. *C. de impub.* vbi inquit, quod datio substituti tũc impedit ius accrescendi, quando datur singulariter singulis, vel vni ex plurib. secus autem, quando datur plurib. coniunctim, vel collectiuè, & fuit doctrina Bart. *in l.* 1. *nu.* 43. *ff. de vul.* sequũtur Lasc. *in l. re comũi. §. in.* 161. & Ripa *nu.* 129. *ff. de leg.* 3. Riminald. iun. *cons.* 279. *nu.* 158. & vltra hos Anchar. *cons.* 390. *nu.* 4. ideo si testator duobus institutis substituat filios suos, quia filij in portionem parentis singuli præsumũtur substituti, ideo excludunt coniunctum, Alex. *in cons.* 167. *nu.* 10. *lib.* 5. cuius dictum etiam ad casum vulgaris traxit Laderch. de Imola, *cons.* 10. *nu.* 6. Sed certè Alex. loquitur in fideicommissaria, dictum tamen non displicet.

21 Secundum exemplum est in re duob. relicta, inter quos etiam potest rem quæsitam sit locus iuri accrescẽdi, veluti in vsufructu, vsu, & habitatione, vel etiam iuri non decrescendi, *ad l.* 1. *§. fin. ff. de vsufr. accresc.* nã his dato substituto post eorum mortem, vel purè, aut sub alia conditione deficiente vsufructu, & vsu, in vno ex illis, non erit locus substituto, sed ejus portio collegatarijs accrescet, adeo vt omnũ mors sit exspectanda, *ad hoc text. in d. l. eodicillis, in fcc. resp. ff. de vsufr. leg.* iuxta Bar. intellectũ, *ibi, & in d. §. cum ita*, communiter receptum, Paul. Castr. *ibi*, Zanc. *nu.* 1232. *& infra.* Ias. & Curt. *nu.* 18. *in d. l. pen.* idẽ Ias. *cons.* 41. *& cons.* 79. *in* 1. *&* 142. *col.* 10. *in* 2. Riminal. sen. *cons.* 255. *nu.* 18. *in* 2. Alex. *cons.* 2. & ante eos pulchrè Ang. *cons.* 153. *nu.* 2. cum plurib. aliis a Zacho adductis. & ab horum opinione per præmissa non est discedendum, quamuis Ang. Imo. Alex. & Soc. à quibus non dissensit Ripa, *nu.* 135. aliter senserint. Et idem generaliter est in relicto proprietatis, in quo post lucrum quæstium adhuc locus esset iuri iuri accrescendi; sic post Imol. & alios, Zanch. *num.* 1287.

22 Tertiũ exemplum est in pupillari facta duobus impuberibus, nam quia inter eos in ea æstate decedẽtes, inuariabilis est succedẽdi ordo, ideo eum legitimũ succedendi ordinem prę sumitur testatorem referuasse, ac ideo primo morienti non succedit substitutus, sed vtriusq; in pupillari mors expectatur, casus est *in d. l. pen. & in d. l. vel singulis; ff. eod.* quã intellige, nedum in casu, cum pupillaris reperitur facta duobus per nomen distributiuũ, & collectiuum, (si ambo) vel (si vterque) vt ibi, sed etiam si simpliciter post mortem duorum impuberum facta fuisset substitutio, ad hoc textus cum suis glos. *in l. qui duos, ff. de vulg. in l. pater filiam. §. fin. ff. ad leg. Falcid. Gl. in l. si pater impuberes, ff. de vulg.* vbi Ias. ex communi sic tradidit, & idem Ias. *in d. l. pen. num.* 5. Ripa *in d. §. cum ita, nu.* 118. & consuluit Rom. *consil.* 13 1. dubitatio. Menoch. *præsumpt.* 61. *num.* 12. & ita concludendũ est omissis disputationibus, quia iura, ac ratio naturalis, & ciuilis, sic consentiunt, & auctoritates quoque maiorum nostrorum.

23 Amplia-ẽt, quod pupillus superstes pro parte tantũ succederet pupillo prædefuncto, quia extaret mater, aut alius frater: nã successio hæc videretur reseruata, & eueniente in persona secũ casu pupillaris, substitutus succederet in hæreditate pupilli, & porro matri, aut fratri superstiti quæsita ab eis nõ auferetur, vtrũq; Alex. *cõs.* 175. *col.* 4. *vers. ad* 3. iunctis dictis, *col.* 4. *vers. sed quãdo agitur, in* 5. fensit Ripa *in d. §. cum ita, num.* 134.

24 Limita, nisi ex dispositis constaret testatorem magis dilexisse substitutũ, vt quia filias impuberes in rebus certis, fratrẽ verò testatoris masculũ hæredẽ vniuersalem instituisset, quę filiabus ipsis in pupillari ætate decedentibus substituisset, nã moriente prima, locũ esse substituto, respõdit Ang. *cons.* 101. *consideranda est*, Card. *cõs.* 60. *Quagliottus* vbi in alio simili casu, cũ masculũ vniuersalẽ, feminas verò in rebus certis tantũ instituisset quib. in pupillari ætate decedẽtibus, substituisset in omnib. bonis fratrẽ suũ, nã cõcludit moriente masculo in pupillari ætate, locũ esse substituto: verum & in his casibus, humanius & forte etiã verius erit, dicere, ius legitimarum hæreditatum nõ fuisse sublatum, quia satis constat filias magis dilexisse, quoniam eas in primo gradu honorauit, sicuti consideranit Ripa *in §. cum ita, num.* 125. cui addo Petr. Auchar. *consil.* 68. Corn. *consil.* 229. *in* 3. & post Soc. & Curt. iun. Zanch. *num.* 1080.

25 Limita Secundò, cum inter pupillos nõ esset ius legitimæ successionis, vt quia esset duo cõsanguinei, & mater extaret in medio, quæ iure nouo

nouo conſanguineum tantum excludit, auth. de funct. C. ad Tertull. nam quia fratet ſuperſtes non ſuccederet, non etiam eius exiſtentia præberet impedimentum ſubſtituto, ad vtilitatem alterius, *ad hæc vtilem, ff. ex quib. ea. ma.* & eo caſu pluralitas reſoluereturin ſingularitates, ſic poſt Nicol. de Matarell. *in d.l. pen.* decidunt Bal. Fulg. Pau. Alex. Iaſ. & Dec. & Ripa *in §. ch ita, nu.* 130. & cquiotè dixit Bal. *conſ.* 271. *in* 3. Ale. *conſ.* 38. *ad finē, & conſ.* 91. *col.* 3. *&* 7. *verſ. nec obſtant, in* 1. *& conſ.* 92. *col.* 3. *in* 3. *& conſ.* 167. *col.* 2. *& vlt. in* 5. Soc. ſen. *conſil.* 94. *nu.* 14. *in* 4. Corn. *conſ.* 31. *col. vlt. in* 1. *&* 276. *num.* 12. vbi quòd mater non repellit ſubſtituti. Rui. *conſ.* 126. *in* 3. & in notab. caſu, Pariſ. *conſ.* 43. *col.* 2. *in* 2. Gabriel. *conſ.* 151. *nu.* 47. Crau. *conſ.* 113. *numero ſquarto.* idem, ſi ſubſtitutio facta fuiſſet duobus conſanguineis pupillis, & extaret frater maior vtrinque coniunctus, qui ab inteſtato fratrem conſanguineum tantum excluderet, *Auth. Itaque, C. com. de ſucceſſ.* ſic Paul. Caſtr. *in d. l pen.* Cornel. *conſilio trigeſimotertio, in quarto,* Ripa *in §. cum ita, num.* 121.

26 Similiter ſi frater ſuperſtes repudiaret, locus eſſet ſubſtituto, Cuma *in l. qui duos. ff. de vulg.* quē ex communi tuetur Rui. *d. conſ.* 126. *nu.* 11. *in* 3. aduerſus Alex. *in dicta l. qui duos.* Alex. ſibi cōtrarius *colu.* 2. & Dec. *in d. l. pen.* ſecutus eſt Ripa quoque *in d. §. cum ita, num.* 122. poſt Soc. *num.* 12. & deciſiuè Curt. iun. *conſilio* 262. *in* 2. *dubio, num.* 21. *lib.* 3. & eſt ratio: quia cum ex lege ſucceſſio defertur, paria ſunt, non eſſe veleſſe, & non ſuccedere, *l.* 2. *§. ſed & ſint, ff. ad Tertul. notatur in l. filius familias, §. cum quis, ff. de legat.* 1. Socin. in ſpecie *in l. Centurio, numero decimoquinto, & decimoſexto.* & Alexand. *numero ſexageſimo, ff. de vulg.* Iaſ. & Dec. *in l. precibus, in prima gloſ. C. cod.* poſt Bart. *in l.* 1. *§. qua habebat, in quinta queſt. ff. de bon. poſ. cont. tab.* & notauit Bald. *in l. precibus, numero quinto, C. de impuber. & ali. ſubſtit.*

27 Si autem ſubſtitutus talis eſſet, qui in ſucceſſione impuberis defuncti ab inteſtato concurreret cum fratre ſuperſtite pupillo, hoc caſu potiorem ſubſtituti cauſam veluti lege, & teſtatoris ordinatione ſuſtultam, cenſuerunt Bal. Alexand. & Curt. *in d. l. pen.* Bar. Raphael, & Alexan. *in d. §. cum ita,* quos ſequitur, & communem dixit Ripa *ibi, numero* 123. Zanch. *num.* 930. Gabriel *conſilio* 121. *num.* 46.

Contrariū tamen, vt adhuc legitimarū ſucceſſionū ordo videatur ſeruatus: cenſerunt Imola. & Soc. *in d. §. cum ita,* Paul. Caſtr. *in d. l. pen. col. penult.* & Cor. itidē. & hæc humanior videtur, & præſertim accidentibus aliquibus coniecturis, vt per Corn. *d. conſil.* 229. *in* 3. vbi etiā quod ſubſtitutus ex forma ſtatuti excluderet filiam impuberem ſuperſtitem à ſucceſſione alterius pupillæ prædefunctæ.

28 Hæc quidē in pupillari procedunt iuxta magiſtrales Doctorum traditiones. Porro Clariſſ. D. Torniel. *ſub num.* 28. *verſ. quo tamen,* cōcluſit in pupillari duobus coniunctim facta, ſecundū in ſucceſſione primi, abſolutè excludere matrem, vel etiā fratrē maiorē, & vi iuris accreſcendi, quia iura abſolutè ſecundū præferunt, *in d. l. pen. & in l. qui duos, ff. de vulg. in l. qui duos, ff. de reb. dub. & l. pater filiā, §. fin. ff. ad leg. Falcid.* cuius doctrinā euertere elaborauit Zanch. *num.* 501. *& infrà.* Conſideraui iura illa abſolutè loqui, ac ideo optimū eſſe, quod indiſtinctè accipiantur. punctus eſt, quo iure pupillus ſuperſtes, matrē vel fratrē pupilli prædefuncti repellere valeat abillius ſucceſſione: nā nō iure reciprocæ pupillaris inter eos, quia iura illa id non dicunt, nec refultat, niſi facta eſſent in omnibus pupillorum bonis poſt vltimi mortem, vti dixi ſupra *num.* 15. nec etiam ex iure ac crescendi, quia poſt rem queſtam ceſſat, nec vllibi in pupillari conſideratur, niſi quando ſubſtitutus pupillaris fuit cohæres pupilli, ad text. *in l. coheredi. §. cohæres, ff. de vulg. & in l. qui patri, ff. de acq. hær.* Et quia iura illa, portionem primi acquiri ſecundo, iure inteſtatæ ſucceſſionis, præſupponere videntur, *in d. l. pen. ibi,* [cogitaſſe enim patrem, filio primo decedente, fratrem in eius portione ſuccedere] *& in l. qui duos, ff. de vulg. ibi,* [in hæreditate nouiſſimi, eius fratris, qui ante mortuus eſt, hereditatem inuenit] *& in d. l. pater filiam, §. fin.* frater fratri legitimus hæres extiterit. Quare conſiderabam ſic dici poſſe, quòd aut pupillaris fuit facta ultimo tantum, & tunc portio primi decedentis iure inteſtati deueniat ad quos ex ea cauſa ſpectat, ſicuti plenius dixi ſupra *num.* 12. nam vbi nouiſſimo tantum facta fuit, ius legitimarum hæreditatum integrum inter eos ſeruatum conſtat, *d. l. vel ſingulis.* Aut facta fuit ambobus, & hoc caſu ſuperſtes in totū præferatur iure cuiuſdam reſeruatæ ſucceſſionis. Declaro: nam ſubſtitio pupillaris cenſetur teſtamentum patris, & filij, prout magis expedit, *l. patris & filij, ff. de vulg. l. Papinianus, § ſed nec impuberis, ff. de inoffic.* Reſpectu igitur patris ſubſtitutio facta impuberibus intèrpretatur facta, vt quo ad eos, & inter eos voluerit reſeruare ius legitimarum hæreditatum, ad excludendum interim ſubſtitutum, vt in dictis iuribus, quia pupillaris ſubſtitutio eſt conditionalis inſtitutio, *d. l. coheredi, §. cohæres,* & eſt perinde, ac ſi pater illum inſtituiſſet ſub conditione, ſi filij impuberes, decederent pupilli: quo caſu inter eos inteſtata ſucceſſio videretur abſque dubio reſeruata. & idem eſt, cum ſubſtitutio illa conſideratur vti teſtamentū ipſorum filiorū: nam perinde eſt, ac ſi quilibet pupillus teſtando diciſſet, poſt mortē meā, & poſt mortē fratris mei in pupillari ætate, ſuccedat ſubſtitutus: na fratri videretur reſeruata legitima ſucceſſio, *ad l. ſi ita quis hæres inſtituatur. ff. de hæred. inſtit.* & reſpectu ſubſtituti res eſt ſatis clara: ſed quò ad matrem & fratrem maiorem primi pupilli, adhuc idem eſt, nam quò ad matrem, conſideratо quod pupillaris cenſetur teſtamentum patris, facilè poteſt ſumi interpretatio, vt inter filios ſuos legitimam ſucceſſionē ſeruare voluerit excluſa matre, *d. l. Papinianus, §. ſed nec impuberis,* quo verò ad fratrem, accipiendo pupillarem pro teſtamēto impu-

impuberum, declarando vti proximè dixi, facilè poteſt accipi interpretatio, quòd ſicut poſt mortem vtriuſque voluerūt præponere ſubſtitutum fratri maiori, & ſeipſos ipſi ſubſtituto, fortius voluerint ſeipſos fratri præponere ſeruando inter ſeipſos ius legitimarum hæreditatum, ſicuti in ſimili dicitur de eo, qui donat cauſa mortis, *ad l. 1. ff. de don. cau. mort.* & hos mirabiles effectus operatur mixtura teſtamenti paterni, & filiorum, prout operatur *in d. §. ſed nec impuberis, & in d. l. qui patri*, vbi propter hanc mixturam, locus eſt iuri accreſcendi in hæreditatibus diuerſis. Item propter eandem mixturam iuris accreſcendi cum ſubſtitutione pupillari conditionali hæc tranſmittitur ad hæredes, & hoc modo declarando, intra illa indiſtinctè locum habebunt. cogita tamen, nam hæc ſunt vltra alios, & hæc in pupillari ſufficiant, cætera ſupple vt per Zanch. & alios.

29 Quartus caſus eſt, cum ſubſtitutio reperitur facta in proprietate pluribus poſt rem queſitam, inter quos ſucceſſio variabilis ſit, & hic caſus propriè locum habet in fideicommiſſaria facta maioribus vel extraneis, & hic plures ſub ſe cōtinet particulares caſus, de quibus infra. Incipiamus autem à caſu, cum teſtator per nomina particularia ſubſtituit honoratis, quia dictum ſit, ſi quis eorum, ſi aliquis eorum, vter eorum, quiſquis ex eis, deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo Titium, vèl bona mea deueniant in Titium: in his ſanè figuris, in cuiuſque perſona conditio purificetur, locus erit ſubſtitutioni ac ſi ſingulariter facta fuiſſet, ſiue agatur de fideicommiſſaria, ſiue de pupillari aut vulgari, veluti in primo caſu, *numero quinto*, & eſt ratio: quia dictio hęc (aliquis) aut (ſi quis) ſingulares perſonas ſignificat, ſicuti cum rebus adijcitur, ſingulares res ſignificat, vt latè per Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, in gl. omnia, vel partem aliquam, num.* 5. vbi ad hoc plura adducit, & quia particularis propoſitio æquiparatur diſiunctæ, Bart. *in l. ſi is qui* 200. *§. verum, ff. de reb. dub.* & in ſpecie conſuluit Bart. *conſ.* 57. *Anacellus*, vbi in vulgari & in fideicommiſſaria; & eſt caſus, *in l. Lucius Titius. ff. de leg.* 1. vbi Bald. Angel. & Imo. *& in §. cum ita*, notarunt Paul. Caſt. *nu.* 4. Ripa *nu.* 18. *&* 83. Zanc. *nu.* 102. Soc. *conſil.* 69. *col. pen. in* 3. Barbat. *conſ. penult. in* 4.

30. Nec tamen conſtitutor ſubſtitutio in primo in cuius perſona conditio euenerit, ſed in quocumque particulari, purificata cōditione, locum habebit. Barbat. *in d. conſil.* quia particularis oratio verificari poteſt in quolibet, *l. ſi neceſſarias. §. ſi autus. ff. de pig. act. l. qui filiabus, §.* 1. *ff. de lega.* 1. vbi plenè notatur, Bart. *in l. hoc articulo. col. pen. verſ. veniō. ff. de hæred. inſtit.* & ſequitur Ripa *d. loco, num.* 83. Zanch. 101. *&* 102. vbi adducit eiuſdem opinionis Alex. *cōſ.* 109. *nu.* 15. *in* 7. & plures alios. Addo ego quòd particularis oratio pro ſui natura comprehēdit diſtributiuè ſingulas res, & ſingulas perſonas, quæ ſub vniuerſitate comprehenduntur, & vt aiunt auctores omnes, comprehendit nullo excluſo; Io. Andr. *in c. quiſquis, de electiō.* Gemin. *conſ.* 29. Gozad. *conſ.* 27. latiſſimè omnium Tiraq. *d. loco, ſub num.* 14. & hoc caſu facta ſubſtitutione per nomen particulare indiſtinctè locus eſt ſubſtituto, nec inſpicitur, an cohæres vel collegatarius ſit perſona prædilecta, ſicuti in primo caſu, Ripa *nu.* 83. ſenſit Zanch. *ſub nu.* 1035. ego autem valdè dubito, dicam infra, *num.* 32.

31 Quintus caſus eſt, quando ſubſtitutio reperitur facta per diſtributiuum, quia dictum ſit, cuilibet eorum ſubſtituo, vel quia dictum ſit, & ſi quilibet eorum hæres non erit, vel deceſſerit in pupillari ætate, aut quandocumque ſine filijs, ſubſtituo Caium. Hunc caſum ex profeſſo reaſſumpſit Alexand. *conſilio* 175. *in* 5. ex cuius dictis duo principaliter colliguntur; Primum, in cuiuſcumque perſona conditio eueniat, locum eſſe ſubſtituto, niſi adſit perſona prædilecta, & cum diſtributiuum refertur verbo diſpoſitiuo, veluti, cuilibet ſubſtituo, res indubitata eſt, quia de natura diſtributiui eſt, attribuere actum cuilibet in ſolidum ſeparatim, *l. non diſtinguemus, §. cum in plures. ff. de arbitr.* Bart. *in d. l. hoc articulo, ad finem & in l. ſi pluribus. ff. de leg.* 2. Alex. *in l. ſi mihi & Titio, col.* 6. *ff. de verb. oblig.* Soc. ſen. *conſ.* 50. *Viſo, in* 1. latius Pariſ. *conſ.* 49. *num.* 4. *in* 2. vbi præterea inquit, quòd de natura diſtributiui eſt vt ſinguli habeāt pro expreſſis & nominatis, vel etiam quia oratio diſtributiua vnius tantum membri veritatem requirit, *l. ſi ita fuerit. ff. de reb. dub.* ſequitur Bero. *conſ.* 72. *num.* 11. *in* 1. & in vulgari in qua dictum fuiſſet, cuilibet ſubſtituo, vt in cuiuſque perſona non ſuccedentis locum habeat, & ceſſet ius accreſcendi, ſenſit clarè Ripa *in d. §. cum ita, num.* 114. *iunctis ſcriptis. num.* 117.

Cum autem diſtributiuum adijcitur conditionii in exemplo ſupra poſito, maior videtur inceſſe difficultas, adhuc tamen in fideicommiſſaria verum eſt, ut reſoluatur in ſingularitates, ac etiam in pupillari, niſi ſuperſit perſona prædilecta, ſic fuit de mente Bartol. *in d. §. cum ita.* clarè autem Ang. & Imo. ſequitur Alexand. *d. conſ.* 175. *num.* 3. in vulgari autem Bartol. & communiter Doctores aliud ſtatuerunt, nam uno adeunte, non erit locus ſubſtituto, ob naturam uulgaris, ſequitur Ripa, *num.* 114.

32 Secundo principaliter ex dictis Alexand. colligitur, q; ubi adeſt perſona prædilecta, (quæ autem hæc ſit, dicetur infra *num.* 46.) non erit locus ſubſtituto, ſed prædilectus ſuccedet iure legitimę hęreditatis, ſubſtituto excluſo, ſiue diſtributiuum ſit adiectum conditioni, ſicuti uoluerunt Ang. & Imo. ſupra relati, ſiue etiam, quod magis eſt, adiectū fuerit uerbo diſpoſitiuo, quia dictū ſit, cuilibet ſubſtituit. Sic præcisè in pupillari, conſuluit Alexand. *d. conſ.* 175. ubi ſic quoque uoluit in fideicommiſſaria, *in 2. colum. verſ. tamen præmiſſis, & ſub num.* 3. & in ea ſecutus Alexandrum, Ruin. *conſ.* 167. *ſub num.* 10. *in* 3. Ripa, *d. §. cum ita. numero* 119. ubi in pupillari, & in utraque Zanch. *numero* 1100. adducūt, quia idem eſt in fideicommiſſaria pluribus ſimpliciter facta, ut dicetur infra, *numero* 42. Item quia diſiuncta reſoluitur

in coniunctam, ne persona prædicta excludatur, *l.si is qui* 200. §. *item si pater. ff. de reb. dub. l. generaliter.* §. *cum autem. C. de institut. & substit.* Tertio mouentur auctoritate Bald. *in l.1. sub numero 6. C. de cond. infer.* vbi distinguit, an in eadem oratione distributiue pluribus facta sit substitutio, & in persona cuiuslibet locum habeat, nisi super sit persona prædilecta, quæ excludat substitutum, an in diuersis orationibus, singulis sit facta, & instinctè locus sit substituto, & hæc quæ dicta sunt in pupillari & in fideicommissaria fortius locum habent in vulgari, quæ difficilius resoluitur in singularitates, vti dixi supra, *numero* 18. & est casus *in d.* §. *item si pater.* Nec obstare, quòd distributiuum perinde operetur, ac si factę essent plures dinumerationes, & separatæ dispositiones, *l. sicut in annos, versic. unde tract. ff. quib. mod. vsus. amit.* nam respondetur, non tamen operari, ac si essent factæ in diuersis orationibus nam multum interest an dinumeratio fiat specificè, an per distributiuum, *sicuti notatur in l. Stichum*, §. *Illipulatio. ff. de verborum obligatione*, sic Alexand. *dicto loco, columna secunda, in fine*, ex quibus dubitabilis redditur Ripæ, & Zanch. assertio, de qua supra, *numero* 30. quòd substitutio per nomen particulare pluribus facta resoluatur in singularitates, etiam quod adsit persona prædilecta, nam ex præmissis aliud videtur concludendum, & his adde, quæ statim dicam.

33 Sextus casus est, quando substitutio fuit facta per relatiuum, quia pluribus prænominatis dictum sit, quibus substituit, & hanc re soluiin singularitates, quæcumque sit substitutio, vulgaris, pupillaris, aut fideicommissaria, nisi tamen superfit persona prædilecta, firmauit Bald. *in d.l. penult. numero* 8. *C. de impub.* post Iacob. de Ra. per eum relatum, per text. *in l. penult. ff. de iniusto test.* sequitur Corn. *ibi* post Angel. & Imola, & Curt. iun. *sub numero* 12. Ripa *in* §. *cum ita, numero* 110. vbi adducunt, quòd relatiuum pro sui natura refert singulos singulariter, *l. Lucius Titius*, §. *Lucius Titius. ff. de leg.* 2. & fuit dictum Cini *in l. fin. in 4. opp. C. de impub.* & Pet. *in eadem l.* vbi quòd relatiuum idem operatur, quod propriorum nominum expressio: secutus est Alciat. *consilio* 39. *numero nono, libro nono*, sed hæc dicta de relatiuo non placent Bartol. *in d.* §. *Lucius*, per text. *in l. si pater filio. ff. de vulg.* vbi relatiuum (quos) facit relationem ad nomen appellatiuum, non ad nomen proprium, nec dissentit Bald. *in d. l. fin. numero* 3. dum inquit, quòd relatiuum facit relationem specialem, non generalem, quia tamen in eadem oratione pluribus legitur substitutio facta, ideo persona prædilecta excluderet substitutum ex supra proximè dictis, puto Bald. decisionem in vulgari tutam non esse, quia cum facta sit pluribus in eadem oratione, resolui non potest in singularitates sicuti ex communi intentione dixi supra, *numero decimonono*, ac ideo aduersus Bald. sensit. Ripa, *in l.* 1. *numero* 195. *ff. de vulga.* & post eum Alciat. *numero* 87. quos retulit Zanch. *numero* 908.

34 Septimus casus est, cum substitutio reperitur facta per alternatiuam, duobus, aut pluribus: nam quia in alternatiuis sufficit alteram partem esse veram, *l. si is qui* 200. §. *vtrum, ff. de reb. dub. l. si quis ita stipulatus fuerit, ff. de verbor. obligat. c. in alternatiuis, de reg. iur. in 6.* idcirco in quocumque verificabitur substitutio, & in fideicommissaria, quę facilè resoluitur in suas singularitates, indubia res est. sed & idem & quoque est in vulgari, sicuti *in* §. *cum ita*, tradiderunt Angel. *consilio secundo.* Alexand. *columna* 10. *versi. est & aliàs*, Ripa, *numero* 87. Zanch. *numero* 905. & hæc Conclusio locum quoq; habet, etiam quòd alternatim facta fuisset, quia dictum fòret: [si Titius, aut Seius hæredes non erunt] idem Ripa, *num.* 88. limitatur tamen duobus modis; Primò fauore filiorum: nam ne extraneus admittatur exclusis liberis, alternatiua ad grauatos relata resoluereturin coniunctam, sicut in vulgari est casus, iuxta vnũ intellectum communiter receptum per Glos. & Doctores *in d.l. si is qui* 200. §. *item si pater*, per Rip. & Zanch. *dictis locis, & melius, nu.* 1095. vbi præcisè in fideicommissaria sic quoque liberorum fauore concludit, & fortius in fideicommissaria, Bart. *ibidem, ante num.* 4. non tamen in fideicommissaria operatur reciprocã, sed vt coniunctus videatur prælatus substituto, vti infra dicam, sic & alibi filiorum fauore in cõditione positorum alternatiua resoluitur in coniunctam, *l. generaliter, C. de insti. & substit.* vel etiam cum refertur ad plures personas honoratas. *ad l. eum quidam, C. de verb. signif.*

Secundo limitatur vbi præcedens institutio, vel relictum staret alternatiuè: nam sequens substitutio alternatiuè concepta, non resolueretur in singularitates, & sufficeret alterum habere, vt quia dictum sit: [instituo Titium aut Seium, & sic Titius aut Seius hęres non erit, substituo Caium,] nam substitutio regularetur iuxta terminos relicti. Ex quo apparet, sufficere, vt vnus tantum habeat, sic Bartol. pulchrè *in d.* §. *si item pater*, quem sic quoque in his terminis intellexit. Sequuntur posteriores *ibi*, Ripa & Zãc. *dictis locis*, in fideicommissaria autem, quia confertur post rem quæsitam, declaratio hæc non facilè adaptabilis est.

35 Octauus casus est: cum duobus, aut pluribus honoratis, reciprocè inter se substitutis, sub conditione, si sine filijs, facta fuit substitutio, puta, de Titio, sub conditione [si vterque, si ambo, si omnes] decesserint sine filijs: hoc autem casu, vtroque decedente sine filijs, substitutus totam capiet., quia in portione vltimi reperiet portionem primi, ex reciproca deuolutam, quæ & ipsa in fideicommisso venit, vti dixi *in Artic. 8. numero 9. & infra.* Primò autem decedente cum liberis, secundo sine, propriè versamur in casu *d.* §. *cum ita*, & adhuc subdistinguendum est; aut liberi illi ex primo superextantes sunt prædilecti substituto, quia de decessu dentibus, *ad dicta infra, nu.* 46. & substitutus excluditur. Bartol. *d.* §. *cum ita, col.* 2. & post eum cõmuniter alij. pulcherrimè Paul. Cast. *consil.* 449. *in* 2. & in pulchro casu Curt.

su Curt.iun. *in conſ. infra alleg.* Aut non ſunt prædilecti, & tunc aut teſtator ſubſtituit in tota hæreditate, & eo caſu, ſubſtitutus ſuccedit in partem vltimi, contra vim verborum, ex mente teſtatoris, quæ in fideicommiſſis ſeruanda eſt, quia ſi voluit ſubſtitutum habere totam, ambobus morientibus hæredibus ſuis, ergo & partem vltimi ſine filijs decedentis, *& hic eſt caſus in d. §. cum ita.* pulchrè Curt. *conſil.* 283. *in* 1. Alexand. *conſil.* 93 *nu.* 8. *in* 3. idem eſt, ſi ſimpliciter in hæreditate, vel in bonis facta fuiſſet ſubſtitutio. nam ex communibus inter pretationibus in toto videretur facta. Ang. Paul. Alexand. & alij, quos retulit Ripa, *in d. §. cum ita, num.* 55. Ruin. *conſil.* 157. *nu.* 3. *in* 2. Curt. iun. *conſ.* 285. *per totum.* Crau. *conſil.* 109. Gabr. *conſil.* 121. *num.* 42. & ante hos Raph. Cuman. *conſilio* 3. cui ſubſcripſit Raph. Fulgoſ. Si verò ſubſtitutio eſſet reſtricta ad portionem hæreditariam, vel ſimpliciter ad portionem vltimi, quia non in tota hæreditate facta eſſet, ceſſante ratione illius textus, ſubſtitutus defectu conditionis excluderetur, & ſic cenſuerunt Ang. Paul. Alexand. & Ripa ſupracitati, Gabriel. *d. conſ. num.* 44. & præter eos, Ruin. *conſ.* 121. *ſub num.* 4. *in* 3. & idem quoque eſt in relictis particularibus, ſiue in dando, ſiue in faciendo, collatis poſt mortem plurium hæredum, nam omnium mors eſſet expectanda, & in omnibus oporteret conditionem verificari, aliàs relictum non deberetur, ſic pulchrè Angel. *conſil.* 265. *dilucidè legatum.* Caſtren. *conſilio* 302. *Viſis, & diligenter, colum.* 4. *verſ. Hæc verò in primo, cum aliis, vt infra ſub num.* 67. ſequitur Zanch. *num.* 1305. dicam infra, *num.* 57. Anton. Gabr. *de Subſtitut. Concluſ.* 4. *nu.* 24. Sed contra in legatis, reſpondit Abbas, *conſ.* 58. *Quidam Nicolaus per totum. lib.* 2.

36 Nonus caſus eſt, cum poſt plures honoratos teſtator ſimpliciter ſubſtituit, quia dixit: ſubſtituit eis, ſuccedat, bona deueniant. Hoc quidem caſu, ſi de vulgari agatur, communis opinio eſt, non reſolui in ſingularitates, ſed altero repudiante locus erit coniuncto, non ſubſtituto, ſicuti dixi ſupra *num.* 19. & ex communi probauit Zanc. *numero* 804. In pupillari autem idem eſt: nam alter pupillus ſuperſtes veluti prædilectus; interim ceſſare facit ſubſtitutionem, ad ea quæ dixi ſupra, *numero* 22. *& infra*: in fideicommiſſaria autem ſi de extraneis agatur, planum eſt, ſubſtitutionem reſolui in ſingularitates, adeo vt euenientе caſu fideicommiſſariæ in perſona cuiuslibet grauati, vel primi, vel vltimi locus ſit ſubſtituto; caſus eſt *in l. fin. §. filium, ff. de leg. 2. & in l. Lucius*, §. *Caio, ff. ad Trebellian.* in quibus iuribus proponitur caſus euentus in perſonam primi, & ſubſtituto locum fuiſſe: & in vltimo indubitata res eſt, per text. in fortioribus terminis, *in d. §. cum ita.* Quinimò, dum in prima parte textus ille proponit fideicommiſſariam reciprocam inter duos inſtitutos, præſupponit citra reciprocam, moriente primo ſine liberis, locum eſſe ſubſtituto. Et ſic text. illum inducunt communiter Doctores, & in ſpecie poſt Din. concludit Bartol. *in d. §. cum ita, columa ſecunda*, vbi rationem differentiæ adducit inter vulgarem, & fideicommiſſariam. Nam in vulgari pluralitas reſpicit vnum tantum effectum, ſcilicet ſucceſſionis ipſi teſtatori, nam directo illi ſucceditur: fideicommiſſaria verò reſpicit diuerſos effectus, nam fides vtriuſque videtur rogata, & de vtriuſque manu fideicommiſſum capitur: ideoque pluralitas facilè reſoluitur in ſingularitates, *l. ſal ſo, §. fin. ff. de cond. & demonſtr.* & idem eſſet in pupillari, niſi ſupereſſet perſona dilecta: & hic eſt caſus *in d. l. pen.* vel verius, ſecundum Bartol. ratio differentiæ eſt: quia vulgaris locum habet ante aditam hæreditatem: quo caſu, ante rem quæſitam poteſt eſſe locus iuris accreſcẽdi. quod quidem facilè poteſt videri reſeruatum inter coniunctos, quaſi in vnum corpus ſint redacti. *§. hoc ita tam varie, C. de cad. tol.* ſecùs in fideicommiſſaria, quæ confertur in caſum, poſt rem quæſitam. Vnde & in fideicommiſſaria idem eſſet, ſi poſt rem quæſitam duobus, aut pluribus, inter eos adhuc poſſet eſſe locus iuris accreſcendi: veluti in vſufructu, & habitatione, *ad text. in l. codicillis, in 2. reſp. ff. de vſufr. leg.* ſic Bartol. *ibi, & in d. §. cum ita, ante, num.* 5. & ego dixi ſupra, *numero* 19. *&* 20. & Barto. traditionem in fideicommiſſaria ſequuntur communiter Doctor. ibi, vti alibi per Alex. Socin. *colum.* 2. *in* 3. *caſu.* Ripa, *num.* 129. Zanch. *num.* 489. 545. *&* 1036. idem Bart. & communiter Doctor. *in d. l. pen. &* conſulendo, Bald. *conſ.* 271. *Subſtitutio, in* 3. Anchar. *conſ.* 391. Alexand. *conſilio* 38. *per totum, & conſil.* 91. *in primo dubio, libro* 1. Socin. iun. *conſilio* 176. *nu.* 13. *in* 2. & indubitanter eueniente conditione, & caſu in perſona vltimi, Paul. Caſt. *conſ. in fine, lib.* 1. Ruin. *conſ.* 157. *num.* 3. *in* 2. Alciat. *conſil.* 39. *lib.* 9. Soc. iun. *conſilio* 145. *numero* 18. *&* 19. *in* 3. Et cum verba grauaminis referuntur ad ipſos grauatos, indubitata eſt concluſio, per text. *in d. §. filium, & in d. §. Caio*, ibi, [poſt vos reddatis, reſtituatis] vel ſi dictum ſit, [ſubſtituteis.] tunc enim facilè eſt, vt pluralitas reſoluatur in ſingularitates; quia fides omnium in ſua portione videtur grauata, *dicta l. falſa, §. fin. & l. qui concubinam*, §. *Stichus, ff. de leg.* 3. ſic aduerterunt Alexand. *in l. pater filium*, §. *fin. ff. ad leg. Falcid. & in l. pater impuberes, ff. de vulg.* Aretin. *in l. quidam teſtamento, ff. eod.* Quin etiam ſi imperſonaliter facta fuerit ſubſtitutio, quia dictum ſit: [bona deueniant in Titium] vel [ſuccedat Titius,] adhuc idem eſt, per caſum *in d. §. cum ita*, ponderando quòd aliàs fruſtratoriè Iuriſconſ. præmiſiſſet reciprocam inter coheredes, & ſic decidunt præcitati Doctores, & Ripa *numero* 129. ſequitur Marzar. *conſilio* 13. & eſt ratio: quia grauamen cenſetur relatum ad eos, qui grauari potuerunt, *ad l. ſi ſeruus, §. qui margaritam, ff. de leg.* 1. itaque fideicommiſſariæ ſimpliciter pluribus factæ in ſingulis locus eſt: nec inter coniunctos reſultat aliqua reciproca inter eos fideicommiſſaria, per quam vnus videatur rogatus reſtituere alteri, ſic ex præmiſſis conſtat: & in ſpecie, poſt Socin. Alexand. Corn. & plures alios, notauit Ripa, *numero vigeſimoquarto*, & in Contra ctibus, quod vno ex

donatarijs decedente, portio eius vadat ad substitutum vel ad donantem: si actum fuerit quod decedentibus eis sine filijs, res donatæ ad donantem redeant, aut in aliam, perueniant; Crau. *consil.* 109. Ofasc. *Decis.* 110. Thessaur. *Decis.* 189. Sed contra in contractibus. post Specul. tradidit Roman. *consilio* 190. *In casu quæstionis.* Alexand. *in l. si mihi, & Titio, ff. de verbor. oblig.* Ruin. *consil.* 129. *numero* 11. *libro* 1.

37 Amplia, quamuis inter cohæredes, vel collegatarios præcessisset reciproca vulgaris, nã non propterea inferretur efficax coniectura ad reciprocam fideicommissariam, Paul. Castr. *consil.* 14. *Si contingant, colum.* 2. *in* 1. Zanc. *num.* 599. Menoch. *cons.* 85. *num.* 66. *in* 1. & 274. *nu.* 38. *in* 3. quibus addo Alex. *cons.* 13. *col.* 1. *in* 4.

38 Dubium est, quid in descendentibus à testatore honoratis, post quorum mortem facta fuisset substitutio de aliquo transuersali, extraneo, aut loco pio. Difficultas autem duplex est; Prima, an inter eos resultet reciproca fideicommissaria. Secunda est, an saltem ratione prædilectionis ex præsumpta testantis mente superstes excludat substitutum. Hæc autem duo diuersa sunt, & essentialiter inter se differunt, vti aduertit, & benè, Zanch. *nu.* 555. & ante eum Alex. *cons.* 91. *col.* 6. *vers. Restat in* 1. *vol.* Cephal. 166. *num.* 4. Parisi. *cons.* 43. *num.* 9. *in* 2.

Circa Primum, auctores abieruntin diuersas sententias, Nam quòd tacita fideicommissaria resultet, clarè voluit Paul. Castrens. *in d. §. filium, & in consil.* 404. *Duo videnda, in primo,* & idem Paul. *consil.* 271. *Quamquam multa, in* 2. *& cons.* 394. *Primum quæstium,* & eodem casu *consilio* 433, *in eo. volum.* vbi inquit, in hunc sensum accipienda esse verba Bart. *in d. §. cum ita,* de persona prædilecta præferenda substituto, licilicet, vt præferatur ex testamento per tacitam fideicommissariam, non ab intestato tantum, quia generaliter non seruiret, & idem Paul, *in consil. præcedenti.* Quibus in locis inquit textus *in d. §. filium, & in d. §. Caio,* loqui in extraneis, sic quoque cum descendentes non succederẽt descẽdenti intestato, consuluit Anchar. *consil.* 390. *num.* 7. & 8. & idem inter descẽdentes sensserunt, Socin. *d. §. cum ita, colum.* 3. *num.* 8. & *cons.* 77. *col.* 3. & 4. *in primo.* cui subscripserunt plures solemnes Doctores, & in specie D. Alexan. *cons.* 79. *quod habetur in* 7. *volum. in ordine* 26. & idem Socin. *consilio* 249. *sub numero* 10. & 11. Montesper. *consilio* 23 1. *per totum.* Corn. *consilio* 229. *in* 3. Iason. *consilio* 33. *in primo.* Rub. Alexand. *consilio secundo, numero* 13. & 14. Curt. iun. *in pluribus suis consiliis,* 11. *columna* 3. 16. *columna* 2. 46. 139. & 156. supponendo substitutionem factam post mortem omniũ, & in tota, vniuersaliter, aut indifinitè. & idem quoque probarunt Paris. *consilio* 43. *per totum, & præsertim numero* 35. & 36. *in* 2. *consilio* 11. *numero* 48. *in tertio.* Socin. iun. *consilio* 151. *numero* 4. & 6. & 180. *numero* 11. *in secundo.* idem Soc. *consilio* 96. *colum.* 1. 110. *ante numero* 36. & 115. *colum.* 2. *in* 3. vbi cum substitutio fit post mortem omnium, in tota, expresè, aut indisfinitè iuxta considerationem Curtij, & idem Socin. *in §. cum ita, in* 3. *notab.* Zanc. *num.* 567. secuti sunt itidem Port. Imol. *cons.* 46. Decian. *cons.* 3. *anni.* 70. *in* 1. & *cons.* 44. *num.* 71. *in* 3. Cephal. *cons.* 166. & *consilio* 292. *nu.* 13. Crauet. *cons.* 113. *colum.* 1. Pancirol. *consilio* 156. *numero* 7. & communem dixit Menoch. *præsumpt.* 62. *numero* 35. *libro quarto.* Nec mirum videri debet, quod inter liberos tacita fideicommissaria resurgat, non tacita pupillaris, *d. l. penult.* nam pupillaris, quia directa, non facilè nisi expressa sit, inducitur, *l. imbemus, C. de tejtam.* fideicommissaria autem conieciuris iuuatur. *ad l. cum proponeretur, ff. de leg.* 2.

39 Coniectura autem ad fideicommissum inducendum fortis ea est, ne aliàs contingat bona in extraneos transire ad descendentium exclusionem: & sic in notabili casu argumentatus fuit Petr. Anchar. *in suo consilio satis notabili* 74. contra Philippum: cuius decisionem in vno, eodemque notabili casu probarunt Dec. *consil.* 270. & Ruin. 139. *in* 3. aduerto tamen de illo Anchar. consilio non esse fidendum, ad ea, quæ scripsi *in Artic.* 28. *numero* 13. iterum tamen, ad inducendum fideicommissum per eam rationem, argumẽtari sunt Crauet. *consilio* 130. & 326. *numero* 3. Alba. *consilio* 87. *numero* 12. Et valida esset coniectura ad inducendum fideicommissum inter descendentes, quando ex dispositis legeretur post eos factum fuisse fideicommissum inter agnatos, sic arguit Ruin. *consil.* 18. *num.* 11. *ad finem, in secundo. & consilio* 140. *num.* 9. *vers. item si hæreditatem, libro* 3. Menoch. *d. præsumpt.* 62. *numero* 38. & *in suo consilio* 376. *numero* 41. vel quando masculi descendentes præferati essent feminis. Curt. iun. *cons.* 3. *num.* 7. & 113. *num.* 2. & 130. *numero* 2. Socin. iun. 151. *in fine, lib.* 2. & 110. *numero* 23. *in* 3. vel quando vltimo loco substituti fuissent extranei, proniso de dotibus descendentibus feminis. Curt. iun. *cons.* 43. *numero* 8. Bero. 105. *num.* 2. *in* 2. Crau. 103. *nu.* 4. effectus autem reciprocæ, inter cohæredes, & collegatarios, tacitæ aut expreſſę, is est: vt substitutus post eos interim non admittatur & propterea substitutio non resoluatur in singularitates, *vt est casus in d. §. cum ita,* Aret. *consil.* 1. *col.* 1. Alex. *cons.* 91. *col.* 46. *in* 1. Zanc. post plures, *num.* 1311.

40 Horum autem opinionem de tacita fideicom missaria limitauit Zanch. *numero* 571. post Paris. *consilio* 72. *columna* 6. *lib.* 3. in casu, vbi coniunctus non succederet ex testamento, vel ab intestato, nouissimè defuncto, quæ tamen limitatio non placet: nam si reciproca inducta fuit iuxta præmissorum opinionem, ex mente & ordinatione testatoris, vis eius impediri nequit facto defuncti excludentis coniunctum ab eius successione, vel quia ex lege intestati successio ad eum non pertinear,

41 Contrarium verò, quòd nulla resurgat tacita inter descendentes fideicommissaria, fuit clare de mente Bartolini *d. §. cum ita,* dum ex præsumpta mente defuncti arguit, coniunctum, qui de descendentibus testatoris sit, excludere substitutum, allegando text. *in Lcum acutissimi, C. de fideicommiss.* & *in d. l. penultima, C. de impub. & in l. si is qui,*

§. item

§. *item ſi pater. ff. de reb. dub.* quæ iura loquuntur de prælatione ab inteſtato, ſequuntur Ang. Imol. Alexand. Soc. & alij, relati à Ripa, *num.* 27. idem Bartol. *in l. quidam teſtamento. ff. de vulg.* Bald. Salyc. Raph. Paul. Alexand. Ial. & communiter ſcribentes, *in d. l. penult.* & in ſpecie arguendo à pupillari ad fideicommiſſariam, gloſ. magna *in l. pater filiam. §. fin. ff. ad leg. Falcid.* vbi ad hoc eſt text. optimus & illum aduertunt Angel. Imol. & Alex. ſic adnotarunt, & ſic quoque non reſultare reciprocam ſenſerunt plures relati à Zanch. *nu.* 564. & 573. & à D. Torniel. *num.* 24. & conſulendo Paul. Caſtrenſ. *d. conſ.* 14. *in* 1. *& conſil.* 449. *in* 2. vbi belliſſimè explicat Bart. theoricam. clarè quoq; Alexand. *conſil.* 91. *col.* 6. *verſ. ſecundo reſpondeo, in* 1. *& conſ.* 92. *in* 3. Rim. ſen. *conſ.* 255. *col.* 4. Corn. *conſil.* 32. *in* 2. Socin. *conſ.* 69. *colum. pen. & conſ.* 104. *in* 3. Ruin. *conſ.* 126. *lib.* 3. Pariſ. *conſ.* 72. *num.* 39. *&* 46. *in* 3. Soc. iun. *conſ.* 176. *in* 2. Alciat. *conſ.* 81. *lib.* 9. & apud Albam, *conſ.* 32. & idem Alba, *conſ.* 31. *num.* 17. *&* 23. Anguiſc. *conſ.* 65. *num.* 9. *lib.* 6. quibus in locis proponunt etiam, fideicommiſſariam factam fuiſſe poſt mortem omnium & in tota. & pro hac ſententia adducitur tex. pro caſu, *in d. §. cum ita*, nam fruſtra ibi Iuriſconſultus præmittit fideicõmiſſariam reciprocam inter liberos cohæredes, ſi tacita ſubintelligeretur. ſed ad illum text. vltra aliàs ſolutiones reſpondetur, quòd ibi ſubſtitutus non erat extraneus.

Secundo adducunt, quia fideicommiſſaria reciproca non aliàs inducitur, niſi aut verba illam deſignent, aut aliqua neceſſitas cogat, veluti in caſu *l. Titia Seio. §. Scia libertis. ff. de leg.* 2. ad ea quæ dixi ſupra, *num.* 14.

Tertio, quia tacita hæc fideicommiſſaria quã alij profitentur, nulla iuris auctoritate reperitur fuſſulta, vnde ſatis videtur eſſe, quod prælatio pro iure legitimæ ſucceſſionis videatur reſeruata, *dicta l. cum acutiſſimi*, & hæc communior eſt opinio.

42 Circa ſecundam inſpectionem, Doctores adhuc inter ſe variant, nam in fideicommiſſaria ſimpliciter ſeu indiffinite pluribus facta, Imo. & Soc. *in d. §. cum ita*, concludunt, primo moriẽte locum eſſe ſubſtituto, etiam inter liberos, nec ſuperſtitem ex præſumpta mente defuncti excludere ſubſtitutum, per text. *in d. §. filium, & in d. §. Caio*. verum textus illi loquuntur in extraneis, ideo nihil ad rem. Secundò adducunt, quia ſi ſuperſtes ab inteſtato ſuccederet fratri defuncto, ſequeretur abſurdum, nam eueniente cõditione in perſonam ſecundi, is non teneretur reſtituere niſi portionem ſuam, in qua fuit grauatus, non autem fratris portionem, quam ab inteſtato non ex teſtatoris iudicio aſſecutus fuit, *l. pater filium, §. quindecim. ff. de leg.* 3. *& in l. qui fundum, §. qui filios, ff. ad leg. Falc.* quod tamẽ eſt contra teſtatoris mentem, qui omnes grauauit fauore ſubſtituti.

43 Ad iſtud fundamentum reſpondet Ripa *in d. §. cum ita, ante numerũ* 131. quòd portio primi morientis ſtabit in ſuſpenſo penes ſecundum, & eueniente conditione in perſona ſecundi, ſubſtitutus ex vi ſubſtitutionis aſſequitur vtriuſq; portionem, primam ex perſona primi, ſecundam ex perſona ſecundi, quia vtriuſque fides fuit rogata, ſic Alexand. *d. §. cum ita, in 3. notab. & in l. penult. ante numerũ quintũ, & in dictis conſiliis*, 91. *&* 92. *& clarius conſilio* 175. *columna quarta, verſic. ſed ſi ageretur, in quinto*, & ſic præcisè voluit Paul. Caſtr. *conſil.* 5. *ad finem, in* 1. *& in l. qui duos. ff. de vulgar.* Ruin. *conſ.* 180. *ſub nu.* 10. *in* 2. *& conſ.* 134. *num.* 8. *in* 3. Ripa, *d. §. cum ita, ante nu.* 121. & iterum idem Ruin. *conſ.* 21. *col.* 8. *in* 3. & præter hos huius quoque ſententiæ fuerunt Bal. *in l. ex tribus, ad finẽ, C. de inoff.* Cum. *conſ.* 3. *ad finem*, quos retulit Zanch. *d. §. cum ita, num.* 1058. ſed & præterea Socin. iun. *conſ.* 180. *num.* 14. *in* 2. Alba *conſ.* 1. *num.* 7.

44 Reperio, quòd Bartol. in d. l. pen. ſenſit perſonam prædilectam, in materia pupillaris, & fideicommiſſariæ, tunc excludere ſubſtitutum, quoties ſubſtitutio reperitur facta pluribus per nomina, & ſigna, ſignificantia omnium mortem ad euentum conditionis veluti per nomina collectiua, ſi omnes, ſi ambo, ſi vterque; vel per copulam, ſi Titius, & Seius, in quibus terminis loquitur tex. *in d. l. penult.* diuerſum eſſe, cum ſubſtitutio reperitur facta ſimpliciter, ſine ſigno vniuerſali, vt eo caſu prædilecta perſona non excludat ſubſtitutũ, & locus ſit deciſioni illorum textuũ *in d. §. filium, in d. §. Caio, &* Barto. doctrinam ad hoc ponderauit, & conſulendo pro ſubſtituto, contra fratrem, induxit Paul. Caſtrenſ. *d. conſil.* 14. *in primo*, vbi etiam pro ratione conſiderat, quòd licet ad excludendum ſubſtitutum alicui de liberis, iura ſuppleant, niſi cum filijs deceſſerit, *l. cum auus, ff. de cond. & dem. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* non tamen ſupplent, ſi ſine fratre. Conſideraui etiam, quòd inter duos fratres maiores non poteſt videri conſeruatum ius legitimarum hæreditatum, cum reſtando diuerti poſſit, ſecùs autem in pupillari duobus facta, quia inteſtati ſucceſſio per pupillum inteſtabilem variari nõ poteſt, d. l. vel ſingulis, adeò vt manifeſta ſit ratio differentiæ inter pupillarem, & fideicommiſſariam, & Paul. ſecuti ſunt Zanchus, *dicto §. cum ita, numero* 599.

45 Contra verò, quòd perſona coniuncta ex verisimili teſtatoris mente ſubſtitutum excludat, in omnibus prout in pupillari, etiam in hac figura ſubſtitutionis ſimpliciter factæ, tenuerunt Bartol. Angel. Alexand. & poſt eos communiter Doctores, *in dicto §. cum ita*, Ripa *numero* 130. vbi ſic conſuluiſſet refert Rom. *conſilio* 131. Andr. Sicul. *conſilio* 55. *columna* 8. *libro ſecundo*. Socin. *conſilio* 94. *numero* 9. *in quarto*, & vltra hos addo Ruin. *conſilio* 157. *num.* 3. *in* 2. *& conſil.* 124. *in* 3. Pariſ. *conſilio* 42. *num.* 29. *in* 3. Crauet. *conſil.* 109. *num.* 3. Zanc. *d. §. nu.* 1088. *& infra*, & eſt verior & humanior opinio, ne teſtator propriæ ſoboli ſubſtitutum extraneum prætuliſſe videatur, *d. l. cum auus, d. l. cum acutiſſimi, & d. §. item ſi pater.* omnis enim teſtator præſumitur prudens, & prudentes teſtatores ſic facere ſolent, *l. Lucius. ff. de hæred. inſtitut.* ideoque factum præſumitur, & fuit inductio Baldi,

in d. l. pen. columna prima, & hanc efficaciter defendit Aretin. *in l. quidam testamento, colum. pen. & vlt. ff. de vulgar. inducendo text. in l. generaliter, in princ. C. de iustit. & iubstit.* & d. Alexand. *in d. l. pen. num.* 7. & sic quoque consuluit Paul. ipse Castrens. sibi contrarius, *consil.* 83. *in 3. dubio, num.* 7. *in* 1. vbi inquit, ab hac in consulendo, & iudicando, non esse recedendum, & quòd Bartol. per inauerten tiam quandam processerit *in d. l. penult.* & seruanda sit eius theor *in d. §. cum ita.*

46 Hic autem congrue videre occurrit, quę nam personæ in hac materia possint uideri prædilectæ, Bartol. *in d. §. cum ita*, sensit de descendentibus, dum allegat iura illa, *in l. cum auus, in l. cum acutissimis, in l. generaliter, & in l. si is qui* 200. *§. item si pater.* unde secus uidetur in transuersalibus, quia in his iura non supplent, nec præsumunt plus dictum, & minus scriptum, & est communis traditio, Ripa *ibi. numero* 132. & consulendo Alex. *consil.* 38. *columna* 1. *in* 1. & 167. *colum. pen. in* 5. Socinsen. *dicto consil.* 94. *columna* 3. Paris. *d. consil.* 42. *num.* 28. *& consil.* 44. *numero* 38. *in* 2. *& consil.* 72. *num.* 48. *in* 3. Ruin. *consil.* 125. *num.* 6. *in* 3. Alciat. *d. consil.* 39. *num.* 16. Cranet. *consil.* 328. *num.* 32. Marzar. *consil.* 13. Menoch. *d. præsumpt.* 62. *num.* 37. secutus est Surdus his non xclatis *in Decis.* 34. *sub num.* 2.

Alij uero censuerunt, etiam eum uideri prædilectum substituto, qui in successore intestati illum excluderet ab hæreditate defuncti, sic Imol. *d. §. cum ita*, Paul. Castrens. *consil.* 5. *in* 1. Andr. Sicul. *consil.* 55. *in* 2. Corn. *consilio* 31. *& consilio* 183. *in* 1. Dec. *d. l. pen. numero* 6. & Curt. iun. *numero* 17. sed prior opinio uerior uidetur, nam à regula, quæ substituto fauet, non facilè discedendum est; si autem coniunctus, & substitutus simul succederent, cuius sit potior causa, pro substituto uidetur decidere text. *in d. §. cum ita*, ubi sic Bartol. & sequitur Soc nam ibi extabat filius ex primo, attamen Claudia quæ erat in pari gradu cum eo, iure substitutionis capit partem ultimi. unde text. ille efficaciter probat, etsi aliud dixerit Ripa, *numero* 141. & cum Bartol. transeunt communiter alij, Zanch. *numero* 1038. Cranet. *cons.* 109. *colum.* 2. Et adde quod in hoc proposito consideratur proximitas respectu defuncti gratiæ, non respectu testatoris, ex pluribus Burs at. *consil.* 300. *num.* 34. *& inf.* Si uero coniunctus succederet pro parte una cum alio, grauato defuncto, adhuc substitutus excluderetur. Ripa, *d. §. cum ita, numero* 134. & ante eum Alexand. *consilio* 175. *columna* 5. *versic. Ad tertium, in* 5. ubi inquit, quòd cohæres & ipse consequetur portionem suam, & in fideicommissaria, & pupillari, post Corn. Zanch. *numero* 968. *&* 1087. & si duo essent substituti, vnus coniunctus, alter extraneus, adhuc cesset substitutio, Aretin. *consilio* 53. *in tertio dubio*.

47 Quòd si coniunctus in totum excluderetur à successore coniuncti ex testamento, aut ab intestato, locus esset substituto, vti dixi supra, *numero* 25. *&* 26. & ultra adductos ibi addo Anchar. *consilio* 390. *Qua Elisabetha*, Alexandr. *consilio* 95. *colum.* 3. *num.* 3. *in* 1. *&* 175. *columna* 2. *in* 5. Paris. *consilio* 43. *num.* 15. *lib.* 2. Cranet. *consil.* 113. *num.* 4. Alciat. *consil.* 140. *lib.* 9. Menoch. *d. præsumpt.* 62. *num.* 37. Gabriel. *cons.* 121. *numero* 47. vbi pulchrè, & latè, Ripa *d. §. cum ita, num.* 140.

48 Vt ergo coiunctus substitutum excludat, hęc concurrere oportet, primum quòd sit de liberis; secundum, quòd successione defuncti, in totum excludat substitutum, ita quòd substitutus cum eo non concurrat. Tertium, quod sit de honoratis, aut in conditione positis. Hæc autem tria clarè fuerunt demente Bartol. *in dicto §. cum ita*, Alexand. *col.* 5. Saly c. *in d. l. pen. colum. vlt.* Bald. *d. consil.* 271. *Substitutio, libro* 3. Paul. Castren *consil.* 123. *in primo, & melius* 449. *in secundo*, Corn. *consilio* 276. *num.* 13. *in* 3. latissimè Zanc. *num.* 463. *& iterum, nu.* 1071. & pulchrè Decian. *cons.* 1. *num.* 129. *in secundo*, sed contra arguitur ex scriptis à Curt. iun. *consilio* 285. *sub numero* 15. *versic. Nec huic*. Et de positis in conditione, si descendentes sint, & grauato succedant quamuis ab eo non descendant, vt substitutum extraneum excludant, ex pluribus deduxi *in Artic.* 28. *num.* 20.

Sed contra, quòd descendentes quamuis non sint de honoratis, aut positis in conditione, cessare faciant substitutum, sensserunt Bald. Saly c. & Alexand. *d. l. penult. columna vlt.* idem Bald. *consil.* 435. *in* 3. Ripa *in §. cum ita, numero* 128. *&* 133. vbi inquit, quòd hi semper sunt in tacita conditione, *ad l. cum acutissimi*. à priori tamen declaratione non discessit Zanch. *nu.* 463. *&* 1074. ego autem de re hac dixi infra, *num.* 91.

49 Notandum tamen est, semper si fieri potest, capiendam esse interpretationem pro descendente aduersus extraneum, veluti in notabili casu consuluit Petr. Anchar. *consilio* 68. similiter, vbi institutа filia in re certa, masculis autem vniuersalibus hæredibus, & si omnes decesserint sine filijs, substituto bastardo, humanitèr interpretatus conditionem illam, & si omnes, filiam bastardo præferri respondit, & in alio notabili casu pro filiabus aduersus substitutum consuluit Alexand. *consil.* 17. *in* 7. de qua re plura pro & contra congerens scripsit Zanch. *numero* 1077. *& infra.*

50 Addo quartum requisitum, quod cum liberis, quibus est facta substitutio, non sit admixta persona extranei: nam propter mixturam extranei, substitutio intelligeretur facta vniformiter omnibus, *l. cum hoc iure, ff. de vulgar. l. si legatarius*, vbi Bartol. *ff. de legat.* 3. & in specie sic post Aretin. consuluit Rnin. *consilio* 157. *numero quarto, in secundo*. Sed contra, quòd immo persona fratris consideretur, ad sui commodum, ad excludendum substitutum in portione fratris, optime iuuat, quod Bartol. scribit *in leg. Titia, §. Imperator, columna fin. versic. pone quòd testator, ff. de legat. secundo*. Vnde per illam theor. Bart. quæ communiter recepta est, Bald. & Paul. Picus ibi, ibidem Bartol. *consil.* 170. *Petrus Maioli*, Castr. *consilio* 153. *Prafati, in primo*, Roland. *consilio* 74. *in secundo*, concludo, præfratris existentiam excludi substi-

ſubſtitutum a portione fratris, ſed non excludi a portione extranei, & ſic etiam poſt Soc. voluit Ripa, *num.* 134.

51 Adde, quòd fauor ex coniunctione inter deſcendentes reſultans ceſſat, vbi cauſa pia reperitur ſubſtituta, ſic ſenſit Alex. *conſ.* 94. *col. penult. & vltima, in* 3. & Clarius *conſ.* 38. *in primo*, ſenſit Ruin. *conſ.* 180 *ſub num.* 9. *in ſecundo*, & ex profeſſo conſuluit Curt. iun. *conſil.* 262. *in primo dubio, num.* 16. *& in fine, lib.* 3. per plura, & præterea, quia extra legitimam fauor piæ cauſæ; & animæ defuncti præponderat filiorum, & deſcendentium cauſæ, & præterea auctoritate Baldi *in c. ſi pater, de teſtamen. vo.* 6. *colum.* 18. *verſ. quæro de vno.* contra verò expreſſe decidunt Anchar. *ad conſil.* 390. Corn. *conſil.* 236. *in fine dubio, vol.* 4. & communem dixit Zanchus, *d. §. cum ita. num.* 1 104. *& infra*, & ſic conſuluit Ruin. *conſ.* 121. *num.* 7. *in* 3. & verior videtur opinio hæc pro deſcendentibus.

Adde etiam, quòd vbi perſona prædilecta ſuccedere non poſſet, veluti in caſibus relatis ſupra, *num.* 25. & 26. in eiſdem procludubio ſubſtitutus admitteretur, & ſic præciſe conſuluit Curt. iun. *d. conſ. in* 2. *dubio.*

52 Decimus caſus eſt, cum poſt mortem pluriũ ſubſtitutio reperitur facta in tota hæreditate: & in vulgari planum eſt, coniunctum per ius accreſcendi excludere ſubſtitutum, quia ſubſtitutus non legitur vocatus, niſi tota hæreditas vacet, *caſus eſt in l. quidam teſtamento Proculum, ff. de vulgar.* & in vulgari facilis eſt interpretatio, vt coniunctus ſubſtitutum excludat, ad dicta ſupra, *num.* 19. Immò, etiam ſi ſeparatim ſingulis hæredibus facta ſit ſubſtitutio vulgaris in tota, adhuc ſubſtituto locus non eſt, niſi tota vacet, ſicuti poſt Angel. Imol. Alex. Corn. Iaſon. & Bellon. tradidit Zanc. *num.* 891. in pupillari autem planũ quoque eſt, mortuo primo non eſſe locum ſubſtituto, ſed vltimi mors expectanda eſt, *per caſum. in d. l. penult. & dixi ſupra, num.* 21. mortuo autem vltimo in pupillari ætate locus erit ſubſtitutioni, ſiue apud vltimum reperiatur portio primi, *d. l. & l. qui duos. ff. de vulgar.* ſiue non reperiatur: quia primus ſit præmortuus factus pubes: nam ſi totam teſtator voluit ſubſtitutum habere, igitur & partem. *d. §. cum ita.* & idem eſſet, ſi primus factus pubes, nollet habere portionem impuberis, *dixi, num.* 26.

53 In fideicommiſſaria autem, quid ſtatuendum ſit, ſunt opiniones: & ſi quidem verba grauaminis ſint relata ad perſonas grauatas, fatẽtur omnes, quemlibet in ſua portione videri grauatũ, & locum eſſe ſubſtituto, niſi coniunctus ſit perſona prædilecta, caſus eſt *in d. §. cum ita, & in d. l. ſin. §. filium, ff. de leg.* 2. ibi, [quicquid vobis legaui, filijs meis reſtituatis,] *& in d. l. Lucius, §. Caio. ff. ad Treb.* ſic Aretin. *in d. l. quidam teſtamento*, eſt indubitata concluſio per illa iura, Alexan. *in l. ſi pater impuberes. ff. eod.* Socin. *in §. cum ita*, Iaſ. *in d. l. quidam teſtamento*, Ripa *num.* 136.

Si vero grauaminis verba ſint relata ad res, quia dictum ſit, poſt eorum mortem bona mea omnia peruenianti in talem: Bart. *in d. l. quidam teſtamento*, colligit per illum textum argumentũ teſtatorem voluiſſe vocare ſubſtitutũ, poſt amborum mortem, ſicuti cum poſt mortem filiorũ ſubſtituit, nam ratione prædilectionis videtur voluiſſe præferre coniunctum ſubſtituto, *ad dicta ſupra, num.* 43. Hocaũtem caſu non aperit Bart. an reſultet reciproca fideicommiſſaria, ſicuti cum vltimus expreſſe grauatur in toto, *ad ea. quæ dixi, num.* 14. ſolummodo dicit, videri voluiſſe ſubſtitutum poſt mortem amborum; conſequentes præmoriẽtis portio interim apud hæredes ſuos reſidebit, donec alius moriatur, ad ea quæ infra dixi, *num.* 60. verum intelligendo dicta Bartoli in hunc ſenſum, quòd ad coniunctum nullus eſt fauor: attamen Bart. ex lege illa colligit argumentum ex præſumpta voluntate defuncti, coniunctum præferri ſubſtituto in ſpecie iſtam, & prælatio in fideicommiſſaria, quæ confertur poſt rõ quæſitam, non poteſt eſſe per ius accreſcendi, igitur fauore coniuncti, videtur, vt reſultet tacita fideicommiſſaria: & ſic decidit Anchar. *conſ.* 390. *num.* 7. & 8. Bart. autem traditionem ſecuti ſunt Bald. & Aret. *ibi*, & plures alij relati à Ripa, *in dict. §. cum ita, numer.* 136. & D. Menoch. *præſumptio.* 62. *num.* 49. præciſè Gratt. *Reſp.* 8. *numer.* 19. *lib.* 2.

Contrarium, vt quolibet moriente ſubſtitutus ſuccedat in ſuis partem, niſi prædilectionis ratio illud excludat, tenuerunt Angel. Imo. Raphael. Paul. Alex. & Iaſon, *in d. l. quidam teſtamento, & in d. §. Caio.* Fulg. Alex. & Iaſ. *num.* 8. *in d. l. penult.* Matheſil. *notabili* 69. *Nota vnum*, & conſuleruntAnton. Butr. *conſ.* 32. *Viſis*, Alexand. *conſ.* 91. *numer.* 10. *in primo, & conſ.* 92. *in tertio*, Socin. *conſ.* 249. *col.* 4. *& conſ.* 238. *col. vlt. in ſecundo, & conſ.* 69. *col. penul. in tertio*, Rimſen. *conſ.* 255. *num.* 19. *in ſecundo*, Iaſ. *conſ.* 41. *num.* 3. *in primo, & conſ.* 142. *col.* 10. *in ſecundo*, Alciat. *conſ.* 39. *col. vlt. lib.* 9. Parif. *conſ.* 44. *num.* 86. *in ſecundo*. Gabriel *conſil.* 121 *ſub numer.* 42. & hanc probatur *in d. §. cum ita*, Tornielli. *num.* 149. Zanch. *num.* 549. & 1041. Menoch. *d. loco, num.* 47. *& conſ.* 636. *num.* 10. vbi 27. Doctores huius opinionis recenſuit: vt non reſultet reciproca, & eſt communior opinio per tex. *in d. §. cum ita*, vbi in portione vltimi vacante ſubſtitutus admittitur, quamuis non in portionem primi, per eam rationem, quia ſi voluit ſubſtitutum habere totam hæreditatem, ergo & partẽ, quæ ſanè ratio militat etiam in portione primi vacante per illius mortem: immo a fortiori, quia ſpes eſt, vt moriente ſecundo ſubſtitutus eius quoque partem aſſequatur. vnde ex eo textu colligitur, vt ſecundum ordinem moriendi cuiuſq; grauati voluerit teſtator ſubſtitutũ in illius portione ſuccedere, ex eo quia voluit eum tota hæreditatem habere. igitur & quemlibet eius partem. Hoc etiam vt primo moriente, ſit locus ſubſtituto in illius portione, decidit tex. *in d. §. filium, & in d. §. Caio*, ex quibus patet, quòd cum teſtator rogat hæredes reſtituere, quemlibet in ſua portione rogaſſe videtur, quia ſingulariter reſtituẽdo tota reſtituitur: Idem quoque in primo moriente

riente præsupponi textus *in §. cum ita:* nam si primo moriente substitutus non admitteretur, frustra iurisconsultus præmisisset reciprocam fideicommissariam inter cohæredes.

54 Nec obstat text. *in d.l. quidam testamento*, vbi in vulgari sumitur cōtrarium argumentum, quòd ex quo testator vocauit substitutū in tota, ideo ex vulgari, non adeunte vno hæredum, portionem suam, substitutus non admittatur, nisi tota hæreditas vacet per non additionem alterius cohæredis: nam textus ille, ac eius ratio locum qui dem habet in vulgari ante rem quæsitam, quo casu locus est iuri accrescendi inter cohæredes, & collegatarios, quod quidem per substitutionem vulgarem non censetur sublatum, sicuti di xi supra, *numer.* 19. Et multo magis facta substitutione in tota: nam accrescendi ius inter cohæredes magis euidenter videtur reseruatum, ideo in casu dictę legis quamuis proprie verum sit, neque Sosiam, neque Florum substitutos in secundo gradu fuisse hæredes, ac ideo videretur purificata conditio substitutionis in tertio gradu de colonia, & alijs: attamen sicuti inter secundo substitutos seruatum erat ius accrescendi ad exclusionem substitutorum in tertio gradu, sic & inter instituros in primo gradu, qui fuerunt præ dilecti, ideoque substituti in tertio gradu non aliter admittuntur, nisi tota vacet hæreditas, & hæc est decisio illius tex. in fideicommissaria autem aliud est, nam locum habet post rem quæsitam, quo casu cessat ius accrescendi inter grauatos, ideo ratio illa, si totam habere voluit ergo, & cuiuslibet partem, quia partem cuiuslibet capiendo totum consequitur, & partem primi moricntis non posse capere a secundo ob defectum iuris accrescendi, & citra reciprocam inter eos, ideo cuiuslibet morientis partem substitutus capit iure fideicommissariæ. Et hæc dicta sint ad declarationem text. *in d.l. quidam testamento*, super quo tantopere laborauit Zanc. *numer.* 1045. post alios. Alexand. *d. conf.* 91. *num.* 10.

55 Intellige, vt in discursu dixi, in fideicommissaria facta pluribus in toto, locum esse etiam in portione primi decedentis, per casum *in d. §. filiis*, & per rationes supra inductas ante *num.* 53. & sic decidunt communiter Doctores, Torniell. *d. §. cum ita, nu.* 149. Zanc. *num.* 1047. *& iterum nu.* 1056. contra Anton. Butr. *conf.* 32. *Vilis*, & sequaces. Substitutus autem totum consequetur capiendo singulorum morientium portiones. Alexand. *d. §. cum ita, col.* 1. Zanc. *num.* 1058.

56 Vndecimus casus est, cum substitutio reperitur facta simpliciter post omnes, per signum vniuersale collectiuum, (si ambo, si vterque, si omnes.) & quidem in vulgari, & in pupillari omniū mors, vel repudiatio, aut impotentia erit necessaria, *l. quamuis, & l. penul. C. de impub.* vbi plenissimè Angel. & communiter Doctor. *in §. cum ita.* in fideicommissaria autem dubitabile est, exempla sunt, quia dictum sit, si omnes decesserint sine filijs, si ambo, si vterque, vel post mortem omnium, aut deficientibus omnibus, substituo Ecclesiam, & hoc casu in quolibet sine liberis moriente locus erit substituto, ex mente testatoris, quamuis proprietas verborū repugnare videatur, nisi coniunctus sit de liberis, qui ex præsumpta mente defuncti substituto præualet, sic Bart. *in d. §. cum ita, ad finem, per text. in d. §. filium, & in d. §. Caio. & per casum in d. §. cum ita, & in d. l. penult. C. de impuber.* quæ iura sic collegit, & intellexit, sequuntur ibi Angel. Imol. Alexand. *colum. penult.* Socin. *num.* 5. Ripa, *num.* 24. 49. & 129. Zanc. *num.* 549. idē Angel. Imol. Paul. & Alexand. *in d. l. si pater impuberis, ff. de vulgar.* & idem Angel. Imol. & Alexand. *in l. pater filiam. §. duobus, ff. ad leg. Falcid.* vbi inquit, quòd illa pluralitas, & post mortem omnium, resoluitur in suas singularitates, & in personā, & in portionem cuiuique primo, secūdo, & tertio morientium, nisi superfit persona, quæ ex præsumpta mente defuncti substitutum excludat, *ad dicta supra num.* 46. quo tamen casu, dicit nō resultare reciprocam fideicommissariam, sed legitimam ab intestato successionem intelligi reseruatam, idem ex communi tradiderūt, Alex. *in d. l. penult. num.* 4. *& sub num.* 7. plenissimè Ias. *num.* 9. Curt. iun. *num.* 10. idem Ias. *in l. potest. ff. de vulgar.* & consulendo respondentum Bald. *conf.* 271. *Substitutio, volum.* 3. Anchar. *dicto conf.* 390. Alexand. *conf.* 38. *per totum, & conf.* 91. *in primo dubio, volum.* 1. vbi hoc voluit etiam si dictum sit, & si filij descendētes ex eis penitus deficerent, & Riminald. sen. *d. conf.* 255. *vbi in 3. colum.* inquit, non esse differentiam, an dictū sit, (si omnes, si ambo, si vterque,) Socin. sen. *conf.* 238. *col. vlt. & conf.* 249. *num.* 7. *in secundo, & conf.* 65. *num.* 4. *in quarto*, Corn. 283. *in primo*, Ruin. *conf.* 125. *in tertio*, Paris. *conf.* 42. *in primo & secundo dubio, vol.* 2. Hier. Gabr. *conf.* 121. *nu.* 38. *& inf.* & pleriq; ex supra relatis accipiunt hanc Conclusionem, etiam quòd de bonis facta sit mentio inde finitè, Ripa *d. §. cum ita, num.* 24. *ad fin. & num.* 28. *nu.* 48. vbi approbat Alex. *d. conf.* 91. est verum quod Paris. *conf.* 14. *nu.* 9. *in* 2. & Pancirol. *conf.* 155. *nu.* 12. senserunt facta substitutione si omnes, si ambo, non esse locum substituto nisi post omnium mortem, & malè per prædicta.

Solus Paul. Castr. *in d. l. penult.* necessitā communi volens, quòd per nomina collectiua, pluribus honoratis, facta substitutione de aliquo, reseruat inter eos tacita fideicommissaria, licet pupillaris non, quia fideicommissa ex coniecturis facilius inducuntur, quam directæ substitutiones, cuius sanè rationem, & opinionem diluit Iason. *ibi num.* 9. & idem Ias. *d. conf.* 41. *colum. penul. in primo*, Alexand. *d. conf.* 91. *colum.* 7. *vers. & licet.* idem verò Paul. Castren. *in l. qui duos, ff. de vulg.* voluit, quòd facta substitutione sub formula vt supra, pluribus descendentibus, inter eos videri conseruatum ius legitimarum hæreditatum, prout in pupillari: si verò facta sit extraneis, non esse locum substituto, nisi post mortem omniū, & in omnibus, aduenientе cōditione, interim vero bona apud hæredes cuiusque morientis in suspensō manere, donec conditio in omnibus eueniat, cuius quoque opinionis fuit *in §. cum ita*, & sequitur Alexand.

Alexand. *ibi, col.* 2. Ripa, *num.* 144. idem Alexand, *in d.l. penult. in vlt. notab. & in conſ.* 61. *numer.* 7. *& num.* 12. *in primo*, Sequerin. apud Socinum, *conſil.* 80. *lib.* 1. Alba, *d.conſ.* 3 1. *num.* 7. ſed de Pauli opinionibus, quę ſingulares ſunt, non multum curandum eſt. Et contra quod non ſtent in ſuſpenſo. & reſurgat tacita reciproca, pleniſſimè apud Barz. in Bononienſ. Deciſ. 6.

57. Communis tamen recepta Concluſio locum non habet in caſibus, in quibus poſt portionem quæſitam inter conſideicommiſſarios, locus eſſet iuri accreſcendi, veluti in relicto, vſus, vſufructus, & habitationis, *ad text. in d.l. codicillis, ff. de vſufr. leg.* Bartol. *d.§. cum ita*, cui crebrius adhærent ſcribentes, Ruſus communis traditio procedit, vbi onus reperitur iniunctũ honoratis poſt omnium mortem. Secùs autem ſi poſt mortem plurium legatariorum hæres iuſſus ſit rem legatam præſtare, nam mors omnium expectaretur, nec ante peti poſſet, ſic Ripa colligit *in dict. §. cum ita, num.* 135. per caſum *in dicta l. codicillis in ſec. reſponſo*. Sic etiam cum poſt mortem omnium hæredum aut deſcendẽtium ex eis, relictum eſſet aliquod particulare legatum, omnium mors obſeruanda eſſet, nec ante peti poſſet aut pro parte, aut pro toto, quia ceſſaret ratio præſumptæ mentis, & proprietas verborum reſiſteret petenti: ſic Pau. Caſtrenſ. *conſ.* 302. *num.* 4. *in primo*, cuius opinionis fuit quoque Calder. *conſ.* 4. *& conſ.* 42. *ſub Rubrica de teſtament.* relatus à Ripa, *num.* 137. & optimè conferunt, quæ dixi ſupra, *ante num.* 36.

58. Duodecimus caſus eſt, cum per verba negatiua concipitur ſubſtitutio, ſi nemo, ſi nullus, & hoc caſu, quia ſecundum communem, & vulgarem vſum loquendi, ea verba, [ſe neſſuno morirà ſenza figliuoli,]intelliguntur, & accipiuntur in hunc ſenſum, [ſe alcuno,]idcirco verba illa litteraliter prolata, [ſi nemo, ſi nullus]inſpecto communi vſu loquendi, qui quidem præualet proprię ſignificationi, *l. librorum*, §. *quod tamen Caſſius, ff. de leg. 3. & l. Labeo, ff. de ſupel. leg.* exponentur in ſenſum particularis. (Si aliquis:)ac ideo quolibet moriente, locus erit vulgari, pupillari, & fideicommiſſarię, ad dicta ſupra, *num.* 29. & in ter minis ſic decidit Bartol. *conſ.* 67. *Annacellus*. Socin. *conſ.* 146. *num.* 7. *lib.* 1. Secutus eſt Curt. iun. *in l. precibus, colum. penult. in fine, C. de impub.* Mantua, præceptor meus, *in 2. lect. num.* 213. Nec contrarium vonit Alex. *conſ.* 185. *in primo*. Nam ibi per ea verba, [& caſu quo nullus de domo de Spicis remaneret,]conditio negatiuè prolata fuit: vnde differentia eſt, an dictum ſit (ſi nullus extiterit,)vel, (nullius exiſtentibus) per modum conditionis negatiuæ: hoc quippe caſu omnium, & ſingulorum defectus conſideranturi; ac ideo tacita reciproca reſurgeret. Socin. iun. *conſ.* 110. *ſub num.* 16. *& 35. lib.* 3. Ruin. 140. *ſub num.* 9. *in* 3. & ſenſit Alexand. *d. conſil.* 105. & ex facto determinauit Rota Bonon. apud Barzium Deciſ. 6. An verò per modum qui videatur ſonare in affirmatiuam: [ſi nullus deceſſerit ſine filijs.] nam hoc caſu attento communi vſu loquendi, ſeruat naturam conditionis particularis affirmatiuæ.

59. Decimuſtertius caſus eſt, cũ ſubſtitutio poſt mortem plurium honoratorum, reperitur facta per ſignum vniuerſale, collectiuum: [& prætexea in omnibus bonis,] veluti[poſt mortem omnium, ſubſtituo in omnibus bonis,] nam ex his duobus plerique colligunt reciprocam fideicommiſſariam, perindè, ac ſi vltimus ex eis morieus fuiſſet grauatus in toto, *ad text. in d.l. Titia Seio.* §. *Seia libertis*, quaſi relictum de tota re videatur aſcriptum vltimo, *l. codicillis, ff. de vſufr. leg.* vbi Bart. ſic ſummat, & in vulgari clarum eſt, in primo locũ non habere ex illius natura, *l. quamuis, C. de impub.* dixi ſupra, *num.* 19. Idem eſt in pupillari, ex verborum proprietate, & ob ſucceſſionem inter pupillos præſumi reſeruatam, *d.l. penult. C. eod.* dixi ſupra, *num.* 21. in fideicommiſſaria autem, idem indiſtinctè firmauit Paul. Caſtr. *d.l. penult. & d.§. cum ita, & in conſil.* 394. *primum quæſitum, in ſecundo*, & in terminis propoſitis, Alexand. *in d.l. ſi pater impubes*, & Seuerin. *in d.l. pen.* & Curt. iun. *ſub num.* 13. & ſatis quoque ſenſiſſe videtur laſ. *ibi, & in l. poteſt. ff. eod.* Alciat. *in conſ.* 80. *lib.* 9. & in toto videbitur facta, cum fundum, vel hæreditatem ſuam, indefinitè reſtituere iubet, Curt. iun. *dicto loco, & in ſuis conſiliis*, 1 1. 16. 47. 139. & 156. & communem ac veram dixit Socin. iun. *conſ.* 145. *nu.* 40. *in* 3. ſequitur Decian. *conſ.* 1. *num.* 275. *in primo, & conſ.* 44. *num.* 61. *in* 3. vbi ampliſſimè, & inter deſcendentes à compluribus, & magis communiter recepta, vt dixi ſupra, *num.* 38. & in ſpecie Rimin. ſen. *conſil.* 189. *num.* 17. Cephal. *conſ.* 114. *num.* 27. & 28. extra deſcendentes autem, cõmuniter Doctores ſentiunt, non eſſe indictam reciprocam, ſic Angel. *num.* 10. vt erque Socin. *in d.§. cum ita*, & Alexand. *ibid.* & Ripa, *num.* 25. & 26. idem Alexand. *in d.l. pater filium.§. fin. ff. ad leg. Falcid. & in l. pen. num.* 6. & in vno ac eodem caſu, in tranſuerſalibus, Alex. *conſ.* 13. & d. Anton. de Prato *in conſ. ſequen. in* 4. Socin. *conſ.* 38. *col. vlt. in* 2. Paris. *d. conſ.* 44. *col. ante penult. & penul. in* 2. ſed & inter deſcendentes ſic quoque tenuerunt Alexand. *d. conſ.* 91 *in primo, & q.* 3. *in* 3. Rimin. *d. conſ.* 255. Socin. ſen. *d. conſ.* 69. *col. penul. verſic. circa ſecund. am, & conſ.* 104. *col. penult. in* 3. pleniſſimè laſ. *conſ.* 41. Dominus Romanꝰ, *in primo vol.* Ruin. 126. *num.* 7. & 8. & 134. *num.* 8. & 9. *in* 3. Alciat. *conſ.* 51. *lib.* 9. Alba. *conſ.* 3 1. vbi latè, & pulchrè, & refert ſic voluiſſe Cranet. *conſ.* 113. *in princip. & conſ.* 151. *col.* 3. & ſic quoque conſuluit Alciat. apud Albam, *conſ.* 32. ſequitur Deciſ. Pedemont. 110. *num.* 7. & hãc communem dixit Zanchus, *numer.* 564. Torniel. *ibi, num.* 3 4. *& in §. quid am rectè, num.* 90. Sforç. Ol. *in conſ.* 44. *nu.* 43. & horum opinio mihi placet; quia nulla neceſſitas infert fideicommiſſariam reciprocam, *& videtur caſus in dict. §. cum ita*, quia aliàs abſque myſterio aliquo in facti propoſitione de reciproca inter filios facta fuiſſet mentio, ac idcirco Concluſionem intelligo, etiam inter liberos. Accedit, quia recte in tota poſt omniũ mortem facta erit ſubſtitutio, reſoluẽdo eam in ſuas ſingularitates, vt ſic quilibet partem ſuam reſtituere videatur rogatus. Nec quicquam huc pertinet

tinet text. *in d. §. Sed a libertis*, quia ibi substitutio facta fuerat vltimo morienti in toto qui non aliàs totum fundum restituere poterat, nisi prius consecutis aliorum portionibus, de quo tex. dictum fuit supra, *numer.* 14. nec etiam quicquam iuuat text. *in d. l. codicillis. ff. de vsufruct. leg.* nam ideo in secundo responso ab vltimo potest videri relicta, vel quia ibi agitur de relicto habitationis, & vsufructus, in quo etiam post emolumentum quæsitum, inter plures est locus iuri accrescendi, *l. 1. §. fin. ff. de vsufruct. accresc.* quod quidem ius tacitam operatur substitutionem, *l. si Titio, & Mæuio, §. Iulianus, ff. de legat.* 2. nec sublatum intelligitur per dationem substituti, sed reseruatum ob maiorem prædilectionem testatoris, versus primo loco vocatos, *ad tex. in l. pupillus, §. 1. ff. de condit. & demonstr.* & latius declarui supra, *numer.* 20. ex mente Bartoli & Doctorum communiter. Vel & secundo dici potest, in secundo illo responso post mortem vltimi, videri factam substitutionem ex vi repetitionis, de primo ad secundum casum, sicuti notauit *glos. ibi, in verbo, non deberi*, & secunda hæc opinio, quæ etiam magis communiter recipitur, verior quoque mihi videtur, vt etiam supra dixi.

60 Sed hic superest vna difficultas, quæ communis est ad casus præcedentes, nam præsupposito, non resultare reciprocum fideicommissum, quæstionis est, an mortuo primo, & eueniente in eius personam casu fideicommissi, substitutus statim admittatur, an vero omnium mors sit expectanda. Bart. *in d. §. cum ita*, sensit, in specie mente defuncti? quamuis verborum proprietas repugnare videatur: locū esse substituto, nisi coniunctus illi ex præsumpta testatoris mente excludat, vel nisi locus sit iuri accrescendi, quam opinionem senserunt Bald. Salic. Fulgos. Alex. Ias. & alij *in d. l. penult.* quarenus concludunt, quòd vbi coniunctus prædilectus non succedit, primo defuncto, locum esse substituo, clarè autem id post determinarunt Petr. Anchar. *consil.* 390. Alexand. *d. consil.* 38. *in primo.* Riminal. *d. consil.* 256. Socin. sen. *consil.* 94. *in* 4. Corn. 236. *col. penult. in* 4. Amplia, etiam si dictum sit, & si contingeret omnes penitus deficere, vt ex Alexan. *dict. consil.* 91. *in primo, cohem. 3. verse. nec obstat, & nu.* 6. sequitur Menoch. *præsump.* 62. *num.* 50. Zanc. *sub num.* 1048. *& sequent.* & præsertim 1059.

Contrarium, quòd omnium mors sit expectãda, & condition in omnibus verificari debeat, siue substitutio sit facta pluribus, per nomen collectiuum, aut per copulam, tenuit Angel. *in consil.* 80. *Hæc quæstio, & consil.* 109. *In dicto, & in consil.* 330. *Præmisso primo, & in d. §. Cum ita, num.* 10. & ex pluribus confirmauit plenè Dec. *consil.* 594. *col.* 1. & 2. vbi adducit, quòd idem voluit Cardin. *in præalleg. consil.* 60. *colum. penult. verse. confirmatur*, licet in eo casu contrarium decidat, propter voluntatem testatoris, quæ apparebat, adducit etiam Paul. de Ca. *consil.* 319. *Visis, & consideratis, col.* 1. *in primo*, cui addo Rom. *consil.* 131. Prima dubitatio. Hoc quantum ad illa consilia Rq. Card. & Pauli. Hæc quidem non obstant priorum assertioni: nam recte loquuntur in casibus suis, argumenta vero adducta per eos a proprietate sermonis, non vtique resistunt: nam diluuntur ex textu *in d. §. cum ita*, quippe cum in re præsenti, non verborum proprietas, sed mens testatoris sit obseruanda, consilium vero Decij, rectum est, sed non per suas rationes: nam ideo Christophorus frater testatoris, nō debuit admitti ad successionem in portionem Hieronymi filij testatoris, sine filijs defuncti, quia extabat filius masculus ex Cassandra testatoris filia posita in conditione, ac ideo prædilectus substituto, sicuti colligitur ex Bart. *in dict. §. cum ita, colum.* 1. & ego dixi *supra, numer.* 46. idem, quòd mors omnium sit expectanda, & interim portio primi morientis resideat penes illius hæredes, voluit Alexan. *in d. §. cum ita, col.* 2. *in princip.* & ante eum Paul. Castr. *in l. qui duos, ff. de vulgar.* quem ego supra retuli: cuius opinionis fuit idem Alexand. *consil.* 91. *num.* 7. *& num.* 12. *in primo*, sequitur Ripa *in eod. §. cum ita, num.* 143. Socin. iun. *consil.* 158. *num.* 52. *& 54. in* 2. Ruin. *consil.* 134. *num.* 8. *in* 3. Alciat. *consil.* 51. *col. vlt. lib.* 9. Auguisc. *consil.* 66. *lib.* 6. Alba, *d. consil.* 31. *num.* 7. *& in consil. seq.* Mantica, *loco, sub num.* 13. *vers. secundus casus*, prior opinio verior est: nam hæredes morientis non habent iudicium testatoris, prout habet substitutus.

61 Decimusquartus casus est, cum substitutio re peritur facta de aliquo, duobus cohæredibus, aut collegatarijs, per copulam, veluti, & si Titius, & Seius hæredes mei decesserint sine filijs, substituo Caium: tunc an in vtroque requiratur concursus cõditionis, an vero verificata in quolibet eorum, locus sit substituto, iu vulgari communis est contra substitutum, Socin. *in l. 1. sub nu.* 45. *ff. de vulg.* & communiter Doct. *in d. l. quæsitis*, & sic quoque in pupillari. At in fideicommissaria non mediocris videtur hæsitatio. nam quòd conditio verificari debeat in vtroque & non sufficiat in vno, arguitur ex regula *in l. si plures, ff. de cond. inst. & in l. si quis ita stipulatus fuerit decem, ff. de verb. obligat.* & præsertim, cum testator videretur dispositionem suam limitasse ad eum casum, quia dixisset, eo casu, vel in casu prædicto, vel tunc, sic enim in compluribus notabilibus casibus arguunt, concursum vtriusque copulati debere concurrere, aliàs substitutio deficiat, Anchar. *consil.* 267. *Ille magister Gherardus, & consil.* 357. *licet ex seria*, Roman. *consil.* 131. *Prima dubitatio, et* 137. *noua superuenit*, Fulg. *consil.* 46. Andreas de Luca. Pau. de Cast. *consil.* 219. *Visis, & consideratis: col.* 1. *in primo*, Io. de Anan. *consil.* 66. *Visis bis.* Dec. *consil.* 89. *eohem.* 2. *&* 3. *&* 177. *colum.* 1. *&* 2. *&* 433. *col.* 2. *& magis in termis consil.* 417. *&* 594. Socin. iun. *consil.* 190. *numer.* 9. *&* 10. *in* 2. *& in eod. vol. consil.* 158. *num.* 52. *& 54.* Alciat. *consil.* 72. *num.* 3. *lib.* 9. Et ista conclusio indubitanter procederet, si dictum fuisset, & si prædicti A. & B. decederent sine filijs ex eis, vel altero eorum, sic in terminis Cæpol. *in nouis, consil.* 56. & ad horũ confirmationem addo, quòd pluralitas in conditionibus nō resoluitur in singularitates, quia conditio formam imprimit, & vbi pluralitas est

de

de forma non reſoluitur, vt Bald. inquit, *conſil.* 123. *num.* 3. *in* 5. & ſic in puncto tradidere Franc. Bec. *conſ.* 39. *nu.* 17. Burſat. *conſ.* 19. *nu.* 19. *lib.* 1. Quided. *conſ.* 60. *num.* 23. *& nu.* 27. vbi per hæc, & alia ſic conſuluit in ſpecie propoſita, & in eadem ſpecie Sforc. *conſ.* 66. *num.* 86.

Sed contra expreſſe decidit Bart. *in dicto* §. *cum ita, colum. vlt.* vbi idem dicit in ſubſtitutione fideicommiſſaria facta pluribus, aut per nomen collectiuum, aut per copulam, vt licet ſecundum proprietatem verborum requiratur concurſus conditionum in omnibus, ex mente tamen teſtatoris locũ eſſe ſubſtitutioni in cuiuslibet perſona conditio eueniat, niſi alia coniectura repugnet, & pluralitas in materia hac reſoluatur in ſingularitates, ſequitur Imol. *col.* 5. & eſt communis traditio, vt latè proſequitur, Ripa, *à num.* 138. *vſque* 146. ſecutus eſt Ruin. *conſil.* 125. *in* 3. Alciat. *conſ.* 39. *num.* 19. *&* 20. *lib.* 9. & ſic deciſum fuiſſe refert Octauian. in Pedem. *Deciſ.* 110. & hanc quoque defendit Soc. ipſe iun. *conſ.* 145. *in* 3. etiam in caſibus, vbi reperiretur poſita dictio reſtrictiua, eo caſu, vt latius per eum, *num.* 26. *& ſeqq.* & hanc ſecutus quoque fuit Crauet. *conſ.* 109. *in primo dubio*, & probauit quoque Zanc. *nu.* 13 10.

62 Decimuſquintus caſus eſt, cum ſubſtitutio de aliquo reperitur facta pluribus honoratis, per ablatiuos abſolutos, quia dictum ſit, & deceden tibus dictis meis hæredibus, vel decedentibus præfatis A. B. & C. ſine filijs, ſubſtituo D. hoc quidem caſu ablatiui iſti abſoluti, qui de ſui natura faciunt conditionem, reſoluentur in ſuas ſingularitates, ſi exinde nullum ſequatur abſurdum, ſed aliquod iuſtum, & æquum, & conſonũ mentis teſtatoris, ad text. *in d.l. falſa*, §. *fin.* Si verò reſultaret aliquod abſurdum, iuri naturali, aut ciuili, vel menti loquentis contrarium, pluralitas non reſolueretur in ſuas ſingularitates, ſed in propria pluralis numeri ſignificatione maneret, *d.l. pen. C. de impub.* ſic enim materiam hanc de pluralitate reſoluenda, vel non reſoluenda in ſingularitates diſtinguit Bald. *in ea l. peu. ante num.* 10. & pulchrè Paul. Caſt. *conſ.* 220. *viſa, & conſ. ſeq. in* 2. Alexand. *conſ.* 109. *num.* 7. *vol.* 7. & idipſum, eis non relatis, voluit Curt. iun. *d. l. pen. col.* 1. vbi dicit quòd totum hoc pendet a mente diſponentis, poſt Feli. *in c. omnes, prima diſtinct.* ideo in propoſito, quia mens, & voluntas arguebat reſolutionẽ ablatiuorum in ſingularitates, conſuluerunt Socin. iun. *dicto conſilio* 145. *in* 3. Decian. *conſilio* 60. *numero* 32. *in* 3. & contrario autem, quia in caſu ſuo, mens repugnabat, conſuluit Pariſ. *conſil.* 74. *in' primo dubio, volum.* 2. reſolutionem fieri non debere. Amplius, vt ablatiui abſoluti, hoc caſu, operentur effectum reciprocæ fideicommiſſariæ, quando ſubſtitutio reperitur facta in tota, voluerunt Cæph. *conſil.* 114. *num.* 27. Rimin. alios adducens, *conſil.* 23. *num.* 103. quaſi ab vltimo æquipollenter ſit relictum: ſed hoc dictum an verum ſit, dependet a dictis ſupra, *num.* 38. *& num.* 53.

63 Item ad ea, quæ dixi de pluralitate reſolu-

nenda, adde quòd pluralitas ſi in vno capitulo reſoluitur in ſingularitates, reſoluitur & in alio, & è contra, quia vna pars teſtamenti ſecundum aliam declaratur, *l. ſi ſeruus plurium*, §. *fin. ff. de leg.* 1. ſic Cæphal. *conſil.* 662. *num.* 19. ductus auctoritate Ruin. *conſil.* 172. *num.* 6. *lib.* 2. Dec. *conſil.* 50. *col.* 2. ſub ſequitur Io. Vinc. Honded. *conſil.* 60. *num.* 30. vbi infert, duobus inſtitutis, & inuicem ſubſtitutis, ſi ſine filijs, & ambobus ſine filijs, ſubſtituta Flãmetta, pluralitatem iſtam ambobus, quia quò ad Flammettam nõ reſoluebatur in ſingularitates, non etiam reſolui in capitulo inferiori. Verum eius ſuppoſitum videtur confundi per text. *in d.* §. *cum ita*, & per communes traditiones. Notanda tamen eſt Dec. Ruin. & Cæph. traditio.

64 Decimus ſextus caſus eſt, cum ſubſtitutio reperitur facta duobus coniunctim per dictiones tam, & quàm. nam pluralitas adhuc ad ſupradicta reſolueretur in ſingularitates, Alciat. *conſilio* 39. *num.* 5. *& num.* 19. *&* 20. *lib.* 9. vbi ſic decidit, & adducit, quod iſtæ dictiones magis in ſingularitates referũt, per text. *in l. fin. C. de dot. promiſſ.* ideoque dictiones iſtæ pro materia ſubiecta, operantur vt ſic coniunctì ordine ſucceſſiuo, videantur vocati, iuxta inter eos iuris ordinem, ſicuti in terminis pro varijs cauſarum figuris ſcriptum legitur, ſic enim in feudalibus, tam pro maſculis quàm pro fœminis, Dun. *conſilio* 2. *viſis.* Signorol. *conſil.* 10. *colum.* 2. *& conſil.* 12. Bald. *conſil.* 215. *in* 2. Campeg. apud Brun. *conſil.* 11. *colum.* 2. Socin. ſen. *conſil.* 19. *colum.* 2. *in* 1. Iaſ. *conſil.* 66. *lib.* 1. Io. Bapt. Vicent. in feudalibus, *conſil.* 1. *num.* 59. & in fideicommiſſarijs Dec. *conſil.* 186. Ruin. *conſil.* 151. *num.* 8. *incto num.* 11. *in* 2. vbi præterea adducunt, quòd iſtæ dictiones habent vim copulatiuæ, *C. ut om. iudic. in rub. & in nigro, & l. cum ſcimus. C. de agricol. lib.* 11. & præter eos pulchrè Alciat. *d. conſil.* 39. *nu.* 21.

65 Limita præmiſſas deciſiones omnes. quibus dictum fuit, ſubſtitutionem pluribus factam reſolui in ſuas ſingularitates, vt locũ non habeãt, quando teſtator in ſubſtituendo pluribus poſt illorum mortem dixiſſet, tunc & eo caſu, nam horum verborum vis reſtringeret diſpoſitionẽ ad caſum expreſſum per verba, & vltrerius impediretur extenſio, etiam ad caſum ſimilem, ex doctrina Anchar. *conſilio* 356. *licet ex ſerie, colum.* 2. Rom. *conſil.* 131. *&* 137. ſecutus eſt Dec. *conſil.* 63. *col.* 1. *& conſil.* 89. *num.* 3. *& alibi ſæpè.* Pariſ. *conſil.* 92. *num.* 10. *in* 2. Ruin. *conſ.* 31. *num.* 10. *in* 3. Crau. *conſ.* 98 *num.* 3. & ſic poſt hæc reperi voluiſſe Dilect. *de arte teſtan. tit.* 5. *caut.* 16. Cephal. *conſil.* 166. *num.* 21. *&* 22. & poſt hos Rimin. iun. *conſil.* 23. *num.* 26. *&* 27. vbi multa allegat, & faciunt, quæ dixi ſupra *num.* 61. Contra tamen decidit Socin. iun. *conſil.* 145. *num.* 26. *&* 27. *in* 3. & plura pro & contra adducit Zanch. *ſub num.* 1049. & contra ſenſit Ruin. *conſil.* 180. *num.* 8. *in* 2.

66 Decimuſ ſeptimus caſus eſt, cũ teſtator duobus, aut pluribus non coniunctim honoratis, ſed diſiunctim quolibet eorum in toto, poſt eorum mortem ſubſtituiſſet aliquẽ, nam per mortem vnius non contingeret caſus fideicommiſſariæ,

fariæ, quia tex. *in dicto §. cum ita, in dicta l. fin. §. filium, ff. de leg. at. 2. & in l. Lucius, §. fin ff. ad Trebel.* expresse loquuntur, vbi substitutio facta fuit pluribus coniunctiuè, & succes siuè, in toto vocatis: nam eo casu oportet omnes deficere. sic in terminis, Ruin. *dicto cons.* 180. *num.* 1 *in* 2. nam testator instituit Maria vxore, & Francisco filio, eisque vicissim substituit, si Franciscus sine masculis decederet, & deinde decedentibus eisdem, & Francisco sine filijs masculis, substituta lachetta filia, & eius filijs masculis: deficientibus autem Francisco, & eius linea masculina, & lachetta, & eius linea masculina, testator substituit Monasterium; nam decidit mortuo Francisco sine filijs masculis superstitibus filijs ex Iachetta, non esse locum substitutioni ad fauorem monasterij pro aliqua parte, & rectè.

67 Decimus octauus casus est: cum testator post mortem plurium honoratorum mandat aliquid fieri puta construi capellam, aut altrare, seu aliquid aliud fieri: & tunc quia facta indiuidua sūt, ideo per mortem vnius non diuiditur onus, nec in singularitates resoluitur, sed euentus conditionis per mortem omnium desideratur. Sic Calder. *consil.* 4. *& consil.* 42. *sub rubric. de testament.* sequitur Ripa, *in dicto §. cum ita, numer.* 137. ad hæc decisio Pauli Castr. *cons.* 302. *colum. antepen. vers. hæc vera, in* 1. idem est, vbi res est indiuidua, veluti feudum indiuisibile. sic pulchrè Oldrad. *consilio* 231. *Vt eius, colum. vlt.* sequitur Gozadin. *consil.* 67. *colum. penult.* Zanc. *num.* 1306. *&* 1307. Si vero relictum esset diuiduum, adhuc idem esset, vti dixi supra, *sub num.* 57.

68 Decimus nonus casus est, cum testator instituto filio, vel alio, dixisset. & si ipse, vel eius filij, decesserint sine liberis, substituit hospitale, nā defuncto hærede, relictis duobus filijs, quorum alter cum filijs, alter sine filijs decedat, non erit locus substituto pro aliqua portione, immo defectu conditionis in totum excluditur. sic in specie decidit Oldrad. *d. cons.* vbi inquit, non esse locum decisioni *§. cum ita*, quia ibi conditio & substitutio refertur ad plures honoratos, & quot sunt personæ, tot sunt conditiones & substitutiones, hic autem vnica est conditio, quæ habet duas partes, si aut ipse, aut eius filij sine filijs decedereht, *vt ff. de cond. & dem. l. hæc scriptura*, eadem vero conditio non potest pro parte existere, & pro parte non, *l. qui quadringenta, circa medium, ff. ad leg. Falcid.* Et sic quoque in simili casu consuluit Ruin. *consilio* 121. *in* 3. nam testator instituto Antonio filio masculo, cui quandocumque decedenti sine filijs masculis, substituit Helenam filiam, & descendentes ab ea: deficientibus vero masculis, non extantibus aliquibus filiabus, substituit hospitale. Defuncto testatore decessit Helena, relictis filijs, deinde Antonius nullis relictis filijs: determinat non esse locum substitutioni de hospitali, nec hoc casu locum esse decisioni *d. §. cum ita*, quia tex. ille loquitur, cùm duobus vel pluribus eodem tempore in eadem re honoratis substituitur: nam quia portio vnius iure reciprocæ, vel iure accrescendi, ad alium peruenire potest, rectè dicitur, si totam habere voluit per mortem omnium, ergo & partem per mortem cuiusque. Diuersum est, cum vnus in primo gradu vocatur, alius in secūdo, & tertius in tertio, sub conditione relatiua ad personas vtriusque gradus: nam nisi conditio in omnibus verificetur, substitutus defectu conditionis vtique excluditur, & isto casu pluralitas non potest resolui in singularitates: quia vbi pluralitas conditionum respicit vnum determinabile, requiritur omnium conditionum concursus, *l. si hæredi plures, ff. de cond. instit. & not.* Bald. *in l. penult. colum. vlt. C. de impub.* & his addè dicta supra, *numero* 35. *in fine.*

69 Vicesimus casus est, cum testator nominatim mortem omnium honoratorum si fine filijs in conditione posuisset, exemplum tulit Iaf. *consil.* 232. *in* 2. nam dictum fuerat, & casu quo quatuor eorum filij, & seu eorum filij masculi, deceſſerint omnes sine filijs masculis: nam hunc casum clarum, & extra difficultatem dixit, sequitur Zanch. *num.* 1313. alium casum attulit Cæpol. *in nouis consilio* 56. nam dictum fuerat, & si prædicti A. & B. decederent sine filijs ex eis, vel altero eorum.

70 Vicesimus primus casus est, cum substitutio fierct post mortem plurium positorum in conditione, vel etiam ab vltimo ex positis in conditione, & hoc casu, inter istos non resultare reciprocum fideicommissum, concludit Socin. sen. *in §. cum ita, num.* 3. ex notatis per Imo. *in l. Centurio, colum.* 11. *vers. si autem, & in c. Raymutius*, in materia compendiosè, ad finem, & per ea, quæ scripserunt Bal. & Sal. *in l. precibus*, in ea quæstione, cum testator, instituto filio, adiecit, si filius meus decesserit sine filijs, aut eius filij, & descendentes, sine filijs, substituo Ecclesiā: nam post antiquos concludunt, liberos descendentes a filio, non censeri grauatos, quia honorati non sunt, vnde fideicommissum censeri relictum a primo, in casum defectus filiorum; & bona cum tali onere affecta ad quemcumqs transire. De qua re cum suis concord. dixi *in Art. praced. numero* 16. ex qua theorica infert Soc. etiam quòd substitutio esset facta in tota, & post mortem omnium positorum in conditione, non tamen inter eos resultare reciprocum fideicommissum. Quam etiam doctrinam tradidit *in consil.* 69. *columna penultima, & consil.* 104. *item penult. in* 3. sed vltra eum, addo ego decisionem in terminis Petri de Anchar. *consil.* 120. *Pro clariori*, & Alexand. *consil.* 105. *colum.* 3. *vers. secundo principaliter, in primo*, extant etiam in eodem casu, responsa trium Excell. Iurisconsul. nam dictum fuerat: & si Hieronymus, & eius filij, & descendentes omnes, decederent sine filijs, voluit bona sua omnia deuenire ad hospitale: & consultum fuit, inter illos non resultare reciprocum fideicommissum, quamuis in alia parte dispositiuè essent vocati, qui tamen casus non euenerat: sic Alexand. *cons.* 13. *colum.* 2.

vers.

verſ. præterea, & colum. penult. & vlt. in 4. & d. Antonius de Prato *in conſil. ſeq. calum. penult. vbi clarius hoc dixit*, & Socin. ſen. *conſil. 238. in finalibus verbis*, & idem reperio conſultum per eundem Alexan. *conſil. 91. colum. 5. verſ. ſed ſi aliquo modo, in primo.* vbi allegat conſilium illud Anchar. & eſt reperitum *conſil. 13. in 3.* & dicta conſilia ſecutus fuit Iaſon. *conſ. 206. in 2. & conſ. 143.* Riminald. ſen. *in conſ. 521. num. 17. & ſequent.* Ruin. *96. nu. 11. in 2.* quamuis ſi Jii, & deſcendentes in cõditione poſiti poſſent videri diſpoſitiuè vocati, & idem Ruin. *conſ. 180. in 2. dubio, vol. 2.* Pariſ. *conſ. 44. num. 29. in 2.* & in nobili caſu Alciat. *conſ. 164. num. 161* Rupa *in dict. §. cum ita, num. 23.* vbi fortius voluit, idem in ſubſtitutione facta poſt mortem plurium, partim poſitorum in conditione, partim in diſpoſitione, & idem ex communi ſcribentium intentione tradidit Soc. iun. *conſil. 176. num. 15. in 2.* vbi hoc idem firmat inter deſcendentes, & cum in tota: ſecutus eſt Rol. à Val. *conſ. 34. num. 59. in 4.* & in eodem caſu, Menoch. *conſil. 85. num. 43. & 44.* & idem Menoch. *conſil. 274. numer. 5.* pleniſſimè Decian. *conſil. 26. numer. 56. & 58. in 2.* Gabr. *conſ. 93 numer. 44. in 2.* Sforc. Od. *in tract. compend. in par. 5. Artic. 5.* & communem dixerunt Gabriel, *lib. 4. in tit. de ſubſtitut. concl. 1. num. 24.* quam etiam concluſionem plerique ex ſupra relatis accipiunt, etiam, quòd filij poſiti in conditione præſumantur diſpoſitiuè vocati, quia ex tacito non infertur ad aliud tacitum, *l. ſeruum filij, §. fin.* vbi Bartol. *ff. de legat. 1.* ſic poſt plures Menoch. *conſil. 327. numer. 28.* Et vbi nominatim non eſt facta vltimo, res eſt expedita. Menoch. *conſil. 636. numer. 9.* Et iſta concluſio apud me indubitabilis eſt, præſuppoſita veritate alterius: quod vbi eſt facta ſubſtitutio de aliquo, poſt plures diſpoſitiuè vocatos, non reſultet reciproca inter eos, ſicuti dixi *in prioribus concluſionibus, & præſertim, num. 38. & 41.*

71 Plerique tamen, ſecundum varias caſuum contingentias, cenſerunt inter hos reſultare reciprocam, veluti Bart. Socin. *in fin. conſ. 249. num. 30. vſque ad numer. 12.* vbi in deſcendentibus, poſitis in conditione, quos diſpoſitiuè vocatos arguit ex pluribus, & reciprocam colligit eo fundamento, quia ſubſtitutio facta poſt mortem plurium deſcendentium in toto, videatur facta ab vltimo, quòd tamen fundamentum valde ſuſpectum eſt, vt dixi *ſupra in 10. caſu*, idem quoque conſulendo ſcripſit Rimin. ſen. *conſ. 189. per totũ.* Cæpol. *in nouis conſil. 56.* Curt. verò iun. *conſ. 39. nu. 18. cum pluribus ſeq.* in terminis deciſionis Bald. & Salic. *in l. precibus*, ſupra relatæ, quo caſu hæreditas dicitur granata: reciprocum reſultare fideicommiſſum concludit, ita vt bona de vno in alium tranſeant, cuius deciſio eſt de directo contra mentem Bal. & Sal. ac aliorum ſupra relatorum, idem vero Curt. *conſ. 43. ſub num. 6. & 7.* concludit, quòd vbi filij in cõditione poſiti poſſunt ex aliquibus coniecturis videri ſubſtituti, de eis in materia iſta iudicandum ſit, prout ſi eſſent diſpoſitiuè vocati, quod etiam ſenſit Soc. *d. loco, & conſ. 104. col. pen. in 3. & 145. num. 35.* & Monteſperel. *conſ. 231.* Pariſ. *conſil. 37. num. 37. & 38. in 2.* Rupa *d. §. cum ita, num. 29.* & in puncto, quòd vbi poſſunt videri diſpoſitiuè vocati, reſultet inter eos reciprocum, prout reſultaret, ſi diſpoſitiuè eſſent vocati, voluit Ruin. *conſ. 167. 140. 142. in 3.* Portimo. *conſil. 46.* & apud eum d. Torniell. præceptor meus, acutiſſimi ingenij *conſil. 43. num. 28.* & Dec. *conſil. ſeq. ſolum. penult. & vlt.* cuius quoque opinionis fuit Soc. iun. *conſ. 151. num. 12. in 2. & 110. col. 4. & num. 20. in 3.* Decian. *conſ. 3. in 2. dubio, in 1. & conſ. 44. num. 68. & conſ. 89. num. 10. & per totum, & conſil. 101. num. 4. in 3.* nec diſſenſit Menoch. *dict. conſ. 85. num. 43.* & huius quoque opinionis fuit Zanch. *in §. cum ita, num. 703.* Crauet. quoque *in conſil. 113. & 130.* poſtquam diſſeruit, maſculos liberos in conditione poſitos, cenſeri diſpoſitiuè vocatos, colligit inter eos reciprocum fideicommiſſum, ne alioquin bona in feminas tranſeant aduerſus ſtatoris prohibitionem, & his adde Menoch. *præſumpt. 62. num. 59.* vbi ad hoc plures adducit tenentes, quòd, vbi poſiti in conditione ſunt diſpoſitiuè vocati, de eis cenſendum ſit, prout ſi diſpoſitiuè fuiſſent ſubſtituti, & ſic etiam reſoluit Mãtica *d. loco, num. 2.* & Sfor. *loco præallegato.* Cæſ. Barſ. *in Bonon. Deciſ. 5. numer. 29.* materiam autem huius caſus pleniſſimè explicuit Zanchus *in dict. §. cum ita, num. 698. & infra.* intellige quando ſunt diſpoſitiuè vocati per fideicommiſſariam, ſecus autẽ ſi per vulgarem quæ locum non habuiſſet, Alex. *d. conſ 13.* Ruin. *conſil. 96. num. 11. in 2.* Pariſ. *conſ. 44. num. 8. & 9. in 3.* ſenſit Dec. *conſ. 205. ſub num. 8.* & plenè Dec. *d. conſ. 26. ante num. 57.*

72 Vigeſimus ſecundus caſus eſt, cum teſtator duobus, aut trib. hæredib. inſtitutis, filijs, vel trãſeuerſalibus, poſt eos, ſubſtituit eorũ liberos, aut deſcendentes in infinitum: hoc quidem caſu, ſubſtitutio inter eos non interpretatur reciproca, ita vt deſcendentes ab vno, videãtur ſubſtituti deſcendentibus ab alio, ſed deſcẽdentes, & liberi vnius, in portionem proprij parentis cẽſeantur ſubſtituti, & vocati, *ex l. in tit. de dnob. fratr. a Cap. inueſt.* vbi ſic in feudalib. reperitur deciſum, & in his, ac in emphyteuticis notarunt Bart. & cõiter poſteriores ad eũ, *in l. ſi mihi, & Titio. ff. de verb. obl.* Sal. *in l. 1. q. 24. C. de iure emph.* Ale. *conſ. 204. col. 2. in 2.* Hier. Gab. *conſ. 104. nu. 3.* Et in fideicõmiſſariis ordinationibus, in eiſdẽ terminis, Paul. Ca. *cõſ. 434. in 2.* Rim. ſen. *conſ. 28. nu. 5.* Cotn. *conſ. 32. in 2. et conſ. 230. col. 4. verſ. Nam veriſimilis, lib. 3.* Ruin. *conſ. 121. num. 8. in 2. & iterum conſ. 115. nu. 12. & conſ. 134. nu. 7. in 3.* Alc. *conſ. 19. nu. 12. & 13. & conſ. 87. lib. 9.* quibus in locis rationem adducit: quia teſtator facilius gerauit hæredem inſtituendum, quòd ad eius deſcendentes: *ad l. ſcripto, ff. vnde liber.* quam quò ad deſcendentes fratris ſui, vel alterius cohæredis, ſeu collegatarij, ideoque ſubſtitutio interpretabitur facta, referendo ſingula ſi. Iulis: ad gloſ. & quod ibi notat Angel. *in l. queſtionem, C. de fideicom.* & idem quoque ſenſit Baret. *conſ. 8. numer. 22.* ex Salic. *in l. quoties, C. de fideicomm.* & idem Baretta, *in conſ. 75. num. 15.* Menoch. *129. numero quarto, & 743.* quibus addo quod reciproca facilius ordinatur

inter descendentes, quam inter transuersales. Ruin. *consil.* 108. *num.* 12. *lib.* 11. Crau. *cons.* 306. *colum. vlt.* Menoch. 376. *num.* 30. *& num.* 41. *& ibi sub num.* seq. sequitur responsum Alciat. supra relatum. Addo eumdem Menoch. *cons.* 85. *num.* 55. 56.

73 Addo, quòd reciproca fideicommissaria non inducitur, nisi vis verborum, aut aliqua necessaria coniectura vrgeat Ias. post Castrens. *in l. potest, ff. de vulgar.* pulchrè idem Ias. *cons.* 228. *lib.* 2. *colum.* 4. *in* 4. *Argumento.* Ripa *in* §. *cum ita, num.* 17. *&* 23. Torniell. *numer.* 34. Zanchus *ibi num.* 558. & 694. Virgil. de Sylueſt. apud Rimin. sen. *cons.* 224. *num.* 56. Menoch. *cons.* 85. *num.* 65. non tamen necessarium est vt ab vltimo nominatim fit relictum, nam sufficit quod æquipollenter ab eo relictum sit. Item quod ex legitimis coniecturis sint vocati. Crauet. *cons.* 113. Socin. iun. *cons.* 110. *lib.* 3. iuxta cuius consilium fuit iudicatum in Rotis Bonon. & Rom. apud Barz. *Decis.* 4. 5. *&* 6. & idem quoque interpretando substitutionem factam pluribus natis ex duobus primo beneficiatis, quòd reciproca non videatur facta inter plures descendentes ab illis, in vno, & eodem casu consuluerunt, Ias. *cons.* 143. *ſpectabiles, in* 4. Dec. *cons.* 186. & ante eos, Alexan. *cons.* 167. *in* 5. ſic quoque consuluit Paris. *cons.* 18. *num.* 61. *& cons.* 31. *num.* 3 1. *in* 2. *& cons.* 39. *num.* 7. *in* 3. vbi in legato relicto duobus, & eorum descendentibus, concludit, inter descendentes ab illis duobus, non resultare reciprocam fideicommissariam, fecuti sunt Menoch. *dicto cons.* 274. *num.* 4. & in pluribus illius consilij partibus, Cephal. *cons.* 401. *per totum.* vbi ampliat, etiã quòd testator postea diſſiſſet, quòd volebat bona sua transire de heredibus in hæredes masculos, perpetuis temporibus, & cum prohibitione alienationis, & idem Cæphal. *cons.* 430. *num.* 20. *& numer.* 27. *& sub num.* 40. & ſic quoque accedente perpetua prohibitione de non alienando extra descendentes hæredum: idem Baretta, *d. cons.* 18. *num.* 22. & in fideicommisso ſic ordinato: eisdem & cuilibet eorum; eorum & cuiuslibet eorum filios masculos natos, & nascituros substituit: vt reciproca non resultet: latè consuluit Sforc. Od. *cons.* 45. *num.* 30. Immo etiam ſi dictum fuerit, & cuiuslibet eorum hæredes, & descendentes viciſſim substituit, vulgariter & per fideicommiſſum: idem Sforc. *cons.* 68. *num.* 5.

Contra vero, quòd resultet, per transuersum reciprocum fideicommissum, ſenſit Marian. sen. *cons.* 77. *col.* 2. *verſ. vnde transeo, in primo.* vbi instituris duobus filijs, per hæc verba: [e doue remanesse figliuoli dell'vno, ò vno, ò più, maſchio, ò femina, ſuccedi in detti beni,] concludit, moriente vno, relicto filio, altero autem ſine filijs, filium natum, nedum per fideicommissum censeri vocatum in portionem patris, ſed etiam patrui, quia indiſtinctè testator locutus fuit igitur indiſtinctè verba accipi debent, ſcilicet in omnibus bonis, *l.* 1. §. *& generaliter, ff. de leg. præſtan.* & hæc, cum maſculorum ratio ad feminarum excluſionem habita fuit, placuit Ias. *cons.* 52. *num.* 2. *in* 3. ad quod plures alios concordantes adducit Menoch. *cons.* 575. *ſub num.* 8. & vltra eos addo Ruin. *cons.* 164. *ſub num.* 9. *lib.* 3. Crau. *cons.* 130. *ſub num.* 6. *& ſub num.* 7. *verſic. Quarto conſidero.* & quia id ſuadere videtur vis nominis collectiui, ſicuti in ſpecie decidit Pancirol. *cons.* 150. *numer.* 30. Item cum teſtator ſubſtituiſſet liberos, & deſcendentes, vt ſuccederent in ſtirpes, & non in capita, reciproca non resultare, ex Alciatiauctoritate *conſil.* 87. *lib.* 9. ſcripſit Menoch. *cons.* 376. *numer.* 33. *in* 4. *& de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 59. *num.* 13. Et hanc pro reciproca locum habere, cum poſt deſcendentium extinctionem teſtator diuertiſſet ad alios ſubſtitutionum gradus. ſic ex facto, nec pàtrocinare, iudicatum fuit ſuper teſtamento olim Illuſtr. Com. Hieronymi Leonij ad fauorem Com. Hieronymi iunioris, per tres inſignes Iuriſconſultos. & iterum poſt hæc obtinui in aliis duobus caſibus huic ſimili pro reciproca, vt patet *in duobus meis conſilijs nouæ impreſſ.* 54. *&* 62.

74 Nota tamen, quòd vbi hæc ſecunda opinio magis placeret, ex aliqua facti circunſtantia, tũc donec extarent de deſcendentibus vnius lineæ, non venirent deſcendentes alterius lineæ, quoniam vnamquamque lineam, in portione relicta, teſtator videretur prædilexiſſe alteri lineæ, *ad l. cum acutiſſimi, &* inde notat Baldus, *C. de fideicommiſſ.* Cæpol. iſi notis, *conſilio* 58. *num.* 4. & quia coniunctus, idemq; ſubſtitutus, ratione coniunctionis, vti duplici vinculo mirũtus præponderat alteri, ad text. *in l. cohæredi, ſ. qui diſcretas, ff. de vulg. & in auth. Itaque C. com. de ſucceſſion.* & ſic in terminis declarat Ale. *d. cõſ.* 167. Ias. *d. conſ.* 143. Dec. *d. cõſ.* 186. & vltra eos Rim. ſen. *d. cõſ.* 28. *nu.* 14. Cor. *cõſ.* 190. *& cõſ.* 230. *col.* 10. *verſ. & licet in* 3. *& cõſ.* 233. *nu.* 10. *in* 4. Decian. *conſ.* 127. *nu.* 24. *in* 3. nil mirum, quia ſic eſt de natura ordinis ſucceſſiui, cum plures ſub nomine collectiuo vocantur. *l. cum ita, §. in fideicommiſſo, l. pero, §. fratre, ff. de leg.* 2. *& l. fin. C. de verb. ſignif.*

Amplia etiam in feudalibus acceptis per duos fratres, cum clauſula, quòd extantibus maſculis, feminæ non ſuccedant, nam maſculi vnius lineæ non excludentes feminas alterius lineæ, per text. *in c.* 1. *de duob. fratr. de Cap. imo.* Fulg. *conſ.* 229. clarè Alex. *conſil.* 119. *num.* 1. *in* 5. Ruin. *conſil.* 9. *nu.* 3. *in* 1. Decian. *conſil.* 24. *num.* 60. *in* 1. *vol.* de hac autem materia latius ſcripſi *in Aret.* 27. *num.* 12.

75 Vigeſimus tertius caſus eſt, cum teſtator duobus aut tribus hæredibus inſtitutis eos, & præmortuorum liberos, adnuicem ſubſtituit; hoc enim caſu reciprocam conſtituram, etiam inter liberos alterius lineæ, ſatis exploratum eſt, Socin. *conſ.* 78. *nu.* 10. *&* 11. *lib.* 3. Curt. iunior *conſil.* 11. *num.* 5. ſequitur Menoch. *d. præſump.* 59. *num.* 8. & in ſimili caſu Decian. *conſil.* 41. *in primo dubio, volum.* 1. ſed contra, vt non reſurgat reciproca inter liberos. plenè conſuluit Socin. *conſil.* 69. *&* 104. *lib.* 3. Sforc. Odd. *conſ.* 68. *ſub num.* 4. Nunc addo deciſionem Socin. ſen. 19. eſſe Parl. *conſ.* 89. *numer.* 7. *lib.* 2. Socin. iun. *conſil.* 81. *numer.* 13. *eod. lib.* Torniel. in §. *Quidam rectè, num.* 79. plenè & latè Menoch. *conſil.* 680. præſertim *ſub num.* 151.

Vige-

76 Vigeſimus quartus caſus eſt, cum teſtator, duobus, aut tribus filijs inſtitutis, iuſſiſſet, bona ſua ſemper ire debere de liberis in liberos maſculos, vel de hærede in hæredem maſculum: nam diſputabile eſt, an ordinatio hæc intelligatur deſcenſiua tantùm in deſcẽdentibus à quolibet, an vero reciproca, vt deficientibus maſculis vnius lineæ maſculi alterius ſuccedant. nam quòd deſcenſiuè accipiatur, nullaque reſultet reciproca, ſuadent auctoritates adductæ *ſub num. 72. & 73.* & præterea videtur deciſio Mariani iunior. *conſ. 188. in ſecundo.*

Sed contra, q reciproca inducatur, expreſsè voluit Bald. *in quodam ſuo conſilio incip. Præmiſſis verbis ſtatutorum*, vbi voluit, ſtante diſpoſitione paterna, quòd aliquæ res vadant de liberis in liberos, ſi vnus ex liberis decedit relictis filijs, bona tranſeant ad illius filios: ſi verò decedit nullis relictis filijs, tranſeãt ad ſuperſtites alterius lineæ: refert, & formaliter ſequitur, Corn. *dicto conſ. 230. volum. 10. verſiculo, & licet, lib. 3. & dicto conſilio 233. num. 10. lib. 4.* & D. Decian. *in præalleg. conſil. 127. numero 24. in tertio*, ſic etiam clauſulam illam, de liberis in liberos, expreſsè, vt reciprocum per tranſueſum, de vna in aliam lineam, fideicommiſſum inducat, interpretatus fuit Socin. ſenior *conſ. 62. columna ſecunda, verſic. quare & columna quarta, verſiculo quarto, in tertio*, & illam, de hærede in hæredem, ſic interpretati fuere idem Socin. *in eodem volum. conſil. 57. & in eodem caſu* Dec. *conſil. 38.* Pariſ. *conſilio 37. numer. 28.* vbi quando dictum fuit de vno in alium, & de hærede in hæredem, & idem Pariſ. *conſilio 25. in ſecundo*, ſecutus eſt Mantica, *de coniect. vltim. vol. libro ſeptimo, titulo quinto, ſub numero 16.* qui tamen articulum leuiter attingit: ſolummodo dicit, non obſtare conſilium D. Mariani 188. quia alij ſunt termini ſui, & ita eſt, vt infra dicam. Huius quoque ſententiæ fuit Hieron. Grat. *conſilio 31. in 3.* vbi aduerſus conſilium d. Mariani.

77 Et eſt opinio hæc, iudicio meo, verior & magis conſentanea voluntati teſtatoris, & maximè cum teſtator adieciſſet verba perpetuitatem importantia, nam quia non poſſet reſultare effectus perpetuæ tranſitionis bonorum, de vno in alium, niſi intercedente fideicommiſſo, ideo in neceſſarium conſequentiam illud induci oportet, ſic præcisè Ruin. *conſilio 151. ſub numero 7. verſ. ſi vlt. igitur in ſecundo*, & ſic quoque arguit Ctau. *conſil. 130. numer. 6.* Pariſ. *d. conſ. 37. numer. 39. & 40.* Pro qua argumentatione vltra eos adduco text. *in d. Titia Seio. §. Seia libertis, ff. de leg. ſecundo, in d. l. denique, §. interdum, ff. de pecul. leg.* per quæ iura ſic argumentantur Doctores, Bart. *in l. Centurio, num. 37. ff. de vulg.* vbi determinat, ea ratione, filios in conditione poſitos, & grauatos, videri diſpoſitiuè vocatos, quia aliàs fideicommiſſum nõ valeret, & dixi *ſupra, nu. 39.* & latius de re hac *in Artic. 11. num. 29.* & in alio propoſito, cum teſtator prohibet alienationem bonorum, quia vult perpetuo manere in familia, vt abſolutum inducatur fideicommiſſum, ea ratione, quia perpetuo non ſeruarentur, Socin. *in l. qui Romæ, §. coheredes, numer. 18. ff. de verb. oblig.* & qui illum ſequuntur, & in ſpecie Dec. *conſ. 23. num. 2.* & ita quoque, ab antecedente neceſſario, ad inducendum fideicommiſſum, argumentati ſunt, in materia, Socin. iun. *conſ. 110. num. 17. in 3.* Riminal. iun. *conſ. 23. nu. 103.* Addo vltra prædictos idem, vt reciproca inducatur, ſenſiſſe eundem Crau. *conſil. 113. num. 2.* clarius autem Decian. *conſ. 50. nnm. 18. in 1.* & iterum *conſ. 103. num. 26. in 2.* & idem Decian. *conſil. 1. num. 258. in 1.* vbi ob illam clauſulam, ſemper in ſtirpes, & non in capita: reciprocum perpetuum reſultare fideicommiſſum concludit, poſt Curt. ſen. *conſilio quadrageſimo ſecundo, numero decimo tertio.* Pariſ. *conſil. 92. numero quinquageſimo octauo, in ſecundo.* & idem Decian. *conſ. 116. num. 1. 2. & 3. in 3.* Rumin. iun. *conſil. 313. num. 49.* vbi in fideicommiſſo de hærede in hæredem maſculum, in perpetuum, & in alio caſu ob illam clauſulam, de hærede in hæredem maſculum, ſemper, & in feminas, ſeruata ſexus & gradus prærogatiua, vt reciprocum reſultet fideicommiſſum, conſuluerunt Paul. Leonius. Rumin. iun. Simon de Pretis, & Franc. Terzanius apud Leonium, *conſilio 23. 24. 25. 26.* & horum ſententia magis accipiẽda eſſet, cum teſtator liberos maſculos vocaſſet, laſ. *conſil. 52. ſub num. 2. in 3.*

Nec obſtat reſponſum d. Mariani: nam non loquitur in duobus beneficiatis, ſed in vno tantum, ſicuti ex facti ſerie videri poteſt.

Nec obſtat vana eius conſideratio, quòd ſic liberi alterius lineæ concurrerent cum liberis nouiſſimè defuncti: nam fallitur, quia concurſus non datur, ſicuti di xi *ſupra, num. 74.* & hæc pro fideicommiſſo reciproco, cum dictum eſſet, quòd bona ſemper, aut in perpetuum remaneãt penes ſuos deſcendentes, facilè eſt accipienda, Alciat. *conſil. 36. num. 10. lib. 9.* Bertazol. *conſ. 6. num. 9.* & indubitanter, accedente prohibitione de non alienando, vt ſtatim dicam. Scire te volo benevole Lector, quòd cum aliàs quæſtio hæc incidiſſe ſuper teſtamento M. D. Pantaſileæ de Honoratis, quæ quidem, duobus filijs inſtitutis, prohibuerat fundorum ſuorum alienationem, quia volebat ſemper peruenire de hæredibus in hæredes maſculos filiorum ſuorum, & proinde dubitatum fuiſſet, an per mortem d. Matthæi ſine maſculis defuncti, D. Dominicus maſculus ſuperſtes frater d. Matthæi videretur vocatus, facto compromiſſo, more Veneto, & inappellabiliter, in Clariſſ. Iuriſconſult. D. Guidum Pancirolum, & Excellentiſſ. Dom. Pacem Scala, pronunciatum ab eis fuit, nullum inductum fuiſſe fideicommiſſum, de qua re admodum admiratus fui; & cum ex legibus liceat Arbitris more Veneto aſſumptis, ſuam antequam iurauerint, non coepiſſe errorem, reuidere ſententiam, ac illam penitus corrigere, licet prædicogitarem, difficilè eſſe, vt ſuam reuocarent ſententiam, quia tamen ſub illis anterioribus diebus, obtinueram in reuiſione à Clariſſimo Iuriſconſul. & timoratæ conſcientiæ viro, Dom-

Bartholomæo Siluatico, reuocationem cuiusdam Arbitrariæ, in quadam causa Bastanensi, super puncto cuiusdam statuti illius Terræ, volui denuò eorum conscientiam attentare, & deductis in stricta disputatione, auctoritatibus præmissorum Doctorum, cum rationibus suis, nec non decisionibus & auctoritatibus adductis *in casu sequen. sub num. 63.* D. Pancirolus coactus fuit, non negare reciprocam, sed ex ea D. Domini eum non recte vendicare fundos per eum petitos, quia D. Pantasilea, nec tempore testamenti, nec tempore mortis, fundos illos possidebat, sed post eius mortem fuerant assignati in solutum pro dote sua pecuniaria, facta assecuratione in eis, post testamentum, adductus *ex l. si ita cum materia, ff. de aur. & arg. leg.*

78 Dixi rationem hanc esse leuissimam, & nullius roboris, ex duobus. Primo quia testatrix nil los alios habebat fundos, ideo ad quærendos etiam post eius mortem, dispositio sua testamentaria referenda erat, *ad l. fundus qui locatus, ff. de fundo instructo, & l. ei quoque, ff. de pecul. leg.* & in specie sic voluit Bartol. *in l. si cognatis, col. 2. in princip. ff. de rebus dubijs*, sequitur Socin. *ibi. col. 7. in princip.* Alex. *cons. 171. ante num. 3. & num. 7. in 2.*

Secundò, quia vniuersalis dispositio complectitur quæsitum per testatorem, etiam post testamentum, pro eius iuribus, & actionibus, *l. Lucius, ff. de fundo instructo*, not. Bald. *consilio 196. numer. sexto, in quarto*, Crauet. *cons. 111. in secundo dubio, & consilio 153.* & latius idem Crauet. post Crot. *in Rubr. ff. de legat. primo, numer. 90. 91. 92.* vbi in institutione, substitutione, & legato vniuersali. Motiuum reuera fuit resolutum, sed non valui eorum con scientias flectere, vt a laudo iam promulgato recederent.

79 Vigesimus quintus casus est, cum testator prohibet bonorum suorum alienationem, quia velit, quòd remaneant apud filios, nepotes aut alios beneficiatos, & eorum descendentes, & tunc inter hos omnes reciprocum resultat fidei commissum, casus est *in l. pater filium, §. pater, ff. de legat. tertio.* secundum intellectum glos. & Dini, à quo in his terminis non discedit Bartol. & consuluit Bald. *mihi consilio 283. Verba testamenti, in secundo*, & fortius, adiecta dictione, (semper,) vel (in perpetuum,) sic in terminis decidit Anchar. *consilio 152. Plura, colum. 1.* sic etiam consuluit Socin. senior *consilio duodecimo, sub numero decimooctauo, & consilio quinquagesimoseptimo, in causa, in tertio.* nam in casu suo testator prohibuerat bona alienari, quia volebat, quòd semper ire deberent de hærede in hæredem, respondit ipse reciprocum resultare inter illos cohæredes, seu conbeneficiatos, sicuti ex facto videre est apud eum, *columna tertia, in fine*, & in eodem casu, Dec. *consilio 38.* vbi ponderat pro ratione, quia aliàs sine reciproco bona non perpetuo seruarentur. adducunt etiã, quia ex illa prohibitione, per eam rationem absolutum resultat fideicommissum, & idem quoque his concurrentibus. Idem Dec. *consil. 425. in primo dubio*, Curt. iunior *consilio 161. numero octauo*, Ruin. *consilio 108. numero 13. in secundo, & 122. num. 4. cod. lib.* Gozad. *cons. 26. num. 4.* Alciat. *consilio 102. libro nono*, plenè Paris. *consilio 30. numero 22. & consilio 41. numer. 29. & numer. 40. in secundo*, & idem Paris. *consilio 18. numero septimo, & numero 20. in tertio*, Socin. iun. *consil. 168. numer. 78. in 2.* Menoch. *95. num. 87.* Roland. *consilio 23. numero 24. in quarto*; vbi alios adducit, Decian. *dicto consilio 50. numero 12. & seq. in primo, & in eodem volum. consil. tertio, ante numerum 51. & infra.* quibus in locis, absolutum ac reciprocum, fideicommissum præsupponunt inter eos, quorum fauore facta fuit prohibitio, & idem præsupponit Riminald. senior, dummodo verba personis conueniant, *consil. 28. numero 5.* & horum opinioni addo relatos in præcedente casu, & est opinio hæc amica voluntati Testatorum, etsi aliter senserit Oddus *consil. 66. num. 60.* post Cæphal. Addo reciprocum non resultare ex mente Socin. *consil. 69. columna penultima, in 3.* quem sequitur Ripa *in §. cum ita, num. 15.* sensit Dec. *cons. 291. num. 6.* Burs. & Menoch. *& in cons. 68. num. 15.*

80 Addo etiam, quòd vbi fauore plurium vt inter eos res remaneat, testator prohibet rem alienari, inter eos resultat reciprocum fideicommissum, sicuti ex Baldo *in l. quoties, C. de fideicommiss.* adnotauit Barbat. *ibi*, adducens in id glos. *in l. codicillis. §. institutor. ff. de legat. secundo*, & idem Barbat. *in Rubrica de reb. Eccles. non alienan. columna sexta.* & reassumpsit Socin. iunior *cons. 168. num. 78. in secundo*, Rube. Alexand. *cons. 53. num. quarto*, & est glo. notab. *in l. Titia Scio, §. Seia libertis, ff. de legat. secundo*, quam ad hoc notarunt, Oldrad. Iacob. Petr. Rayner. Alberic. & Raphael *ibi*, & communiter Doctores, vt per Alciat. *cons. 177. lib. 9.* Zanch. *in §. cum ita, in 6. par. num. 180.* Menoch. *consil. 575. num. 10. & dixi supra, num. 17.* & certè in casu contrafactionis negari non potest, quin sit inductum fideicommissum, ergo & in casu mortis, supponendo absolutum fuisse inductum fideicommissum, vt vtroque casu, pariter reciprocum sit.

81 Et ista opinio minus dubitationis haberet, cum prohibitio est realis, & in rem ordinata: nam tunc ad quemcunque res vadat, vadit cum suo onere, adeò vt si res prohibita fuerit alienari, fauore institutorũ, quia dictum sit vt res transeat de hærede, in hæredem masculum, vel quod maneat in descendentibus, aut in agnatis masculis: omnes viderentur granati, ita vt res reciprocè transeat de vno in alium, sic post Bald. *in l. precibus, num. 49.* & Salic. *col. penult. C. de impub.* Curt. senior *cons. 43. colum. 4. versiculo, accedat, & consilio 52. col. 2. versiculo accedat.* Socin. senior *consilio 250. in vltimis verbis*, sequitur Paris. *cons. 18. numer. 50. & cons. 90. num. 43. in secundo*, Gozadin. *cons. 26. num. 24. & cons. 64. num. 13.* Alba *cons. 87. numero item 13.* Decian. *consilio 54. sub num. 26. in 2. & in cod. vol. cons. 103. num. 29.*

82 Et hoc casu intestata succeßio de persona extranea, ob realem prohibitionem videretur inhibita, Bald. *consil. 57. columna penultima, in secundo*,

Ancha-

Ancharan. *conf.* 381. *In themate, col.* 1. & 2. clarius autem Paul. Cast. *conf.* 77. *col. fin. in primo, & consilio* 60. *Visis, col.* 1. *in secundo*, Fulgos. *consil.* 116. *Ioannes*, Dec. ipse, *conf.* 182. *colum.* 2. *versiculo, quibus tamen*, Ruin. *conf.* 89. *num.* 37. & *conf.* 147. *num.* 11. *in secundo, &* 168. *num.* 17. *in tertio*, Patif. *dict. consil.* 90. *num.* 43. Curt. iunior *conf.* 225. *num.* 43. & *conf.* 263. *num.* 34. Alba *conf.* 93. Socin. iunior *conf.* 13. *num.* 21. *in quarto, & in repet.* §. *Diui, in* 10. *quæstio.* Franc. Bec. *consil.* 26. *columna vltima*, Rimin. iunior *conf.* 279. *num.* 83. *in tertio*, Petra Placentin. *in tract. fideicommiss. quæstio.* 2. *num.* 24. & *quæst.* 5. *num.* 2. *cum sequent. & numer.* 42. & 43. De qua re dicam *in sequen. Articulo.*

Contra tamen in casu proposito, q non resultet reciprocum, sensit Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 62. *num.* 40. & in suo *conf.* 376. quia prohibitio, & fideicommissum inde proueniens, referatur ad singulum in sua portione, non reciprocè inter omnes beneficiatos.

83 Vigesimus sextus casus est, cum testator, duobus, aut tribus filijs instit utis, prohibet alienationem bonorum suorum, quia velit, ea perpetuò, ac semper, manere apud eorum filios, & descendentes masculos, & contingat aliquem ex filijs, per actum inter viuos, vel per vltimam voluntatem, alienare in personam nō comprehensam, hoc casu, an filij primi instituti admittantur ex fideicommisso ad reuocationem, quæstio non videtur leuis, quia ex verbis non proponuntur vocati, *L. Lucius*, §. *tres hæredes, ff. ad Trebellian.* & quia non fit extensio de persona ad personam, ex rationis identitate, vt actiuè videatur vocata, Aretin. *in l. Gallus*, §. *& quid si tantum, ff. de liberis, & posthumis*, & sequuntur posteriores, & in terminis sic decidit Alciat. *conf.* 87. *in principio, libro nono*, & ante eum Rimin. senior, *conf.* 28. *col.* 2. *in fine, & col.* 4. *versus finem*, & est casus secundum vnum intellectum, *in d. l. pater filium*, §. *filiam, ff. de legat.* 3. & præter hos Cæphal. *conf.* 401. *num.* 10. *& infra, & conf.* 430. *num.* 19. 20. *& num.* 40. Contra autem expresse determinauit Bald. *conf.* 283. *verba testamenti, in secundo*, vbi id ex mente testatoris deducit, & quia extensio de persona ad personam, ex identitate rationis, & ex mente testatoris, sæpe fieri solet, sicuti plenè docuit Rimin. iunior, *consilio* 23. *num.* 200. vbi subiungit, extensionem maximè fieri, quando aliàs contingeret, quòd minus dilectus esset melioris conditionis, quàm magis dilectus, ex Ruin. *conf.* 168. *num.* 19. *in tertio*, Socin. iunior *conf.* 129. *colum. penult. in tertio*, Cæphal. *consilio* 251. *num.* 31. *& conf. sequen. num.* 20. optimè Crau. *consil.* 130. *num.* 6. & 8.

84 Vigesimus sextus casus est, cum post mortem hæredis, & omnium descendentium ab eo, testator iubet rem aliquam peruenire, puta ad locum pium. hoc casu inter illos descendentes nullum reciprocum resultat fideicommissum, & res alienari potest: transit tamen ad quemcunque cum suo onere, & eueniente casu deficientiæ illorum descendentium, res vadit ad Ecclesiam, & primus hæres censetur grauatus, ac in illius personam fundatur fideicommissum fauore Ecclesiæ, Bald. *in d. l. precibus num.* 49. Salicet. *columna penultima*, Alexand. *in l. Centurio, ante numerum* 95. *ff. de vulg.* & in notabili casu consuluit Bald. *consil.* 279. *factum tale, in primo*, Paul. Castr. *dicto consilio* 77. *visis, in primo.* Ruin. *consil.* 97. *columna vltima, in secundo*, Curt. iunior *consil.* 139. *numer.* 21. Parisc. *consil.* 30. *num.* 29. *in secundo*, Decian. *consil.* 51. *numero* 41. *volum.* 1. *& consil.* 54. *numero* 26. *in secundo*, Gabriel. *conf.* 117. *numer.* 33. & in terminis quòd in proposito casu non resultet inter descendentes reciprocum fideicommissum, Menoch. *dicto consilio* 274. *numero* 37. & in alio casu *conf.* 85. *numero quadragesimoquarto.*

85 Vigesimus septimus casus est, cum testator disponitiuè substituit descendentes. liberos, agnatos, & huiusmodi: nam vtrum inter hos resultet reciprocum de vno in alium, scripsi plenè *in Articulo* 19. *& in Articulo* 22. hic non repeto, & resultare post Alciat. *conf.* 546. *fideicommiss.* respondit Menoch. *conf.* 327. *nu.* 33.

86 Vigesimus octauus casus est, cum testator vocasset maiorem natu, seu antiquiorem de domo: nam si quidem expressisset in perpetuum, aut semper, aut onus perpetuum iniunxisset, perpetuum resultaret fideicommissum, de vno in alium, *ex conf.* Anchar. 27. *iam celebri apud omnes, & communiter recepto*, veluti dixi *in dicto Articulo* 19. Immo si testator per nomen appellatiuum quosdam designasset, quia maiorem natu, filiorum, vel nepotum alicuius, in perpetuum vocasset, adhuc protenderetur de vno in alium in infinitum, ob illam adiectionem in perpetuum, sicuti Fulgos. scripsit *in conf.* 68.

Si autem non sit adiecta dictio perpetuitatis, aut onus successiuum: sed maior natu filiorum, aut nepotum alicuius, sit vocatus: is admittitur, qui maior natu reperitur tempore cedentis fideicommissi, sicuti Roman. tradidit *consilio* 438. *numer.* 13. & 14. qui tamen sensit, non vltrius protendi, quia per nomen appellatium vocatio facta, cum semel verificatur in vno, non vltrius profertur, Bartol. *in l. liberorum, columna penultima, versic. sed pone aliquis, ff. de verbor. significat.* & in terminis istis Ruin. *consilio decimotertio, numer.* 6. *in* 1.

Quòd si maior de domo, de familia, de agnatione, vocatus sit, nō expresso nomine proprio: tunc quia agnationis, non autem certæ personæ, habita fuit ratio: id circo de vno in aliū transfertur ordine successiuo, sicuti probauit Anch. *dicto consilio* 27. cuius decisionem sequuntur Doctores communiter Barbat. *conf.* 15. *colum.* 4. & 5. *in* 2. Rimin. iunior, *consilio* 23. *numer.* 51. & cum eo Cæphal. *conf.* 196. *nu.* 15. & hoc casu maior ætate excludit filios maioris defuncti, Alexand. *consil.* 4. *per totum, in quarto, & 123. in primo*. latissimè Cacheran. *consil.* 71. 72. *& 73.* & in Feudalibus Milanen. *lib.* 1. *Decis.* 9. *nu.* 47. *& inf.* Et deferuntur isti maioratus de vno in alium iure fideicommissi, Alciat. *consil.* 210. *& consil.* 8. *libro nono*, Paris. *consil.* 93. *in secundo*. Vincent. Honded. *consil.* 46. *numer.* 19. *lib.* 2. In primogenituris autem is præponitur,

qui reſpectu grauati proximior eſt, & inter proximiores primogenitus. Ruin. *conſil. 13. in 1.* Gab. *conſil. 107. per totum*. ſi verò teſtator in aliquem euentum ſubſtituiſſet maiorem natu alicuius, & deſcendentes ab eo in perpetuum: equidem admiſſo primo poſt eum, in defectum ſuorum deſcendentium admitteretur ſecundo nati, & ſic deinceps, veluti in notabili caſu conſuluerunt Rim. iun. *d. conſ. 23.* & Ceph. *conſ. 196. num. 10.* an autem deciſiones illæ veræ ſint, non proſequor. Et obiter adde aliud eſſe, ſubſtituere maiores natu, aliud proximiores. Rol. poſt Paul. Caſt. *conſil. 38. nu. 22. in 4.* Adde quod pro moribus Hiſpanorum Maioratus ſunt perpetui & æterni, Molin. *lib. 1. cap. 3. numer. 14. cap. 4. ante num. 13. & lib. 3. cap. 6 num. 28. & 29.*

87 Vigeſimus nonus eſt, cum teſtator duos aut tres inſtituiſſet per fideicommiſſum, vel dixiſſet, quòd volebat bona remanere ſub fideicommiſſo, hoc caſu reciprocum inter eos reſultaret fideicommiſſum, ſic Soc. iun. *conſ. 180. num. 3. in 2.* vbi in id Pariſ. *conſ. 82. num. 13. in 11.* inducit text. *in l. cum in teſtam. §. 1. ff. de hæred. inſt.* ſequitur Marza. *conſ. 8. col. 2.* & probatur ex notabili theorica Bart. *in l. uxorem, §. hæres, §. de leg. 2. & in l. peto, in princip. ff. de leg. 2.* vbi Bartol. Bald. Paul. & alij: retuli & plenius dixi *in Art. 5. num. 12.* Addo præterea rationes: nam verba debent accipi in ſuo proprio & potentiori ſignificatu, *l. 1. §. 1. ff. ſi ager vect.* Socin. *conſ. 302. col. vlt. lib. 2.* Dec. *conſil. 289. in fine 1. col.* Tiraq. *de retrac. conu. §. 11. gl. 1. num. 41.* item quatenus patitur generalitas & proprietas ipſorum: *l. de precio, cum gl. ff. de public. l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præſt.* etiam quòd materia ſit odioſa, *l. 1. §. pecuniam, ff. de calumniat. l. 1. §. quòd autem, ff. de Aleator. cum lege, ff. de teſtamen.* vbi Aretin. ſic notauit. ſic etiam ſi quis relinquat aliqua bona in titulum Maioratus. Subiacent perpetuo Maioratui, Didac. *lib. 3. Variar. cap. 4.* & latè Beret. *conſ. 134. num. 5.* qui tamen ſub *nu. 15.* quædam contra adducit.

88 Trigeſimus caſus eſt, cum teſtator reciprocè facit inter filios, nam hæc ad nepotes non protendetur, quia eſt materia ſtricta, ſic præciſe Alba *conſ. 29. in 2. dub. num. 10.* & quod notat Bart. *in §. Diuide prohibita filijs alienatione*, vt ea prohitio nepotes non contineat, & eſt communis traditio, pro qua extant conſilia multorum Excel. Iuriſconſ. apud Socin. *conſil. 125. in primo*, cum pluribus ſubſcriptionibus, dixi *in primo Art.* vbi latè oſtendi, grauatis filijs nepotes non videri grauatos. Et in terminis vt reciproca inter filios non proferatur ad nepotes Ladereſ. *conſil. 142. num. 1.* poſt Caſtr. *conſ. 131. col. 2. in 1.* Dec. *465. numero decimo.*

89 Trigeſimus primus caſus eſt, cum teſtator inſtituto filio, vel alio, eidem ſubſtituiſſet filios, & deſcendentes ab eo, & ſimiliter liberos liberorum ſubſtituiſſet. Nam hoc caſu reciprocum non reſultaret inter filios hæredis ſcripti ſed deſcenſuum de liberis cuiuſque, ita vt quiſque videatur rogatus reſtituere deſcedentibus ſuis, nō tranſuerſalibus, ſic in terminis cōſuluit Bare. *conſ. 147.* & probatur ex ſcriptis ſup. *nu. 70.*

90 Trigeſimus ſecundus caſus eſt: cum teſtator reciprocam vulgarem, & fideicommiſſariam, conſtituiſſet inter duos, aut tres hæredes inſtitutos, & poſt eorum mortem ſubſtituiſſet eorum liberos, ſeu fratres & liberos ab eis deſcendentes in perpetuum, an inter eos liberos reciprocum reſuliet fideicommiſſum, dubitari quidem poteſt, ex viillius reciprocæ inter plures hæredes inſtitutos. hanc autem queſtionem negatiuè abſoluit peritiſſim. D. Torniel. *in d. §. quidam rectè, nu. 77. 78.* & *79.* motus, quia ex reciproca facta inter certas perſonas, non poteſt inferri ad alias perſonas, per regulā *in l. ſi vnus, §. ante omnia, ff. de pact. & in l. ante omnia. ff. de probat.* nempe, de perſona ad perſonam non fit in ſubſtitutionibus protenſio, vt inquit Are. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de lib. & poſtum.* & eſt regula communiter probata per illa iura, & per plura alia ab Are. & ſequacibus adducta. & præterea per tex. *in l. ſi ita ſtipulatus, §. Criſogonus, ff. de verb. obl.* & in terminis quod ex fideicōmiſſo de vna re & in vna parte non arguatur ad alias, Alciat. *conſ. 74. lib. 9.* ſed vltra D. Torn. addo ego, quòd qualitas in diſpoſitione concernente vnum gradum, non refertur ad alias perſonas alterius gradus, ſicuti plenè dixi *in Art. 16. num. 74.* & ex vna ſubſtitutione non infertur ad aliam, vbi dixi *ibi. nu. 12.* ad hæc etiā optimè, quæ ex Alba proximè dixi *nu. 88.* & ſic quoque ſenſit Sforc. Od. *conſ. 46. numer. 23. & conſ. 68. numer. 5. & conſil. 6. numer. 59.* contra tamen tenuit Menoch. *præſumpt. 62. num. 39. lib. 4.* & ante eum Crau. *conſil. 130 nu. 8.* Soc. iun. *110. col. vlt. lib. 3.* Sed verior eſt præcedens quam probarunt idem Crauet. *conſ. ibi. nu. 8. et 306. col. vlt.* Menoch. *636. nu. 12. & nu. 29.* planum autem eſt ex reciproca vulgari non inferri ad reciprocam fideicommiſſariam, etiam inter eodem. Caſtren. *conſ. 14. in 11.* dixi *ſup. nu. 37.* cum adductis a Menoch. *nu. 51.* Addo quod vbi in eadem oratione teſtator hæredes inſtitutos & eorum liberos vicißim ſubſtituiſſet, equidem re ſultaret reciproca Curt. iun. *conſ. 11. nu. 5.* Socin. iun. *cōſ. 78. lib. 3.* Sic ſi teſtator reciprocum fuiſſet inter lineam femininam ſecūdo loco vocatam, vt præſumatur feciſſe inter maſculinam prædictā, arguit Ruſ. *conſ. 140. ſub nu. 9. verſ. & tanto magis, lib. 3.* Soc. iun. *d. conſ. 110. nu. 16.* Crau. *cōſ. 130. ſub nu. 6.*

91 Vltimò videre occurrit. Nam ſepius ſupra dictum fuit, facta ſubſtitutione poſt mortem plurium deſcendentium honoratorū de aliquo extraneo, non eſſe locum ſubſtituto, aliquo ex eis moriente, ſuperſtitib. cohæredib. coniunctis, ad dicta ſupra *num. 45.* Quid modo ſi illi non ſupereſſet, ſed deſcendentes ex eis vltimus autē ſine filijs decederet? & quidem proſtitis, aduer ſus ſubſtitutū, vrget materia *Leon. cons. ff. de cond. & dem. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* & ſic decidūt plures: quos ego retuli ſupra *num. 48.* & videtur de mente Bart. *in d. §. cum ita*, dum pro coniuncto induxit *d. l. cum acutiſſimi*. Alij vero relati à Zanco, *num. 463. & 1074.* quos ipſe ſequitur, fuerunt contrariæ opinionis.

Tota

92 Tota autem vis conſiſtit in decernendo, in quibus terminis capienda ſit mirabilis illa Papdeciſio, *in dicta l.cum auus*. Vnde prodiere reſponſa illa, *in d.l.cum acutiſſimi, & in l.generaliter*, §. *cum autem, C.de inſt. & ſubſt.* nam plerique intelligunt iura illa ſingularia, & exorbitantia, in ſuis terminis, prout loquuntur, videlicet cum deſcendens ab aſcendente repetitur grauatus in portionem, quam habuit, vt ſcilicet ſubintelligatur tacita conditio, ſi ſine liberis deceſſerit: quia ſcilicet præſumendum ſit, teſtatorem in ea portione, in qua deſcenderet eum illum dilexit, & prætulit, prædilexiſſe, ac preferre voluiſſe ſubſtituto, omnem illius deſcendētis poſteritatem, prout hæc eſt illorum iurium ratio, gloſ. & Bald. *in d. l. cum acutiſſimi*, & ſic ea iura intellexit Bartol. *in d.l.cum auus*, & Pau. de Caſtr. ideoque ſecus eſſe dicunt in portione deſcendenti non quæſita, ac idcirco ſi teſtator hæredem inſtituerit vel legatarium rogauerit poſt mortem ſuam reſtituere deſcendenti ipſius teſtatoris, & poſt illum ſubſtituerit alium vulgariter, & per fideicommiſſum, ſeu compendioſè quòd idem eſt, ſi interim in vita grauati præmoriatur deſcendens relictis filijs, quia per eius mortem ante conditionis euētum relictum fuit factum caducum, ſuper exiſtentia filiorum illius non obſtabit ſubſtituto, per text. *in l.qui filium*. §. *Sabinus ff. ad Trebel.* arguendo à contrario, & ſic in ſpecie decidunt in vno & eodem caſu, Ruin. *conſ.* 106. *num.* 8. *in* 2. Curt. iun. *conſil.* 33. *ſub num.* 8. *verſ ſecundo principaliter*. Soc. iun. *conſ.* 100. *num.* 8. *in* 1. in quo etiam caſu conſuluit Dec. *conſ.* 416. *Rip. in* §. *cum ita, num.* 60. & iterum idem Ruin. *conſ.* 140. *num.* 14. *eo. lib.* & horum ſententia rectè probatur *ind.* §. *Sabinus*. nam nihil intereſſet, an vxor, an vero alius filius fuiſſet hæres ſcriptus & grauatus. Itē an ſubſtitutus ſit extraneus aut filius, vt eſt caſus *in d.l.cum auus*, vbi ſic poſt Paul. de Caſt. Bald. Sal. & alios, notauit Soc. *num.* 39.

Contra verò, ea iura largius accepit Soc. ipſe, *ſub num.* 59. & 60. vbi quòd locum habeant, etiam quòd liberi non ſint de deſcendentibus grauati. dum tamen ſint de liberis teſtatoris, per generalem rationem, *d. l. cum acutiſſimi*. vnde vult, vt ea iura locum habeant in filijs deſcendentium poſitorum in conditione, vt qua ratione teſtator prætulit ſubſtituto filios, ponendo eos in conditione, vel ſubſtituēdo conditionaliter, eadem quoque ratione videatur prætuliſſe omnē illius poſteritatem, per rationem *d.l.cum acutiſſimi*, & ad hoc induxit Aret. *conſ.* 156. cuius dicta improbarunt. Ruin. Curt. & Socin. iun. quoniam iura illa exorbitantia non poſſunt extendi vltra ſuos caſus, *l.ius ſingulare. l.quòd vero contra, ff. de legib.* & quia fictio, vel præſumptio illorum iurium, ſpeciali fauore filiorum inducta non extenditur vltra ſuum caſum. Bart. *in l.* 1. §. *Lex Falcidia, ff. ad leg. Falc.* Nec obſt. Aret. cōſilium, quia ſentit oppoſitum in caſu ſuo, vbi illa d. Agnes deſcendens à teſtatore non ſucceſſiſſet Frāciſco. Item etiam ſi ſucceſſiſſet, ſed grauamen iniunctum Frāciſco non redundaret ad onus Agnetis, nam Petrus Nicolaus ex fideicommiſſo ſecundum eum ſucceſſiſſet Franciſco, quamuis ex Agnete extarent filij. Et ſic reuera Aret. voluit, vti & rectè aduerterūt Ruin. & Curt. vterque *in pen. col.* quorum opinionem veriorem puto, quia multum intereſt inter caſum, & caſum: nam vbi deſcendens eſt honoratus, & grauatus in ſua portione, longè magis dilectus eſt, quam poſitus in conditione tantum. Item eo caſu deſcendentibus ſuis auferretur ſua portio, in alio autem caſu, non acquireretur alteriꝰ portio, diſparautem eſt damni, & non lucri conditio, *l.ſiu. C. de codicill.* 93. ſed vtrum lex illa: cum Auus locum habeat in vulgari: cōprehenſa in compendioſa continente etiam fideicommiſſariam. Socin. *in rep. d.l.cum Auus*. ſenſit quod ſic; quia ſi ſubintelligitur in fideicommiſſaria, ergo & in vulgari ratione æqualis determinationis ad *l.iam hoc iure, ff. de vulgar.* ſed contra quod compendioſa reſoluatur in vulgarem & fideicommiſſariam, ſecundum cuiuslibet naturam, contra Socin. determinauit. Dec. *d. conſil.* 416. *num.* 10. Socin. iun. *d. conſ.* 33. Quia certiſſima concluſio d. legem non habere locum in vulgari, Alexand. *d.l.generaliter.* §. *cum autem. poſt gl. ibi* Soc. *d.l.cum auus, num.* 18. Soc. iun. *d. conſil.* 100. *num.* 3. *& conſilio* 128. *num.* 59. *eo. lib.* 1.

An ex prohibitione de alienando, reſultet ſimplex fideicommiſſum; & an videatur inhibita ſucceſſio legalis ab inteſtato, de perſona extranea.

SVMMARIVM.

1 *Prohibitio ſimplex de alienando, ſine cauſa, aut non facta fauore certæ perſonæ, nuda, & in efficax eſt ratio ibi plenè diſcerritur.*
2 *Etiam quòd plures fuerint prohibiti alienare.*
3 *Valida autem eſt, cum reperitur facta fauore certarum perſonarum, & prohibitio contrafaciente res alienatas per fideicommiſſum vendicatur.*
4 *Et includitur etiam alienatio facta per vltimam voluntatem, ne dum per contractum inter vivos.*
5 *Sed an intelligatur prohibita legalis alienatio per ſucceſſionem inteſtati. Prohibitio de alienando operatur fideicommiſſum in caſu contrafactionis, ad fauorem illarum perſonarum quarum fauore fuit facta prohibitio.*
6 *Fideicommiſſum ſimplex & abſolutum, quale ſit.*
7 *Fideicommiſſum ſimplex & abſolutum, differt à fideicommiſſo in caſu contrafactionis, vt ibi.*
8 *Item & in alio.*
9 *Conueniunt tamen in aliquibus, vt ibi.*
10 *Prohibitio alienandi extra familiam, non inducit fideicommiſſum, niſi in caſu contrafactionis per alienationē.*
11 *Idem ſi dictum fuiſſet, vt bona in familia manerent, vel, ad hoc vt in familia remaneant.*
12 *Idem ſi dictum fuiſſet, ſed vt in familia remaneant.*
13 *Secùs ſi poſt prohibitionem teſtator diſpoſitiuè ordinaſſet bona in familia permanere.*

Pro-

14 *Prohibitio alienationis, quia testator velit bona perpetuò in familia manere, an operetur simplex & absolutum fideicommissum, & pro affirmativa plures adducuntur.*

15 *Alij contra: quòd non nisi in casu contrafactionis.*

16 *Quid si prohibita fuerint bona alienari extra familiam, quia velit ea in familia conservari.*

17 *Et quid si dictum sit, quod prohibebat ea alienari extra familiam, vt in familia conseruentur, vel ad hoc vt in familia seruentur.*

18 *Prohibitio de non alienando, sub quacumque formula facta, non inducit fideicommissum, nisi in casu contrafactionis per alienationem.*

19 *Declaratio §. libertis in l. cum pater, ff. de leg. 2.*

20 *Prohibitum alienare extra familiam, vel extra descendentes: an ille requisitis, & emere nolentibus, in extraneum alienatio fieri possit.*
Bart. doctrina in l. qui Romæ. §. cohæredes, ff. de verbor. oblig. declaratur.

21 *Superfluitas quandoque toleratur gratia dubitationis tollendæ.*
Dubitationis tollendæ gratia quandoque aliqua superfluo exprimuntur.

22 *Ratio ampliat dictum & fideicommissum, intra tamen terminos, & naturam dicti.*

23 *Verba enunciativa ad grauatum relata, important onus fideicommissi.*

24 *Consentiens alienationi rei fideicommissariæ, an præiudicet sibi in re, & an in pretio.*

25 *Prohibitio de alienando, an impediat legalem alienationem per successionem intestati, de persona, quæ non sit de permissis.*
Ab intestato capere permissus capit etiam ex testamento.

26 *Prohibitio alienationis facta per hominem non impedit alienationem ex lege.*

27 *Ingredientes monasterium, in illud transfert pro tempore vitæ suæ bona etiam fideicommissaria, & alienari prohibita.*

28 *Etiam quòd prohibitio fit facta, vt bona perpetuò maneant in familia.*

29 *Et etiam in bonis, quoquomodo, vel quoque titulo alienari prohibitis.*

30 *Prohibere potest successionem intestatam de aliquo.*

31 *Prohibitus alienare, intelligitur quoque prohibitus facere actum, ex quo sequatur alienatio.*

32 *Relinquere videtur, qui cum poterit non relinquere, non id fecit.*

33 *Prohibitio realis impedit alienationem legalem per successionem intestati.*

34 *Prohibitio personalis, an impediat testatam successionem.*
Declaratio text. in l. pater. §. filiam. ff. de leg. 3.

35 *Prohibitus alienare extra familiam, non potest alienare per actum inter vivos in extraneum successurum ab intestato.*

36 *Declaratio text. in §. cum inter. l. cum pater. ff. de leg. 2.*

37 *Femina nupta extra familiam, dicitur esse de familia, & bona prohibita alienari extra familiam in eam alienari possunt.*

38 *Sed vtrum filij ex ea nati sint capaces.*

39 *Prohibita alienatione extra masculos, femina ab intestato succedens capere nequit bona illa.*

40 *Prohibitio alienandi quoquomodo, vel quo titulo, impedit etiam alienationem legalem.*

41 *Vniuersalis includit ea, quæ aliàs non continerentur.*

42 *Idem si dictum fuisset, nullo modo.*

43 *Vel quocumque titulo & iure.*

44 *Vel quòd nullo modo exeant de dominio, & proprietate.*

45 *Vel quòd bona in infinitum, & in perpetuum transirent.*

46 *Item cum vltra prohibitionem hominis concurrit prohibitio legalis.*

47 *Prohibitio de alienando, an ampliet fideicommissum, cui adijcitur.*

48 *Fideicommisso constituto in casu prohibitionis, & effectualiter eueniente, ac re acquisita vocato in casu contrafactionis, an fideicommissarius substitutus in casu mortis rem adnocare possit.*

49 *Prohibita re alienari, si per eius alienationem nemo læditur, tenet alienatio.*

50 *Vltimus, in quem res fideicommissaria peruenit, potest illam liberè alienare.*

51 *Fideicommissum perpetuæ permanentiæ bonorum quando sit, & de eius effectibus.*

Articulus XIIII.

COPIOSVM & elegantissimum in re hac tractatum edidit Clar. Iurec. D. Ioã. Ant. à Pet. Plac. ideo breuitati studens, aliqua vtilia, & in materia principalia attingam, cæteris de industria omissis.

1 Simplex prohibitio de alienando, absq; causa, vel non fauore alicuius personæ, vti nudum præceptum nullius esse momenti, affirmauit Mart. Iurisc. *in l. filiusfam. §. Diui. ff. de leg. 1.* ac ideo alienationem valere, vti non factam contra voluntatem defuncti: quia nudum præceptum sit, definierunt, Papin. *in l. pater, §. Iul.* & Scæuola *in l. Luc. in princ. ff. de leg. 3.* etiam quòd testator efficaciter prohibuisset, ibi, [vllo modo alienarẽt,] ac etiam, quòd alienationem aliter factam testator expresse infirmasset, Alciat. *in d. §. Diui. sub num. 6.* sequitur Beret. *consil. 75. ante num. 5.* & de materia plenissimè *in d. §. Diui,* & consulẽdo, nudam prohibitionem à causa, & à persona, nihil operari, respondit Alciat. *consilio 120. & 129. libro 6.* & de causis ex quibus prohibitio iustificari possit, plenè scripsit Rip. *in §. Diui, columna 1. & 2.* Alciat. & Mode. & vltra scribentes *in d. §.* tradidit Cur. iun. *consilio 43. sub numero 10.* Dec. *consilio 26. num. 20. in 2.* Nec prohibitio iustificaretur ex eo, quod res prohibita alienari fuisset maiorum, Castrens. *hic, num. 3.* Opizon. *numero 9.* Ferdinan. *num. 60.* Iaf. *consil. 96. col. fin. in 4.* excepta Turri aut propugnaculo, vt infra dicam, Rimin. addo *cons. 633. numero 110.* Ratio autem huius rei multiplex redditur, quare sic constitutum fuerit aduersus liberam in reb. suis testandi facultatem, à lege concessam, ad text. *in l. 1. C. de fact. fan. eccl. & in l. verbi legis. ff. de verbor. signific.* Quidam veluti Ripa, *nu. 20.* dicunt: quia nudum præceptũ concernit solummodo fauorem prohibiti, ideoq; fauori suo posse etiam inuito testatore renunciare, ad regulam *in l. si quis in conscribendo. C. de pac.* alij, quod nudum præceptum consilium importet, ac ideo

[effica-

[efficaciter non obliget, ad dicta *in primo Art. nu.* 49. Rationes istæ non sunt efficaces, vt etiam aduertit Bart. Rom. *in rep. d. §. Diui, num.* 6. Qui propterea aliam subnectit rationem. Nam heres scriptus per additionem hæreditatis factus fuit dominus rerū, *l. Stichum. §. additio, ff. de sol.* ac ideo pro natura dominij cum libera potestate de reb. ipsis disponendi, tam inter viuos quam per vltimam volūtatem. ideo præceptum nudum à causa, & à persona, non valere, quia sine iusta causa auferat libero homini liberam rerum suarum administrationem, *ad l. non vsque adeo. ff. si à pat. quis fue. man.* & *l. dudum. C. de contrab. empt.* & sic videtur de mente text. *in d. §. Diui*, ibi, [vel quia talem legem in testamento non possunt dicere.] Ratio hæc iudicio meo, satis proxima est: sed non ex toto difficultatem resoluit. Nam text. *in d. §. Diui*, expresse inquit, scripturam hanc simplicis prohibitionis nullius esse momenti: quasi nudum præceptum reliquerint, vel quia talem legem in testamento dicere non possunt: duæ enim à Martiano rationes redduntur, circa quas discurrere expedit; Quò autem ad primam de nudo præcepto, nuditatem considero ergo hoc respectu, quia eum nulla fuerit expressa persona, vel causa, ob quam testator sic prohiberit, incerta proptetea remanet persona, cui in casum contrauentionis rem acquiri per fideicom. voluerit; ac ideo fideicommissum nullum, & inane est, *ad l. Paulus, & l. si fuerit. ff. de reb. dub.* & cum nullum sit fideicommissum, præceptum remanet nudum, quia nulla subest persona, cui acquiratur ius, & actio, & cui hæres adeūdo hæreditatem ex quasi contractu obligetur, sicuti obligatur fideicommissarijs, & legatarijs, *ad l. ex maleficijs, §. heres, ff. de act. & obl. & in §. heres, Instit. de oblig. quæ ex quasi contr.* sicuti in simili dicitur de pacto nudo, quòd quidem nudum est, cum ex eo non acquiritur alicui personæ ius, & actio, *ad l. iurisgentium. §. igitur nuda, ff. de pactis.* Hæc autem declaratio vera esse deducitur, supponendo vnum, quòd necessarium est, pro effectu, & vtilitate prohibitionis, vt scilicet in casu contrafactionis per alienationem committatur fideicommissum, ex quo res alienata vendicari possit: nam nisi fideicommissum subsoriatur, necesse est, vt nullus sit momenti; quòd est, vbi persona est incerta, vt supra dixi, & est vera declaratio ad Martiani primam rationem, quę etiam optimè congruit ad rationem expressam à Papiniano, & Scæuola, ibi, nihil proponi contra voluntatem defuncti factum, cū nudum præceptum sit, nempè cum persona fideicommissarij incerta sit, nulli potest videri fideicommissum datum *dicta l. Paulus*, ideo non sit contra voluntatem defuncti. Hic tamen suboritur dubium: Quare proximior de familia reijciatur à vendicatione prędij alienati, simpliciter alienari prohibiti, *dicto §. Iul. & dicta l. Lucius*, cum tamen fauore illius, fideicommissum videatur interpretandum, per text. *in l. peto, in princ. ff. de leg. 2.* Ripa *sub numero 34.* reassumit difficultatem de illo text. Breuiter solutio est, quòd vbi testator simpliciter prohibet rem alienari, dubitari quidem potest, an ea prohibitio facta fuerit fauore ipsius prohibiti, vt ei consulatur, an fauore alterius, ideo in re dubia fideicommissum ad onus prohibiti fauore alterius non inducitur. Sed vbi testator, hæredem, aut legatarium pro tebus sibi relictis iubet esse contentum certa re, vel si quid fecerit, priuat eum hæreditate, hoc casu, palā est, dispositionem hanc manifestum onus hæredis, aut legatarij, continere. cui autem commodum afferatur, deciditur in eo text. scilicet cohæredi, aut venientibus ab intestato, sic Castrens. *d. l. peto, in fine princ.* & plenè per Bartol. *in l. uxorem. §. heres. de leg. 3.* & sic procedit Angel. *d. consilio 168.* relatus à Ripa, & ego plenius scripsi *in 2. Art. cui & in ta, numero 11.*

Sequens autem Martiani ratio, vel quia non possunt talem legem in testamēto dicere; declaratur, vt non possint testatores, nullo constituto fideicommissario, talem legem præscribere. & ratio rationis est, quia non existente fideicommissi causa, ex qua, secuta alienatione, rei dominium in fideicommissarium transferatur, vnde possit rem ipsam vendicare: dominium, quod est apud hæredem prohibitum, transit in accipientē rem ab eo, nec ex à testatore indicta, & quasi contracta adītionis hæreditatis, diminuit ius dominij ipsius hæredis, nam liberè potest rem ipsam alienare, quoniam per contractum, vel quasi cōtractum, nemo potest ius sui domini minuere, & sibi rei alienationem tollere, *l. nemo. ff. de pactis.* & his medijs rectè declaratur vtraque Martiani ratio. Cum autem plures leguntur honorati iidemque alienare prohibiti, eorum fauore prohibitionem factam videri, ac ideo valere, sensit glos. *in l. cum pater, §. instituto, ff. de leg. 2.* quam probauit Imo. *ibi*, Dec. *consilio 577. numero 6.* communis tamen Doctorum traditio in his terminis glos. illam reiecit, Salyc. *in l. quoties, la prima, C. de fideicom.* Alexand. *in d. §. Diui, prope finem*, & Ripa *sub num. 29.* Ias. *num. 24. & in suo cons. 96. num. 1. lib. 4.* Socin. *in l. qui Romæ, §. coheredes, num. 12. ff. de verb. oblig.* Alc. *consilio 125. sub num. 6. libro 9.* Sforc. Od. *consil. 66. num. 40. & cons. 68. numero 20.* Menoch. *consilio 85.* nisi inuicem substituti essent. text. cum glosa *in l. Lucius, §. pluribus, ff. ad Trebellian.*

Itaque vt prohibitio valida sit, oportet fauore aliquorum factam esse, veluti vt bona in familia, vel in descendentia, vel in agnatione seruentur, vel quia prohibita sit alienatio extra suos, extra descendentes, & sic extra certum genus personarum; aut quòd in pœnam alienationis alius sit vocatus, ad text. *in l. pater, §. 15. ff. de leg. 3. & ff. & C. de his quæ pœnæ nom.* in his sanè, & similibus cautarum figuris, alienante prohibito aduersus testatoris prohibitionem, res alienata reuocari potest, ac ideo fauore illorum committitur fideicōmissum, & ex eo, alienatione secuta, res vendicatur, vti præsupponitur *in d. §. Diui, & plenius in l. peto. §. fratre, in l. cum pater. §. libertis ff. de leg. 2. & in d. l. pater filium*, per plura illius legis responsa, & in pluribus alijs concordantibus, & pulchrè declarauit

3

rauit Bart. *in l. quotiès ab omnibus. C. de fideicommiſ.* laſ. *in §. Dini. ſub num.* 11. Rip. *num.* 32. Menoch. *conſ.* 164. *numero* 21. ſufficit etiam colligere cauſſam prohibitionis fauore familiæ ex natura rei prohibitæ alienari. veluti quia prohibuiſſet alienari turrim, aut domum. Rip. *num.* 4. Socin. iun. *num.* 16. Dec. *conſil.* 27. *num.* 5. *& 35. ſub num.* 2. Ruin. 208 *ſub numero* 16. *lib.* 1. Curt. iun. 43 *ſub num.* 10. nouiſſimè Surd. *Deciſ.* 125. & ſi quidem prohibitio indefinita ſit reſpectu temporis, & reſpectu cauſarum, indefinitum quoque operatur effectum, vt nec in vita, nec in morte, nec per actus inter viuos, aut per vltimas voluntates alienari poſſit extra illud perſonarum genus, *l. filiusfamilias. §. cùm pater. ff. de leg.* 1. *l. vnum ex familia. §. quòd ſi talia, & d. l. peto. §. fratre. ff. de leg.* 2. *& dicta l. pater filium. §. fundum. ff. de leg.* 3. & plenè notauit Bartol. *in dicto §. fratre, & in l. ſi ita quis. §. ea lege. ff. de verbor. obligat.* & communiter Doctor. ibi, & *in d. §. Diui*, laſ. *in* 2. *lect. nu.* 119. Alciat. *in conſilio* 36. *num.* 15. *lib.* 9. Alienatione autem facta res tantum alienata reuocatur: non autem hæres vti indignus cadit ab hæreditate. Iaſ. *in l. ait prætor, in princip. num.* 5. *ff. de iureiur.* Ruin. *conſil.* 11. *num.* 12. *lib.* 2. Menoch. 164. *num.* 22. 6

4 Et licet dubium ſit, cum quis prohibetur vendere, & alienare, an alienare verbũ ratione adiunctũ reſtringatur ad alienationem inter viuos, non per hæredis inſtitutionem, ſicuti Ang. ſenſit *conſ.* 57. D. Andreas, & ſubſecuti fuere Alexand. *conſ.* 155. *lib.* 2. Iaſ. *conſ.* 101. *&* 120. *in* 2. *&* 176. *in* 4. Socin. *conſ.* 13. *num.* 8. *in tertio*, Ruin. *conſ.* 118. *num.* 26. *in* 2. Socin. iun. *conſ.* 212. *colum.* 3. *in* 1. *& conſ.* 97. *num.* 55. *&* 163. *num.* 21. *in* 2. Cephal. *conſilio* 13. *num.* 17. & nonnulla alia adducit Laderch. de Imol. *conſil.* 73. *num.* 10. Attamen in oppoſitum veritas eſt, quia alienare verbum continet etiam alienationem per hæredis inſtitutionem, *l. ſi quis prioris. §. certum. C. de ſec. hoſp.* & latè dixi *in Artic.* 40. *num.* 57. copula autem (&) regulariter, ac pro ſui natura cadit inter diuerſa, glo. *in Rubr. ff. de iur. & fac. ignor.* ideoque & alienatio per vltimam voluntatem, prout etiam donatio inter viuos, videbitur prohibita, ſicuti diffinierunt poſt Bartol. *in locis præallegatis*, Soc. ſen. *conſ.* 243. *col.* 2. laſ. *in §. Dini. in* 3. *quæſt.* Dec. *conſ.* 660. Ruin. *conſ.* 143. *num.* 13. *in* 3. & communem dixit Curt. iun. *conſ.* 263. *num.* 13. Pariſ. *conſ.* 63. *num.* 22. *in* 2. *& conſ.* 7. *colum.* 1. *in* 3. pleniſſimè idem Ceph. *conſilio* 133. & ad hoc eſt caſus expreſſus *in d. l. pater filium. §.* 15. *ff. de leg.* 3. *& in §. fundum, & in §. Iulianus, in fin.*

5 Principale autem dubium in materia hac verſatur, num ex prohibitione de alienando videatur prohibita legalis alienatio per ſucceſſionem inteſtati de perſona, quę non ſit de permiſſis per actum inter viuos acquirere. Hæc autem difficultas aliam diſcuſſionem deſiderat, vt ſcilicet videatur, quodnam fideicommiſſum ex prohibitione de alienando reſultet. & quidem fideicommiſſa quandoque conſtituuntur purè, *vti habetur in l. apud Iulianum, §. Antiſtia, & in l. cogi, & pluribus aliis legibus. ff. ad Trebell.* quandoque verò conditionaliter. conditiones autem pro voluntate teſtatoris multiplices ſunt, & eſſe poſſunt, quandoquidem in vltimis volũtatibus ſufficiat, pro ratione voluntas, *l. quia poterat, ff. ad Trebell.* & idcirco ampliſſima ex legibus attributa fuit in teſtando poteſtas, *d. l. verbis legis. ff. de verbor. ſignif. §. diſponat, in Authi. de nupt.* conditionum tamẽ quędam ſunt ad tempus certum, quædam ad infinitum producuntur, *l. conditionem. ff. de condit. & demonſtr.* ruſus quædã ſunt certæ, an, licet incertæ, quando, veluti cum quis poſt mortem, *vel* ſub conditione mortis, rogatur reſtituere, nam mortis, conditio certa & neceſſaria eſt, ſed quia incerta reſpectu temporis, dies incertus facit conditionem. *l. dies incertus, ff. de cond. & demonſtr.*

Idcirco fideicommiſſum collatum poſt mortem, quia non pendet à poteſtate grauati, an cõmittatur, & quo ad eũ inuariabile eſt, ideo ſimplex, & abſolutum dicitur. ſic Socin. ſen. *conſilio* 227. *nu.* 10. *in* 2. vbi in hunc ſenſum accepit fideicommiſſum ſimplex, & poſt eum Menoch. *conſ.* 197. *num.* 9. & idem eſſet, quando nulla præcedente prohibitione reliquiſſet bona ſua in ſami lia ſua, uel inter deſcendentes ſuos: tunc enim reſultaret ſimplex, & abſolutum fideicommiſſum, ſecundum omnes, vti inquit Curt. iun. *conſ.* 145. *colum.* 5. *in* 1. *caſu*, & eſt caſus *in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de legat.* 2. *& in l. fin. C. de verbor. ſignific.* & in ſpecie ſic dixit Soc. *conſ.* 42. *colum.* 3. *verſ. quare in deciſione. in* 4. Alciat. *conſ.* 36. *num.* 10. *& ſeq. lib.* 9. Quædam uero ſunt incertæ, an & quando, non pendentes à poteſtate grauati, & fideicommiſſum quoque ſub eis cõditionibus conſtitutum, ſimplex & abſolutum eſt, quædam autem ſunt, quæ pendent à poteſtate grauati, ueluti cũ prohibetur hæres alienare rem extra certum genus perſonarum, cum teſtator prohibuiſſe aliquid fieri ſub pœna, his quidem caſibus non committitur fideicommiſſum, niſi in caſu contrafactionis, per alienationem rei extra illas perſonas, ac ideo in poteſtate prohibiti eſt, an committatur fideicommiſſum, ſic notabiliter colligitur ex Bartol. *in l. pater filium, § . filiam. ff. de leg.* 2. ubi inquit: Nota, quod ſi præcedit diſpoſitio prohibitiua, & alia ſimpliciter ſequitur, intelligitur ſequens diſpoſitio ſub conditione, ſi contra prohibitionem factum fuerit, ſequitur Alexand. *in d. l. qui Romæ, §. cohæredes, numero* 17. *ff. de verbor. oblig.* ubi inquit, per illam Bart. theoricam, fideicommiſſum committi in caſu contrafactionis, & latè Soc. ſen. *d. conſil.* 227. *colum.* 4. *verſic. præmiſſa probantur.* Dec. *conſilio* 218. *numero* 14. *&* 513. *colum.* 2. Ruin. *conſilio* 89. *numero* 22. *in* 2. *& conſilio* 168. *nu.* 2. *in* 3. Gabriel. *conſilio* 111. *numero* 17. *&* 140. *num.* 9. *in* 1. ideoque fideicommiſſum huiuſmodi nõ eſt ſimplex, & abſolutum. ſed cõditionale ſi ſequatur alienatio. non tamen prætermitto Petram Plac. *in ſuo tract. fideicom. q.* 5. *num.* 131. appellaſſe fideicõmiſſum ſimplex & abſolutum, quod utroque caſu committitur, mortis & alienationis, & uerum dicit: ſed tamen ſimplex non appellatur; quod in caſu alienationis tantum committitur, licet ſecùs in caſu mortis, uti ſupra dixi.

Multum

7 Multũ autem interest inter fideicommissum in casu contrafactionis per alienationem, & inter fideicommissum simplex restitutorium post mortem: nam primum, vt dixi, non committitur, nisi in casu cõtrafactionis, idcirco facta alienatione in vnum de permissis, qua non fit adversus restatoris prohibitionem, non committitur fideicommissum, & alij non reuocãt, etiam propinquiores pro aliqua parte, *l. filius familias, §. cum pater, ff. de leg. 1. l. pater, § 15. ff. de leg. 3. & d. l. vnũ ex familia, § 1. & § quod si talia, & d. l. peto, § fratre*, vbi sic iudicarunt Cuman. & Paul. *ff. de leg. 2.* Tiraquel. *de Retrac. lignag. § 11. glos. 6. numero 78. & infra.* Alciat. *consil. 102. num. 1. lib. 9.* cum plurib⁹ cumulatis à Deciano *consilio 27. sub numero 20. versꝰ quarta conclusio, in 3. & cons. 55. num. 67.* à Menoch. *cons. 327. num. 97. & infra, præsertim num. 104.*

8 At secus est, cum fideicommissum restitutorium est, nam vni ex pluribus, etiam si pares sint, restitui non potest, sed omnibus est restituẽdum paribus in gradu, alioquin quisq; ex eis portionem suam aduocat, vti est casus in *d. l. cum ita, §. in fideicommisso*, vbi sic distinxit Cuman. *& in d. l. vnum ex familia, § fed primo, & § fi duos.* Socin. *in d. § cohæredes, numero 10. & d. consilio 227. columna 5. versꝰ hoc etiam, & sub numero 9.* Dec. *consilio 218. numero 14. & 377. numero 6. & 7.* Cutr. Iun. *consilio 161. numero 13. & 126. numero 13.* Ruin. *consilio 101. num. 14. & 15. consilio 114. columna 4. & 5. in 2.* vbi sic declarauit, *& consilio 168. columna 1. in 3.* Alciat. *consilio 36. num. 10. & 14. & consilio 102. in principio, libro 9.* Menoch. *d. consilio 317. numero 105. & 106.* vbi concordantes adducit, Bertr. *in consilio 55. numero 11.* Decian. *consilio 78. numero 9. in 3.* Rimin. iun. *cons. 279. numero 84. & 315. numero 5.* Gabriel. *tit. 11. numero 9. lib. 2.* & est verissima distinctio, & ita aliàs obtentum fuit, vt prohibita alienatione extra descendentes, potuerit gratuitus in vnum solum ex descendentibus, alijs exclusis, alienare, & hanc distinctionem post Paul. Castrens. *in d. § cum pater*, probauit idem Menoch. *consilio 161. numero 42.* Cephal. *624. numero 22.* Placentin. *in dicto suo Tract. quæst. 7. num. 1. & 2.*

9 Rursus differunt inter se hæ fideicommissorum species, nam fideicommissum in casu contrafactionis, & alienationis, statim secuta alienatione, quia casus euenit, committitur, & purificatur, ac idcirco non expectata morte alienantis, res statim venidicari potest: *d. l. filius familias, § cum pater, ff. de leg. 1. d. l. vnum ex familia, § sed si nuo. l. peto. § fratre, & l. cum pater, § liberti, ff. de leg. 2. l. cum fidei, & l. rogo, ff. de Fideic. libertat.* cum pluribus aliis iuribus concordantibus Bartol. & Socin. *num. 13. in l. qui Romæ. § cohæredes, ff. de verbor. oblig.* Ruin. *cons. 109. num. 20. lib. 2.* diuersum est cum fideicommissum est restitutorium post mortẽ, nam interim ante mortem grauati valet alienatio, quia adhuc non venit conditio, *l. fin. § fin autem sub conditione, C. cum de leg.* sic Paul. Castrens. *in d. § libertis, & in d. § fratre, numero 2. & in § Diui, num. 7.* & illic Ripa. *num. 47.* Claud. *num. 12.* Crot. *num. 36.* Opizon. *num. 4.* Grat. *consilio 21. num. 34. libro 2.* Socin. *cons. 227. in quarto fundamento primi dubij.* Zanc. *in § cum ita, num. 406.* Placent. *in d. suo tractatu, q. 2. num. 1.*

9 In hoc tamen cõueniunt, nam ad vtrumque, quamuis omnes sint vocati, primi & vlteriores gradus, non tamen omnes simul & coniũctim admittuntur, sed ordine successiuo pro eorum gradus prioritate. *d. l. cum ita, § in fideicommisso, & d. l. peto, § fratre, ff. de leg. secunda*, & *l. fin. C. de verb. sign.* & ũ plures sint pares, quilibet portionem suam tantum vendicat, non portiones aliorum, nisi tõpore, aut repudiatione sint exclusi, *§ hoc ita tam varie, C. de cad. toll.* Crauet. *cons. 144. in fine*, dixi plenius *in Art. 9. num. 12.*

10 Quocirca, quia fideicõmissum simplex maioris est efficaciæ, ex facto in practica, & in terminis iuris, sæpè dubitatum maiores nostri, an ex prohibitione de alienando, inducatur simplex fideicommissum, etiam post mortem, nedum in casu contrafactionis: & est valde vtilis quæstio, nam vbi prohibitio alienationis facta est extra familiam, vel extra descendentes, aut agnatos, tarentur omnes, fideicommissum in casu alienationis tantum committi, quia nominatio familiæ, descendentium, & agnatorum, potest videri expressa ad conualidandam prohibitionem aliàs nudam, & inefficacem, non ad constituendam aliam fideicommissi speciem, sicuti præcisè voluit Bartol. *in d. l. pater filium, § filiam, ff. de leg. 3. cum aliis adductis supra, num. 6.* & idem Bartol. Alex. & latè Socin. *in d. § cohæredes, num. 13.* Dec. *consil. 421. colum. 2. & cons. 481. colum. 1. & cons. 513. in 4.* Socin. *cons. 251. colum. 5. in 2. & cons. 43. col. 2.* Ruin. *114. colum. penu. volum. 1.* & prater hos, Alciat. *cons. 102. num. 1. lib. 9.* Menoch. *327. num. 96.* & est casus *in d. l. filius familias, § cum pater: & in § Diui, & in l. cum pater, § cum inter 5. ff. de leg. 2. & in d. l. pater filium, § duobus.*

11 Et idem est, quando alienatio fuisset prohibita, vt bona in familia remanerent: *ad hoc text. in d. l. pater, § fundum, ff. de leg. 3.* sic post Alexand. *in d. § cohæredes*, Soc. ibi. *numero 15. & in dictis consiliis*, vel per modum enunciationis, ad hoc vt bona in familia permaneant, Socin. iun. *cons. 163. num. 5. & num. 12. in 2.* post Bartol. *in d. l. pater filium, § fundum*, & in eodem casu Alciat. *cons. 35. sub num. 22. lib. 9.* Sforc. Od. *consil. 65.*

12 Et idem, quando prohibuisset hæredem, ne alienaret; sed vt in familia relinqueret, *d. l. peto, § fratre, & l. pater filium, in princ. ff. ad leg. Falcid.* Alciat. *d. cons. 102. num. 2. lib. 9.* Ripa *in repet. § Diui, nu. 121.* vbi tamen, & rectè, quod in hoc fideicommisso, exterus, qui de familia non est, non succedit. Sic quoque vbi testator prohibuisset domos suas vendi & obligari, sed eas manere filijs suis, & nepotibus, ad text. *in l. codicillis, § instituto, ff. de leg. 2.*

13 Cum verò post prohibitionem testator dispositiuè ordinasset bona sua permanere in familia, agnatione, & descendentia sua, verbum dispositiuum induceret fideicommissum, & dispositiuè diceretur ordinasse quando non per modũ rationis, vel non respectu futuri euentus, sed princi-

principaliter ordinasset; vt quia post prohibitionem de non alienādo reperiretur scriptum, per hæc, aut similia verba dispositionem denotātia: & ipse D. testator voluit, vel disposuit, bona sua transire in suos descendentes, vel in suos agnatos, seu permanere in perpetuum, aut de vno in alium, Curt. iun. *d. consil. 145. num. 10.* vbi quòd in hoc casu nullus extat contradictor, Alciat. *dicto consil. 102. columna 1. in 4. casu*, vbi quoque asserit nullum extare contradictorem, adeo vt absolutum tali casu resultet fideicommissum: vel etiam vbi testator dispositissēt, quod bona sua remanerēt in sua familia. Socin. post Castrens. & alios, *in d. §. coheredes, num. 21.* & pulchrè Castrens. *consil. 447. columna 1. lib. 1.* formaliter Socin. iun. *consil. 140. nu. 8. lib. 3.* similes duas formulas retulit Ruin. *consilio 158. num. 11. & consil. 161. nu. 18. lib. 2.* sed idem Ruin. *consil. 28. num. 15. in 3.* sentit, non esse differentiam, an post prohibitionem nudam testator per modum rationis, an per modum dispositionis familiæ suæ consuluerit.

14 Difficultas restringitur ad tres fideicommissorum formulas; quarum prima est, cum testator prohibuit bona sua alienari: quia vult in sua familia conseruari, vel quia vult ea apud suos posteros & descendentes permanere: Nam in ista specie, Aret. & Socin. post eum, *in d. §. coheredes, num. 18.* tenuerunt pro fideicommisso simplici: moti, quia verba illa, prolata per modum causæ, inducunt fideicommissum, vt per Bartol. *in l. qui valebat, ff. de hæred. instit. & in l. si focer, §. Lucius, ff. solut. matrim. & in l. c. hac scriptura, num. 9. ff. de donat.* Ité quia verba illa etiam sine prohibitione, sunt apta per se ad fideicommissum constituendum, *l. 2. C. com. de leg.* Item, quia ex ratione expressa sic vt supra, demonstratur finalis intentio testatoris de ordinando fideicommisso in sua familia, ac ideo ex prohibitione de alienando, quæ facta fuit ad augendum, & fortificandum, nō debēt restringi in casu cōtrafactionis; ad regulam *in l. legata inutiliter, ff. de leg. 1.* item quia ratio adiecta prohibitioni solet ampliare dictum ad mentem rationis expressæ, Bartol. *in 4 pater, §. fundum, ff. de leg. 3.* Et sic decidit Dec. *consil. 82. nu. 4.* secutus est Menoch. *consil. 197. nu. 20. lib. 2. & 620. nu. 7. lib. 7.* Et multo magis Cōclusio hæc procederet, quādo expressum foret, vt bona in perpetuum remanerent in familia, nam huiusmodi effectus non contingeret: nisi resultet simplex fideicommissum, ex duobus; Primò, quia prohibitio alienationis nō impedit alienationem legalem per successionem intestati de persona extranea, *l. cum pater. §. cum inter, ff. de leg. 2.* Secūdò, quia prohibitio de alienando extra familiam non egreditur quartum gradum, vt habetur *in Auth. de restit. fideicom.* & sic concludit Socin. *dicto loco*, vbi refert sic consuluisse pro D. Alexandro de Benedictis, cuius opinionis fuit Socin. ipse *consil. 249. in 3. quæst. princip. num. 26. in 2. & in d. consil. 43. num. 7. & consil. 57. num. 1. in 3.* & in eodem casu, Dec. *consil. 38.* & idem Dec. *consil. 23. 425. 513. num. 7. 584. & 637.* quam etiam opinionem addita ea ratione, vt bona perpetuò in familia conseruentur, probauit Paris. *consil. 1. num. 29. consil. 30. colum. 3. num. 22. & consil. 31. num. 33. in 2.* Socin. iun. *consil. 140. Licet multe, in 3.* Alciat. *consil. 36. num. 12. & 102. nu. 4. lib. 9.* vbi refert, secundum hanc fuisse pronunciatum in Senatu Mediolani, & rursus *in consil. 205.* quam etiā probant, Ruin. *consil. 116. num. 2. in 2. & in eo. volum. consil. 108. sub num. 13. & 142. num. 12.* Gozad. *consil. 42. & consil. 102.* Rub. Alexand. *consil. 1. num. 9. vers. sed præmissis.* Grat. *consil. 31. num. 24. in 11.* Purpur. *consil. 375.* Curt. iun. *consil. 22. num. 23.* Ceph. *consil. 392. colum. 1. & 134. num. 29. & consil. 486. num. 4.* Roland. *consil. 23. in 4.* & hanc communem dixit Petra Placēt. vbi alios Moder. citat, *quæst. 5. num. 42.* & vltra hos, Bertazol. *consil. 6. num. 8.* Decian. *consil. 50. in 3.* vbi post plures concludit prohibita alienatione bonorum, ad hoc vt perpetuò vadant de hæredibus in hæredes masculos, absolutum resultare fideicommissum, quia aliàs non contingeret effectus perpetuæ translationis consideratus à testatore, & sic quoque pro fideicommisso simplici, plenissimè consuluit Eugen. Perus. *consilio 81. Stud. consilio 96.*

15 Contrariam verò opinionem, quòd non inducatur fideicommissum, nisi in casu contrafactionis, & secundum naturam prohibitæ alienationis: & illa adiectio, quia voluit, nouam non inducat speciem fideicommissi, sed nudam prohibitionem conualidet, plenissimè defendit Socin. sibi contrarius, *consil. 227. in primo dubio.* Quam in his terminis probauit, *in consil. 40.* apud Curt. seniorem, ad finem; quibus in locis distinguit; quod aut testator prohibuit bona alienari extra familiam, quia voluit ea in familia conseruari, & eo casu absolutum resultet fideicommissum, aut prohibuit alienari, quia voluit ea permanere in familia, & non resultet fideicommissū, nisi in casu cōtrauentionis, etiam quod dixerit, perpetuò ea bona in familia remanere. & hanc cōsulendo probarunt, Dec. *consil. 218. num. 13. 14. & 15. & 287. num. 12. & 377. in 2. dubio, & consil. 636.* Ruin. *consil. 89. in 2.* ubi in casu Dec. *372.* idem Ruin. *consil. 119. colum. 3. & 4. in 2. & 168. num. 26. in 3.* Cur. iun. *consil. 167. & 218.* Paris. *consil. 75. num. 33. in 5.* & hanc firmo pede probauit Alciat. *consil. 21. in 3. dubio, num. 19.* & sibi quoque placuit, *consil. 35. ad finem, libro 9.* Ripa *in reper. §. Duū, num. 122.* quam etiam tenuit Hieron. Gabr. *consil. 132. 9. 9. nu. 17.* Socin. iun. *consil. 97. num. 48. in 2. & consil. 30. columna penult. numero 4.* Burſat. *157. num. 35. in 2.* Pancirol. *consil. 64. num. 8.* Siluan. *consil. 6. num. 28.* Beretta *consil. 18. per totum, & consil. 75. num. 2. & 3.* Roland. *consil. 34. num. 64. in 4.* Decis. Pedemont. *50. colum. fin.* ubi sic notatum refert in Senatu. Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 14. num. 24. & infra.* & Riminal. iun. *consil. 279. num. 34. & confirmat consil. 531.* ubi refert, in Rota Rom. sic fuisse iudicatum, & idem Rimin. *consil. 147. in primo dub. 528. num. 7. & 535. num. 47.* Cacherān. *consil. 74. num. 44.* ubi quoque alios adducunt concordantes; & reperio quòd illa distinctionem supra relatā probauit Curt. iun. *in suis consiliis 43. col. 4. versicula principaliter, lin. 8. n. 17. & 18.* vbi consideratur,

derat, quòd aut teſtator adiecit hęc verba, quòd voluit bona ſua conſeruari in familia, abſque prohibitione alienationis præcedente, & tunc operentur abſolutum, & ſimplex fideicommiſſum: aut adiecta fuerunt prohibitioni, & tunc aut prohibitio erat nuda, & operentur validitatem prohibitionis, & fideicommiſſum committatur in caſu contrafactionis tantum: aut prohibitio erat valida, & ego caſu operentur abſolutum fideicommiſſum, cum alium effectum operari non poſſent, & idem Curt. *conſil. 115. num. 11. & num. 12. & conſil. ſeq. & 145. nu. 8. & 10. & 161. num. 8. & 9. & conſil. 218. per totum*, Decian. *conſ. 50. num. 12. volum. 1.* & præter hos Sforc. Od. *in conſilio 46. numero 25. conſ. 65. num. 20. conſ. 66. nu. 113. & conſ. 68. num. 9.* Alba *conſ. 54.* & hæc in contingentia facti mihi verior de ſtricto iure viſa fuit, ſiue prohibitioni adiecta ſit clauſula, quia in perpetuum voluit; ſiue etiam omiſſa perpetuitatis mentione, vt per Doctores *in dictis locis*, & eſt caſus expreſſus *in Auth. de reſtit. fideicom. & infra latius dicam.* & poſt hæc à me ſcripta, per quadriẽnium poſt, publicata fuere conſilia Laderch. de Imol. vbi *in ſuo conſilio 5. ſub numero tertio*, hanc & ipſe tuetur, *& iterum in conſil. 92.*

16 Alia, & ſecunda formula eſt, cum prohibitio non fuit nuda, quia dictum fuit, ne alienari poſſint, de meo nomine, de mea familia, de meis deſcendentibus, addita ratione, quia voluit bona ſua, in eos, vel in ſua familia cõſeruari, & hoc caſu, fideicommiſſum abſolutum reſultare, tam in caſu mortis, quam in caſu alienationis, volue runt omnes ſupra relati, & ſpecificè Socin. *d. §. cohæredes, numero 17.* & conſuluit *conſ. 251. colum. 3. verſ. aliquando, & tertio, in 2. & in conſil. 43. columna 3. in 3.* Rum. 208. *nu. 17. 18. in 1. 143. numero 16. libro 3.* Curt. iun. *in præalleg. conſiliis*, & præter eos Rimin. iun. *conſ. 20.* & latius *conſilio 279. num. 34. 531. num. 4. & 5.* Alba *d. conſ. 54.* Decian. *conſil. 50. num. 22. in 1.* cum concordantibus, vt per Menoch. *conſil. 197. num. 20. & conſ. 327. num. 95.* & per Sforc. *conſil. 33.* ampliſſimè Fab. Turret. *conſil. 18. lib. 2. Surd. 350. num. 6. 415. num. 1.*

17 Et idem eſt, & hæc eſt tertia formula, cum teſtator prohibuiſſet bona ſua extra familia alienari, vt in familia relinquantur, ſic Socin. *dicto §. cohæredes, num. 16.* & in *dicto conſ. 43. columna 3.* Dec. *conſ. 481.* per totum, & præterea Curt. & alij *ſupra relati*, Menoch. *d. conſ. 197. num. 14. & nu. 23. & 620. num. 6.* Et addo ego text. *in l. fideicommiſſa, §. hæc verba, ff. de leg. 3.* vbi pro ratione adducunt, quia niſi adiecto hæc iuncta prohibitioni de per ſe validæ, operaretur fideicommiſſum abſolutũ, otioſè ſtaret. Et idem dicunt, cum teſtator per modum illationis locutus fuiſſet, vt quia poſt prohibitam alienationem extra familiã, dixiſſet, adeo quòd, vel ita vt, ita quòd bona in familia remaneant. ſic Socin. iun. *d. conſ. 163. nu. 5. & nu. 12. in 2.* & in eodem caſu, Alciat. *d. conſil. 35. num. 22. lib. 9.* Addo Pariſ. *conſ. 90. num. 26. & 27. lib. 2.* vbi, quod dictio, ita quod, ſtat declaratiuè & ampliatiuè, ſed contra quod ſtet illatiuè & declaratiuè. Dec. *conſ. 227. num. 6.* plenius Hieron. Gabr. *d. conſ. 111. nu. 22.* vbi tamen ſecus dicunt, cum per modum enunciationis, ad hoc vt bona in familia remaneant, ſequitur Gabriel. *conſil. 111. num. 22.* idem eſt, cum teſtator prohibuiſſet alienationem, & in caſu alienationis aliquẽ vocaſſet, addita cauſa, & ratione, quia voluit, &c. ſic Dec. *conſil. 182. ſub numero quarto*, Curt. iun. *conſil. 22. columna vltima, verſ. poſtremo.* Ruin. *conſil. 101. num. 14. & infra, & conſil. 116. columna 2. in 2. & 122. columna 2. & 3. &* Sforc. *d. conſil. 33.*

18 Ego autem arbitror, remotis verbis diſpoſitiuis, vbicumque præcedit prohibitio de alienando: in omnibus, & ſingulis formulis ſupra relatis, inſpectis legibus, & regulis iuris ciuilis, defendi rectè poſſe, non reſultare abſolutum, & ſimplex fideicommiſſum, ſed tantum in caſu contrafactionis: ac ideo valere alienationem inter viuos, vel etiam per vltimam voluntatem, in unum tamen ex permiſſis, etiam re motiorem in gradu, per text. expreſſum *in d. l. pater filium. §. filiam. ff. de leg. 3.* filia inſtituta, veruit teſtator ædificium de nomine ſuo exire, ſed ad vernas pertinere, prohibitio equidem ualida erat de ſe ob illam adiectionem, de meo nomine, uti eſt caſus *in eadem l. in §. duobus*, & clauſula ſubſequens, ſed ad uernas meos pertinere uolo, neceſſaria non erat, attamen defuncta filia, & relicto hærede, qui non ſit de familia, qui ex uernis ſupereſt, fideicommiſſum petit. ſic enim textum illum intellexerunt Gloſ. Bartol. Albert. & alij, ex quo formaliter Bartol. notat fideicommiſſum iſtud, uero rem alienari de meo nomine, & uolo pertinere ad tales conditionale eſſe, ſcilicet ſi alienatur: ideo inſpicitur, qui ex uocatis ſupereſt tempore alienationis. Secundo notat, quòd cum præcedit diſpoſitio prohibitiua, & alia ſimpliciter ſequitur, intelligitur ſequens diſpoſitio, ſub conditione, ſi contra prohibitionem factum fuerit. ex cuius uerbis per illum text. cum gloſ. res expedita uidetur, ſicque textum illum cum Bart. theorica, ut fideicommiſſum nõ committatur, niſi in caſu contrafactionis, expendit. Alex. *in d. §. cohæredes, num. 17.* Ruin. *conſil. 130. nu. 6. lib. 2.* & idem, pro firmo, ut prohibita alienatione extra familiam, quia uoluit bona in familia perpetuo conſeruari, ut non reſultet abſolutum fideicommiſſum, ſed tantum in caſu contrafactionis, præſuppoſuit Alexand. ipſe *conſ. 56. in princip. & columna vltima, in 1. repetito, conſil. 23. in 2.* clarè Socin. *d. conſil. 227. columna quarta, verſ. quibus tamen*, & Riminald. ſen. *conſ. 185. num. 27.* Dec. *conſ. 218. nu. 14. 287. columna quinta, in verſ. vltimo non obſtat. 377. num. 5. & 422. columna ſecunda*, clarè Ruin. *conſilio 89. numero 22. 119. columna tertia, verſic. ſed præmiſſis, & 128. ſub num. 13. in ſecundo, & conſil. 28. numero 15. & 16. & 111. num. 4. & 168. ſub nu. 3. & 26. in 3.* Cephal. *conſ. 17. num. 22.* Siluan. *conſ. 6. num. 26.* Menoch. *conſil. 85. num. 103. in 1. & 327. numero 75. in 4.* & ultra hos Bero. *conſilio 84. numero 45. in 2.* & licet circa illum text. *in dicto §. filiam*, permulta ſcripta fuerint à maiorib. noſtris, ueluti à Curt.

iun. *conſ.* 116. *num.* 6. Crot. *conſ.* 48. *num.* 29. Menoch. *conſ.* 197. *num.* 30. *in* 2. & per D. Pet. Placent. *in d.* 5. *quæſt. numero* 124. & plerique ex eis ſumant argumentum pro fideicommiſſo abſoluto, attamen intelligendo illum text. ſecundum poſitionem gloſ. quam Bartol. ſequitur, quòd ibi filia deceſſerit, inſtituto ſibi ex teſtamento hærede extraneo, qui non ſit de familia, eſt ibi caſus pro fideicommiſſo in caſu contractationis tantum, nam fruſtra ponderaretur, quòd ibi fuiſſet inſtitutus extraneus hæres, ſi abſolutum ex ea formula reſultaret fideicommiſſum, pro hoc etiam eſt caſus *in d. l. peto*, § *frater*, *ff. de leg.* 2. *& in l. pater filiam. ff. ad leg. Falcid.* Solutio autem, quòd ibi in prohibitione, familia non fuerat expreſſa, non euaquat difficultatem, quia nullibi apud leges ſcriptas conſtituta reperitur differentia, ſupra relata, quam Socin. illius diſtinctionis auctor formauit ex ſuo capite, *in d.* §. *coharedes*, ſed ſolum apud iuriſconſultos, duplex fideicommiſſi formula cõſiderata fuit, altera cum relinquitur familiæ, de qua *in d. l. cum ita*, § *in fideicommiſſo. ff. de leg.* 2. *& in l. fin. C. de verborum ſignific.* ex qua abſolutum & ſucceſſiuum poſt mortẽ reſultat fideicommiſſum: altera vero in caſu prohibitæ alienationis, per quam fideicommiſſum reſultat in caſu contractationis tantum, nec vllibi conſtitutum reperitur in tot iuribus in materia hac ſcriptis, præſuppoſita alienationis prohibitione, alio modo fideicommiſſum reſultare, quàm in caſu cõtractationis, quod etiam clarè voluit Iuſtinianus *in d. Auth. de reſtit. fideicommiſſ.* quamuis & ibi in prohibitione non fuerit facta familiæ mentio. ponderarunt enim iuriſlatores ſpeciem fideicommiſſi hanc fuiſſe conſtitutam in caſu alienationis, ideo obſeruarunt in ſuis reſponſis, an per alienationem videri poſſit contrafactum, & ad hoc pondero ego text. *in d. l. pater filium, per totam illam legem. ff. de leg.* 3. vbi Iuriſconſultus proponit varias prohibitionis de alienãdo figuras, & ſemper aduertit, an per alienationem poſſit videri factum contra prohibitionem.

19 Dilucidior autem ſententia hæc apparebit remotis contrarijs: primò enim nonnulli inducunt text. *in d. l. cum pater. §. libertis. ff. de leg.* 2. *in fine*, ibi, [ſi nouiſſimus ſine liberis deceſſerit fideicommiſſi petitio non ſuperetur:] arguendo à contrario, & ſic argumentati ſunt Crot. *d. conſilio* 48. *columna* 3. Angutſciol. *conſilio* 50. *numero* 4. *in* 6. & Petra Placent. *d. loco*, *numero* 123. Qui tamen textus nihil facit: nam loquitur præcisè in terminis. §. *frater*, vbi tamen fatentur omnes ibi, gl. Bart. Bald. Imol. Cuman. & Paul. poſt antiquos, non reſultare fideicommiſſum, niſi in caſu contractionis per alienationem in exterum, ideoque text. *in dicto* §. *libertis*, de neceſſitate intelligi & gloſſari debet iuxta terminos, & deciſionem text. *in d.* §. *frater*.

Secundo adducitur text. *in dicta l. pater filium. ff. ad leg. Falcid.* qui tamen non præſupponit fideicõmiſſum abſolutum: ſed tantum in caſu contractationis, donando, vendendo, aut legando, vel inſtituendo extraneum, nempè loquitur, præſuppoſita fideicommiſſi formula, de qua *in l. vnum ex familia. ff. de legat.* 2. vbi ſic decidit in pluribus illius legis reſponſis.

20 Tertiò, adducitur Bartol. doctrina, *in d.* §. *coharedes*, quatenus vult re prohibita alienari extra familiam, vt in familia relinquatur vel per ſimilia verba, *vt in d. l. peto*, §. *frater*, non poſſe hæredem, etiam requiſitis illis de familia, ac eis eme re nolentibus rem ipſam alienare tanquam reſtitutioni ſubiectam, adducendo text. *in Auth. Res quæ. C. com. de legat.* quaſi voluerit duplex reſultare fideicommiſſum. ſed certè Bartol. non hanc habuit intentionem de duplici fideicommiſſo, nam contrarius eſſet ſibi ipſi *in dicta l. pater.* §. *filiam*. vera eius mens fuit, ſicut ex tota eius theorica *in eodem* §. colligitur, quod cum teſtator prohibet bona alienari extra familiam, per hanc formulam verborum, hoc caſu non poſſit grauatus alienare non requiſitis illis de familia, & ſi alienat, nulla ſit & retractabilis per illos de familia alienatio, uti ſecuta auuerſus teſtatoris prohibitionem: illis autem de familia requiſitis, & nolentibus emere, ualeat alienatio in extraneum facta, & ſic poſt Din. per illum textum *in dicto* §. *coharedes*, interpretatur uim illius, formulæ, prohibitæ alienationis extra familiam, ſubdit Bartol. ſe hoc putare uerum in his terminis. ſed ubi teſtator nõ ſimpliciter prohibuiſſet rem alienari extra familiam, ſed adieciſſet, ut familiæ relinqueretur, iuxta text. *in dicto* §. *frater*, uel per ſimilia uerba, ut in familia conſeruaretur, tractum temporis ſignificantia, tunc nec etiam requiſitis & emere nolentibus illis de familia, poterit res in extraneum alienari, quaſi reſtitutioni ſubiecta, ſcilicet in caſu alienationis, & ſic fuit de mente Bartol. quoniam teſtator prohibendo alienationem bonorum extra familiam, ut in familia remaneant, conſideratio conſeruare, per hanc uiam prohibitiuam, bona in familia, & ideo dum inquit, tanquam reſtitutioni ſubiectam, per text. *in Authent. Res quæ*, intelligit de illa reſtitutione cui ſubiecta eſt res alienari prohibita, vt in familia relinquatur, ſcilicet in caſu contrafactionis, ut ille modus loquendi, tanquam res ſubiecta reſtitutioni, ſtet ſimilitudinaria ad materiam *authent. res quæ*, & ſic uerè fuit de mente Bartol. prout etiam deducit Socin. *dicto conſilio* 227. *columna ſexta, verſic. & hoc modo*, Ruin. *dicto conſilio* 128. *ſub numero decimotertio, & 119. numero ſexto, in ſecundo*, & adde, quòd iſta per me relata, eſt ueriſſima intelligentia ad Bartol. doctrinam *in dicto* §. *coharedes*. nec uerum eſt, Bartol. uoluiſſe, quod in terminis prohibitæ alienationis in caſu. §. *frater*, poſſit fieri alienatio, requiſitis, & nolentibus emere illis de familia, prout ſic intellexit Socin. *in dicto* §. *coharedes*, *numero vigeſimotertio*, & Curt. iun. *conſilio quadrageſimotertio*, *numero* 10. 145. *numero nono*, & in alijs conſilijs, ſicuti ex prædictis, & ex uerbis Bartol. planè pater. ſed utrum Bartol. illa traditio poſt Din. in caſu ſimplicis

prohi-

prohibitionis extra familiam, vera ſit, nunc non proſequor, ſed remitto ad plene ſcripta p Alex. Socin. Iaſ. & alios *in d. §. coheredes*, per Crot. Romul. & Moder. *in d. §. Diui.* & per Paul. Caſtr. *conſil. 447. in 1.* communiter tamen videtur recepta, teſte Tiraq. *de retrac. lignag. §. 1. gloſ. 9. numero 114.* contra verò aſſeruit Romul. *d. loco, num. 57.* & Socin. iun. *nu. 42.* Tertiò obijcitur, quòd niſi reſultaret ſimplex, & abſolutum fideicommiſſum, clauſula & adiectio illa, quia voluit, &c. ſuperflueret, & nihil operaretur, quo argumento vtitur Socin. *in d. §. coheredes, num. 17. & in d. conſil. 43. colum. 3. &* 4. & ſequitur ſupra relati omnes. quæ ſanè argumentatio nihil concludit, quia retenta Dini, & Bartol. ſententia proximè relata, quòd ſimplex prohibitio alienandi extra familiam; extra agnatos, non impediat alienationē in extraneum, requiſitis, & nolentibus emere, illis de familia, ſiccus autem eſſe, cum prohibitio fuit facta, vt bona in familia relinquantur, vel quia voluit: iam compertum eſt, clauſulam illā multum, & plurimum operari, adeò vt valde miratus ſim, quòd Socinus vir acutiſſimi ingenij, & poſteriores, non viderint notabilem hanc differentiam, quam tamen videre facile eſt ex Bart. illa theorica. Hoc autem caſu, quando ratio illa, quoniam vult, &c. poteſt aliquid operari, non operatur ſimplex fideicommiſſum, Ruin. *conſ. 89. ſub nu. 15. & 119. num. 6. in 2.* Ripa *in §. Diui. ad finem.* Gabriel. *in tit. de fideicommiſſ. concluſ. 9. num. 4.* Beret. *d. conſil. 75. num. 10.*

21 Aliàs autem ſolutiones tradidit Petra Placēt. *d. loco, nu. 131.* vt illa adiectio videatur poſita cauſa dubitationis tollendæ, & ad maiorem declarationem: ſæpe enim toleratur, vt aliquid expri matur, quod etiam tacitè inerat, vt in propoſito ſcripſerunt Curt. iun. *conſ. 115. num. 17.* Ruin. *134. in fine, volum. 3. & conſil. 89. ſub nu. 17. lib. 2.* cum alijs, vt per Zanch. *in rep. §. cum ita, num. 405. verſ. ſecundo reſpondeo.* quibus vltra eum addo ego, quòd præſumptio hæc, vt verba aliquid operētur, eſt valde tenuis, & infirma, ſicuti notauit Alciat. *in l. 3. num. 3. ff. de leg. 1.* nam ex abundanti ſæpè videri poteſt aliquid adiectum, *l. quæſitum, §. vlt. ff. de fun. inſtr.* Bald. *in l. quoties, §. ſi quis ita, ff. de hæred. inſtit. cum alijs*, vt per Mantic. *de coniectur. vlt. vol. lib. 8. tit. vltimo, numero 24.*

22 Quartò obijcitur, quod ratio expreſſa à teſtatore ampliat dictum ad terminos rationis, adeo vt ratio regulet, & ampliet dictum, non autem dictum, rationem, Bartol. in materia, *in d. l. pater. §. fundum. ff. de leg. 3.* vbi inquit, quòd ſi teſtator prohibuerit filium hæredem in vita ſua alienare, addita ratione, & cauſa, quia vult bona ſua nunquam exire de domo ſua: tunc quia ratio expreſſa eſt generalior dicto, ampliat dictum, vt ea prohibitio perpetuò operetur, etiā poſt mortem filij, & ad text. *in l. cum pater. §. dulciſſimis. ff. de leg. 2. & in l. hæc actio. ff. de calumniator.* & ſic per eam Bart. traditionem, argumentatur Caſtren. *conſil. 77. Viſis, num. 5. in 1.* Socin. *d. conſil. 43. columna 2. in 3.* Dec. *conſ. 182. num. 4. & 636. columna 1.* Curt. iun. *conſ. 43. nu. 11. & conſ. 115. col. fin.* & Socin. iun. *conſil. 163. nu. 5. & 12. in 2.* vbi inquit ſecus eſſe cum per modum enunciationis cuiuſdam futuri euētus dixiſſet, ad hoc vt bona, nunquam exeant de familia mea, per text. *in d. §. fundum*, vbi Bartol. ſic quoque diſtinxit, quia verba enunciatiua futuri euentus non diſponunt, *l. Iulianus, §. ex his. ff. eod.* & vltra hos addo ego Roman. *conſ. 457. numero 2. Iaſ. 23. in 3.* Corn. *conſ. 38. columna 3. verſ. tamen ego. lib. 1.* Pariſ. *conſ. 7. colum. 3. in 3.* Bero. *conſ. 64. num. 17. in 2.* Crauet. *conſ. 244. colum. 2.* Roland. *conſ. 6. numero 21. in 4.* Alba. *54. num. 4.* idem ſi dictum fuiſſet: adeo quòd, ita quòd, nam dictiones iſtæ pro ſui natura, ſecundū ſupra ſcripta, moderantur, & reſtringuntur. *§. & quoniam ſcimus, in Authent. de teſtib.* Alciat. *conſ. 44. num. 30. lib. 9.* Rimin. iun. *491. num. 63. lib. 5.* Crauet. *201. num. 41.* quia ſunt declaratiuæ mentis diſponentis, vti ex multis probauit Socin. iun. *conſ. 181. num. 35. lib. 2.* Honded. *conſil. 45. num. 43. lib. 2.* & idem videtur in dictione, ita vt, Nam modum facit, *Libertas, §. 1. ff. de manumiſ. teſtam.* ſic vt per eum modū teſtator videatur voluiſſe bona ſua in familia permānere. Sed nec iſta argumentatiua ratio quicquam obſtat, quia licet dictum amplietur, ampliatio tamen ſtatim terminis, & materia ipſius dicti, ſcilicet vt voluerit bona in familia cōſeruari per hanc viam prohibitionis, vt nō alienentur, nedum in vita gratiati, ſed nec etiam poſt mortem, non autem vt alia ſpecies fideicommiſſi inducatur, non ſecuta alienatione, vt peringe ſtrae, ſi prohibuiſſet bona ſua nunquam alienari poſſe extra familiam ſuam, quia vēlit ea in ſua familia conſeruari; quo caſu fideicommiſſum committitur in caſū contrafactionis tantum, ſicuti dixi ſupra, *numero 18.* poſt Bartol. & alios relatos, & ſic ſoluit Dec. *conſil. 377. ſub numero ſexto*, & indubitanter cum teſtator retuliſſet ſe ad præcedentem prohibitionem, Alexand. *conſil. 59. col. penult. & vlt. in 3.* Dec. *conſ. 291. col. pen. verſ. Nec obſtat.*

23 Denique adducitur, verba etiam enunciatiua ad grauarum relata, importare onus fideicommiſſi, *l. unum ex familia. §. ſi omiſſa, ff. de leg. 2. ſecundo, l. Pamphilo, in principio. l. fideicommiſſa. §. hæc verba. ff. de leg. tertio*, & ſic arguit Dec. *conſilio 23. in ſecundo argumento*, & cum prolata ſunt per modum cauſæ, diſpoſitionem inducunt, Bartol. *in l. ex hac ſcriptura, 1. columna ſecunda, ff. de donat. & in l. ſi ſocer, §. Lucius, ff. ſolut. matrim.* vbi declarat, quoad ius perſonalis actionis, & exceptionis, ſed non quo ad ius realis actionis, & ſic per hanc rationem in propoſito argumentatur Aretin. *dicto §. coheredes, columna tertia*, Socin. *numero decimoſecuno.* Dec. *dicto conſil. 23. in ſexto argumento.* idem Socin. *conſilio quinquageſimoſeptimo, columna prima, in tertio.* Curt. iun. *161. numero 11.* Cephal. *153. numero 48.* Placent. *dicto loco, numero 47.* Quæ tamen ratio non me mouet, vt alia ſpecies fideicommiſſi inducatur, vltra caſum alienationis prohibitæ, cum teſtator ſpeciem hanc fideicommittendo elegerit, & ita veriſſimum eſſe de iure puto.

24. Et nota, quòd vltra illas duas effectuales differentias inter fideicommissum simplex restitutorium, & inter fideicommissum in casu contrafactionis per alienationem, relatus supra, *num.* 7. & 8. alia insuper inest differẽtia: nam cum fideicommissum committendum est per alienationem, consentiens alienationi præiudicat sibi, adeò vt nec rem vendicare possit, *vti est casus in l. cum pater. §. libertis. ff. de legat.* 2. immò nec etiã pretium petere valeat, *l. quoties. C. de fideicommiss.* diuersum est in fideicommisso restitutorio, nã in hoc simplex consensus non transiens in pactum remissorium non præiudicat in pretio, quamuis fideicommissum sit purum, vel purificatum, *l. si fundum per fideicommissum, in princ. ff. de legat. primo*, si verò conditionale sit, simplex consensus nõ excludit à vendicatione rei, eueniente fideicommissi casu, quoniam consensus non parit fideicommissi remissionem, sic Bart. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in* 1 2. *q. ff. de verb. oblig.* explicitè Paul. Castr. *in d. §. libertis*, Socin. *cons.* 43. *nu.* 16. *lib.* 3. Anguil. *cons. 9. num.* 8. *lib.* 6. Ruin. *cons.* 156. *in* 5. latissimè dixi *in Art.* 40. *num.* 81. & 85.

25. Quo autem ad dubiũ principale, an per prohibitionem videatur prohibita intestata successio, quæ legalem alienationem obtinet, sciendũ primo est, quòd qui ab intestato vti heres grauati succedere potest in re alienari prohibita, is quoque ex testamento institutus capere potest, quamuis ex testamento per dispositionẽ hominis succedatur, ratio hujus propositionis est, duplex: prima, quia imputari non debet defunctо, cur testatus decesserit, *l. postumus. ff. de iniust. test.* Secunda, quia intestatus moriens tacitè videtur relinquere venientibus ab intestato, *l. conficiuntur, & l. si quis cum nullum, ff. de iure codicill. & l.* 1. *§. sciendum, ff. de legat.* 3. testandо ergo in eos, exprimit quod tacitè inerat, & taciti & expressi par est virtus. *l.* 3. *ff. de leg.* 1. & sic censuit glos. *in l. pater, §. Initus Agrippa, ff. de leg.* 3. Alex. *d. cons.* 56. *col. vlt. in* 1. *& cons.* 25. *lib.* 2. *& cons.* 59. *col.* 3. *& 4. in* 3. Curt. sen. *cons.* 64. *num.* 55. Ias. in eodem casu, *consil.* 142. *in* 2. Socin. sen. *d. cons.* 227. *num.* 8. Dec. *cons.* 23 *columna* 1. *& cons.* 377. *in* 2. *dubio*, & in eodem casu Ruin. *cons.* 89. *num.* 24. *in* 2. Ripa ex communi *in §. Diui. nu.* 96. Gabriel. *conf.* 140. *nu.* 12. etiam si in parte tantum ab intestato succedere fuisset, Dec. *dicto consilio* 377. *colum. vlt.* & Ruin. *dicto consil.* 89. & idem quoque probauit Tiraquel. *de retract. lignag. §.* 26. *glos.* 1. *num.* 6. *&* 7. *&* 8. Franc. Becc. *consilio* 26. *num.* 2. Decian. 98. *in* 3.

26. Punctus itaque est, an qui ab intestato succedit in hæreditate prohibiti alienare, quamuis non sit eius conditionis personarum, quarum fauore fuit prohibita alienatio, is capere possit bona quoque alienari prohibita, nam quòd possit, suadet ratio: quia hæc non est alienatio hominis, sed legis, quæ ab intestato successiones defert, *§. primo, Institut. de hæred. quæ ab intest. defer. l.* 3. *ff. pro socio. & l. lege obuenire, ff. de verbor. signific.* Item necessaria est, quoniam per mortem caufatur, quæ omnibus necessaria est, ideoque sub hominis interdicto non videtur contineri. *l. alienationis, ff. famil. ercisc. l. peto, §. prædium. ff. de legat.* 2. Quocirca prohibitio de alienando facta ab homine, ad hominis alienationem videtur restringenda, & ad hoc videtur casus *in dicta l. cum pater*, §. *cum autem ff. de leg.* 2. vbi Bart. notat, & de communi testatur Imo. *ibi*, [nam filius libertæ, quamuis non sit de familia libertorum, succedit tamen matri suæ in re alienari prohibita extra libertorum familiam,] ad hoc etiam text. *in d. l. peto, §. fratre*, ibi [extero hærede instituto] secùs ergò si nõ fuisset institutus exterus, & ibi sic notauit Bartol. & plenius inducit Bart. Socin. *d. cons.* 227. *ante num.* 9. idem Bart. *in l. si ita quis*, §. *ea lege, ff. de verb. oblig.* vbi plenè concludit, prohibita alienatione, per legem, aut per hominem, non videri prohibitam intestatam successionem, quia est legis alienatio necessaria. & pulchrè Aretin. tradidit *in l. Papinianus*, §. *rei perduellionis, ff. de acq. hæred.* latè Soc. *d. cons.* 227. *in* 3. *q. nu.* 8. vbi huius opinionis recẽtes Glos. Din. Iacob. de Aret. Rain. Bart. Angel. Imo. Pau. Alexand. Et esse communem opinionem, secuti sunt relati supra, *num.* 25. & vltra eos Corn. *consil.* 213. *col.* 2. *in* 2. *cons.* 269. *col.* 2. *in* 4. Alciat. *consil.* 207. *lib.* 9. *& in eo lib. cons.* 11. *col. vlt.* latissimè Franc. Bec. *cons.* 26. Sforc. Od. *cons.* 46. *nu.* 30. Menoch. 732. *num.* 84. Eugenius *cons.* 81. *num.* 65. Turrett. *cons.* 18. *num.* 17. *in secundo*.

27. Quòcirca prohibito ingrediente monasterium, bona ex auctoritate legis, licet alienari prohibita, in monasterium ipsum transibunt, faltem pro vita naturali illius ingressi. ad text. *in Authent. Ingressi, C. de sacrosan. eccl.* & sic decidunt Bald. *consilio* 258. *in secundo*. Ruin. *in dicto §. Diui, col. fin.* Bos. *in tit. de publ. bon. numero* 42. Gabriel. *consilio* 123. *numero septimo*, & sic quoque in fiscum per publicationem bonorum, ad. ea quæ dixi *in tractatu de iure fisci, in tit. de public. bonor.* & Bos. *loco adducto*.

28. Ampliatur conclusio, etiam quòd prohibitio facta fuisset expressa causa, vt bona perpetuo, aut semper, in familia, in agnatione, remanerẽt, aut penes masculos, vel descendentes ipsius testatoris. sic Roman. *consilio* 357. *Circa propositam*, Castrens. *consilio* 447. *columna* 1. *lib.* 1. Alexand. *in dictis consiliis* 56. *in primo, duplicato* 23. *in* 2. *& 59. in* 3. Socin. *dicto consilio* 227. *columna* 4. *versic. nec dicat aliquis, & numero* 8. vbi in his terminis consilium illud versatur & in his quoque terminis sic consuluerunt Dec. *dicto consilio* 377. & Ruin. *d. consilio* 89. *in* 2. & idem Dec. 422. *columna secunda, & tertia*, sensit Curt. sen. *consilio* 64. *columna* 16. *versf. Ad tertium*, & idem Dec. *consilio* 287. *in secundo dubio, num. quinto, & latius explicat in* 5. *col. vers. Non obstat*. Cuius quoque sententiæ fuerunt latis on *consilio* 120. *in* 1. *& consilio* 96. *numero secundo, in quarto*. Ruin. *consil.* 89. *&* 119. *columna* 4. *in* 2. latè Silu. *consilio* 6. *per totum*, vbi pro matre ab intestato succedente, Menoc. *consilio* 327. *numero* 112. *&* 114. Beretta *consil.* 18. *nu.* 28. Sforc. *dicto consilio* 68. *num.* 10. Octaulan. *Decis.* 49. *per totam*.

29. Ampliatur etiam in bonis, quoquo modo, vel quoquo

quoquo titulo, prohibitis alienare, Curt. ſen. *d. conſ. 64. nu. 55.* Ias. ex profeſſo, *d. conſ. 96. nu. 2. in 4.*

30 Circa iſtum punctum, qui valdè frequens eſt, notandum eſt, quòd teſtator poteſt impedire inteſtatam ſucceſſionem de aliqua perſona, in bonis ſuis poſt mortem honorati ab eo, *vti eſt caſus in l. codicillis. §. matre, ff. de leg. 2.* nil mirum: quia rei ſuæ poteſt legem dicere, quam magis vult, *d. l. verbis legis, ff. de verbor. ſignif. & §. diſponat, in Auth. de nupt. l. legem. C. de pact. &* vt inquit eleganter Bald. *in l. nulla. C. de iure dot.* in rebus proprijs quicquid non reperitur prohibitum, cenſetur permiſſum, *l. nec non, §. quòd eis, ff. ex quib. cauſ. mal.* in rebus alienis quicquid non reperitur conceſſum, cenſetur prohibitū, *l. cli quærebatur, C. unde vi.* videretur autem prohibita inteſtata ſucceſſio, cum teſtator nominatim prohibuiſſet relinquere certæ perſonæ, ſeu in certam perſonam alienare, vt eſt caſus *in d. §. matre, &* inde notat Bartol. & idem Bartol. & alij, *in d. §. fratre, & in d. §. ea lege,* & ſequuntur poſteriores omnes, Bald. & Salyc. *in l. ea lege. C. de cond. ob cauſ.* & vbi res prohibetur alienari in certam aliquam perſonam, etiamſi per mille manus ambularet: non poterit illam rem habere. Menoch. *conſiltio 557. numero 21. & 22.* & idem eſt, quando teſtator prohibet hæredem relinquere, vel alienare in certam perſonarum conditionem, Ruin. *conſ. 144. num. 3. in 3.* huius autem rei ratio eſt:

31 Quia qui alienare prohibetur, eo quoque interdicitur, ex quo alienatio ſequitur, etiam ex legis, vel ſtatuti diſpoſitione, tanquam nihil interſit, alienet ille, aut faciat actum, ex quo ſequi poſſit alienatio, per illum text. *& in l. vlt. C. de legit. tut.* cum pluribus concordantibus ad hæc congeſtis à Tiraq. *de retract. lignag. §. 1. gl. 14. nu. 14.*

32 Item qui poteſt facere, ne quis ſuccedat, ſi id non facit, videtur ei relinquere, *l. conficiuntur, l. ſi quis cum nullum, ff. de iure codicil. l. ſi fiendum per fideicommiſſum, §. fin. & li. ſeq. ff. de leg. 1. l. 1. §. ſciendum, ff. de leg. 3.* ad hoc regula *in l. qui poteſt facere, ff. de regul. iur. &* quod ibi notatur, & quod notat Bart. *in l. 3. §. vſurus, ff. de contr. iud. tut.* vbi qui poteſt facere vt agat, currit ſibi præſcriptio. Alexand. *conſ. 62. colum. 2. in 6.* Balb. *de præſcript. in 5. parte, 5. partis principal. n. 92.*

33 Item cum prohibitio eſt realis, non etiam ex cauſa inteſtati bona tranſeunt in perſonas prohibitas, veluti quia teſtator ordinaſſet, quòd bona ſua nunquam exeant de ſua agnatione, nunquam alienentur, ſed remaneat in ſua familia, ita quòd prohibitio relata eſſet ad rem, non ad perſonam, nam omnis alienatio extra familiam, hominis, & legis, videretur interdicta, quia indefinita eſt, ſic Bald. *conſ. 57. col. pen. in 2.* clarius autem Paul. Caſtr. *conſ. 77. col. fin. in primo, & conſil. 60. Viſis, columna prima, in 2.* Anchar. *conſ. 381. In themate, columna prima, & ſecunda,* Fulgo. *conſil. 116. Ioannes, num. 1.* Dec. *conſ. 182. col. 2. verſ. quibus tamen,* Ruin. *conſ. 89. num. 27. & conſ. 147. num. 11. in 2. & 168. num. 17. in 3.* Pariſ. *conſil. 30. num. 29. & 37. num. 22. conſilio 90. num. 43. in 2.* Curt. iun. *225. num. 43. & 263. num. 34.* Socin. iun. *conſ. 13. num. 21. in 4. & in rep. §. Diui, in 10. queſt.* Alba *conſ. 93.* Decian. *103. numero 3. libro 2.* Franc. Becius *conſ. 26. colum. vlt.* Riminald. iun. *conſ. 20. in primo, & 279. num. 83. in 3.* Placent. *de fideicommiſ. prohibit. queſt. 3. num. 24.* Rimin. iun. apud Paul. Leon *conſ. 24. num. 64.* quamuis contra ſupposuerit Menoch. *dicto conſilio 327. numero 111. & 112.* quæ etiam diſtinctio in prohibitione legali conſiderabilis eſt, an ſit realis, vel perſonalis, Paul. Caſtr. *conſ. 60. Viſis, num. 2. lib. 2.* Becc. *d. conſ. numero 5.* ſed attende: nam text. *in l. cum pater, §. cum inter,* videtur præſupponere prohibitionem realem: cum cōmuni tamen tranſiuit Rota Bonon. apud Barz. *Deciſ. prima, numero 19.*

34 Cum vero prohibitio eſt perſonalis, quia teſtator prohibuiſſet filios, nepotes, & deſcendentes, vel alios quoſcumque ab eo honoratos alienare extra certum perſonarum genus, puta extra familiam, extra deſcendentes, ita quod prohibitio alienandi fuiſſet directa in perſonam, occurrit quæſtio vtrum alienatio legalis per inteſtatam ſucceſſionem videatur inhibita. qua in re, Gloſ. *in dicta l. pater ſitum, §. filiam, ff. de leg. 3.* in verbo, *defuncta*, dum ſupplet, & relicto hærede alioqui non ſit de familia, dum ſimpliciter loquitur præſupponit etiam hæredem alium, qui non de familia ſit, ſiue etiam ab inteſtato ſuccedat excludi. addo ego, quòd cum textus expreſsè loquatur de hærede defunctæ, nec adijciat, cū teſtamento, præſupponendum eſt, eam deceſſiſſe inteſtatam, quia teſtamentum, quoniam facti eſt, factum non præſumitur, ad regulam *in l. in bello, § facti æ, ff. de captiu. &* in terminis plenè notatur *in l. ſi emancipati, C. de collation.* adeò vt ille textus præſupponat filiam inteſtatā defunctam, ideoq; videtur ibi de hoc caſus expreſſus, ad hoc etiam pondero text. *in d. l. cum pater, §. libertis,* in illis verbis, ſi nonniſſimus ſine liberis deceſſerit nam illa conditio, ſine liberis, non abſq; miſterio videtur adiecta, ad hoc etiam text. *in l. peto, §. prædium, ff. de legat. 2.* vbi exterus hæres non retinet, ſed præſtare cogitur, quæ familiæ nomine relicta ſunt; & textus ille abſolutè loquitur de hærede extero, ad idem text. *in d. l. pater ſitum, §. quindecim,* ibi [exterum hæredem reliquerunt.] pro hoc etiam text. *in d. l. codicillis, §. matre,* adductus ſupra, *nu. 30.* nā ſicut prohibitus alienare in certas perſonas, non poteſt illas in rebus prohibitis hæredes ab inteſtato habere, ita quoque permiſſus alienare in familia, & generaliter in extraneos prohibitus, non poterit extraneū ab inteſtato hæredem habere, quia regulariter genus in ſuo genere tantum poteſt, quantum ſpecies in ſua ſpecie, indiuiduum in indiuiduo, *l. ſi duo, ff. de admin. tut. l. ſi chorus, ff. de leg. 3.*

35 Item quia in extraneum ab inteſtato ſuccedēs, ex contractu inter viuos, res prohibita, alienari non poteſt, veluti plenè probauit Ruin. *conſ. 134. nu. 8. in 2.* ergo nec etiā per inteſtati ſucceſſionem, quę eſt tacita alienatio, ad hoc etiā videtur caſus *in Auth. de reſtit. fideic. in §. nos igitur,* vbi in codicillis fuerat prohibita alienatio quorūdam bonorū, quia voluit ea in familia permanere, &

quam egredi de domo ſua, fuit reſponſum matrem pupilli ex auita pupillari ſubſtitutione ſuccedere poſſe, duplici ratione: primo quia prohibitio illa non proferebatur vltra quartum gradum, pupillus autem erat in quarto: ſecundo quia mater pupilli erat de familia, & ſic de perſonis, quarum fauore facta fuerat prohibitio. ergo ex eo textu datur intelligi, quòd vbi perſona ab inteſtato ſuccedens, non eſt de comprehenſis, & prohibitio durat, ſuccedere non poſſit. & ſic per illum text. determinauit Socin. *conſilio 251, numero tertio*, nec euadi poteſt, niſi dicamus, ex eo textu non poſſe ſumi argumentum à contrario ſenſu, vt inquit idem Socin. *conſ. 227. ante num. 10.* & re vera in illo textu videtur caſus nam ibi prohibitio erat directa in perſonas. Ad hoc etiam textus *in §. ſi quando, in Auth. Vt ſponſal. larg.* vbi prohibita per teſtatorem alienatione rei fauore familiæ, cenſetur prohibita Falcidia, quæ tamẽ eſt legalis alienatio, & ſic ex eo textu argumentantur Ruin. *conſ. 168. nu. 25. in 3.* Grat. *conſ. 68. num. 5. in 2.* Hanc ſecuti ſentẽtiam, quam etiam *in d. §. Diui*, probarunt vti veriorem, Crot. Ripa, Alciat. Ferd. Opiz. *nu. 161.* Romul. *nu. 93.* Paul. Leon. *conſ. 23. n. 45. 46.* & candẽ ante hos poſt Petrum probanit Bal. *in d. §. fratre*, & in puncto iuris ſecuti fuere Imol. & Cuman. *ibi.*

36 Nec obſtat text. *in d. §. cum inter*; nam gl. intelligit illum text. in filio libertæ, qui viuente matre liberta poteſt reuocari in ſeruitutem, *l. ſi. C. de liber. & eorum lib.* ac idcirco erat de familia libertorum. vel melius eſt, vt dicamus, tex. illum loqui in filio liberte admiſſæ per teſtatorem in portionem cum aliis libertis, qui quodam largo modo dicitur de familia libertorum, quoniam eſt portio viſcerum matris, *l. 1. ff. de vent. in poſſ. mitt.* & ſic conſideranter Imo. & Cum. ibi, & ante eos, Bal. *in l. ea lege, C. de condit. ob cauſ. in 3. col.* & idem Bald. *conſ. 358. nu. 3. in 1.* & poſt Petr. Bella pert. *in l. pater, §. Iulius & Agrippa, ff. de leg. 3.* Sal. *in d. l. ea lege, colum. 7. C. de cond. ob cauſ.* Soc. *conſ. 43. col. pen. in 3.* Dec. *d. conſ. 23. colum. vlt. & conſ. 481. colum. fin.* Rim. ſen. *conſ. 28. num. 7.* Ripa *in §. Diui, aute nu. 98.* & horum ſolutio probatur ex verbis Papiniani *in illo* textu, ibi, partem prædij, quam mater accepit, filium retinere viſum eſt, ad hæc text. *in d. l. pater, §. Iulius, & in l. Lucius, ff. de legat. 3.* vbi pro indubitato filiam filiæ alienare prohibitæ, capere poſſe præſupponitur. Vnde ex dictis iuribus colligitur, prohibitionem alienationis non intelligi de alienatione in proprios filios, Ruin. *in §. Diui, colum. 31. verſ. vel eſt ſpeciale.* Socin. in *conſ. 18. num. 35. lib. 3.* Rim. iun. *conſ. 15. num. 10. & num. 49.* alios addidit poſt hæc Surdus, *conſ. 461. num. 9.* vbi trahit ad ſtatuta: nil mirum autem Papin. ſic præſumpſit, quia facilè credidit, teſtatorem in ea re, & portione, in qua vnum prædium erat, eius quoque poſteritatem prædilexiſſe, *ad l. cum auus, ff. de cond. & demonſtr. & l. cum acutiſſimi, C. de fideic.* vbi ex noſtris Bald. hanc conjecturam colligit, & ex ea ſæpiſſimè argumentantur Doct. Alex. *conſ. 167. col. pen. in 5.* Rim. ſen. *conſ. 28. num. 14.* itaque ex ſententia iſtorum vltra filios, & deſcendentes à perſona prohibita, extranei ſucceſſores non admitterentur, niſi largo modo inter perſonas permiſſas connumerentur.

37 Vt quia prohibitio facta ſit extra familiam, & reperiatur filia, vel ſoror, nupta extra familiam, hæres prohibiti. nam hæ, quia ſunt de familia ſaltem largo modo non prohiberentur ſuccedere in bonis illis extra familiam alienare prohibitis. *l. voluntas, C. de fideicom.* & inde notarunt Bartol. Bald. Sal. Fulg. Paul. Alexand. & Ias. & in caſu de facto conſuluerunt Curt. ſen. *conſ. 64. Antiquiſſima, nu. 56.* Ias. *conſ. 142. verſ. 6. facit in 2.* Socin. *d. conſ. 227. in 2. & in 3. dubijs*, Ruin. *conſ. 133. num. 8. in 3.* Dec. *conſ. 287. n. 12.* Ruin. *153. ante nu. 11. lib. 2.* Curt. iun. *conſ. 49. colum. 3.* Paris. *conſ. 35. & conſ 81. colum. pen. in 3.* Soc. iun. *conſ. 158. num. 44. in 2.* Burſ. *conſ. 157. num. 4.* Sforc. Od. *conſ. 46. num. 36. & conſil. 68. nu. 17. 18.* Quamuis cum fideicommiſſa fundantur pro conſeruatione bonorum in familia, feminas in aliena familia nuptas non contineri, plenè reſpondet it Ruin *conſ. 24 num. 4. & inf. in 2.* Grat. *conſ. 68. num. 15. & ſeq. in 2.* Mantua *conſ. 117. in 1.* Port. Imol. *conſ. 11. num. 14.* plenè. Camil. Borel. *conſ. 94.* ſimiliter mater & nurus, quia largo modo de familia ſunt, non arcerentur à fideicõmiſſo familiæ relicto, vti eſt caſus *in d. l. fin. C. de verbor. ſignif. & in d. Auth. de reſtit. fideicom.* & in terminis ſic conſuluit Siluan. *conſ. 6.* intellige, niſi ex diſpoſitis colligi poſſet, vti teſtator de familia locutus ſuit de maſculis ſenſiſſe. Marzar. *q. 43.* Menoch. *conſ. 197. num. 46. & inſra*, & plenè dixi *inſra, in art. 25. nu. 47.*

38 Vtrum autem admiſſa filia, vel ſorore, nupta aut innupta, filij earum, quia conſtat alienæ familiæ eſſe, admittantur in fideicommiſſo in familia relicto, eſt inter maiores noſtros non mediocris contentio. Nam Socin. *d. conſ. 227. in 3. queſt. num. 8.* pro affirmatiua reſpondit cuius intentioni admodum fauet text. *in l. pater, §. Iulius, & in l. Lucius, ff. de leg. 3.* contra tenuerunt Fulgoſ. *d. conſ. 116.* Alexand. *conſil 89. ad finem, in 6.* Paris. *d. conſil 35. & conſil. 47. num. 68. lib. 3.* & ſenſit Octauian. *in Pedemontanis deciſ. 127. ad finem.* Gabr. *conſ. 112. num. 6. lib. 2.*

39 Quocirca ex præmiſſis infertur, quòd vbi teſtator prohibuiſſet alienationem bonorum, vt vellet, vel quia velit ea conſeruari in deſcendentes ſuos maſculos, vel in agnatos maſculos, quorum appellatione conſtat non contineri feminas, vt in ſpecie notauit Bart. *in l. cum auus, ff. de cond. & demon.* & natura docet: in tali ſanè ſpecie prohibitionis, & fideicommiſſi, feminæ ab inteſtato non ſuccederent, & ceſſaret text. *in d. §. cum inter.* ſic ſenſit Soc. *d. conſ. 227. col. 8. vbi ſed contra*, Dec. *conſ. 182. col. 3. in fine.* explicitè Ruin. *conſ. 101. ſub nu. 15. & conſ. 119. n. 6. & 150. nu. 17. in 2. & 168. ſub nũ. 14. ver. ex his, in 3.* Grat. *d. conſ. 68. in 2.* Ilal. *conſ. 108. colum. antep. ver. non quoque obſtat, in 4.* Rim. ſen. *conſ. 185. ſub num. 29.* & ante eos Caſtrenſ. *conſil. 119. num. 1. lib. 1.* Alba *conſil. 54. num. 7.* Menoch. *conſilio 95. numero 127. & 197. num. 55. & numero 64.*

& ſen-

& ſenſit Rim. iun. *conſil. 20. nu. 17.* Hieron. Gabr. *conſil. 122. num. 53.* quibus in locis intelligunt, etiã quòd de maſculis teſtator tacitè ex legitimis cõiecturis ſenſerit, & eſt veriſſima traditio, licet his non relatis, aliud dicerit Pancitol. *conſil. 94. num. 37.* cui ſuffragantur aliqui auctores ex relatis ſupra, *num. 28.*

40 His addo ego, in compluribus caſibus iuxta etiam communes ſcriptorum traditiones, interſtatam ſucceſſionem videri prohibitam, prout etiam aliam alienationem ex teſtamento, aut inter vitos, veluti cum teſtator prohibuiſſet alienari quoquo titulo, aut quoquo modo, nam hæc vniuerſalis prohibitio, omnes alienationis titulos continet, etiam qui alias non continerentur.

41 Sic enim eſt de natura vniuerſalis dictionis, vt includat etiam, quæ alias non continentur, *l. Iulianus. ff. de leg. 3.* pulchrè Bart. *in l. generali, §. vxori, ff. de vſufr. leg.* vbi de dictione vniuerſali, & de dictione, quoquo modo: Crau. *conſ. 294. colum. 4. & 5.* Cæph. *conſil. 150. col. 2.* vbi multa adducunt. ego autem adducere ſoleo textum *in l. librorum, §. quod tamen Caſſius, ff. de leg. 3.* & in puncto ſic poſt Bart. decidit Aret. *in l. ventre ſub num. 7. ff. de acquir. hæred.* per rationem præmiſſam, & per gl. *in cap. 1. de exceſſib. prælat. in 6.* & idem Aret. *in l. Pantonius, §. 2 colum. 8. ff. eod.* vbi præterea adducit textum *in l. quidam teſtamento, & in l. cum fideicommiſſum, 8. ff. eod.* vbi præterea adducit textum *in l. quidam teſtamento, & in l. cum fideicommiſſum, 40. ff. de verbor. oblig. & in rep. §. Diui. in 2 lectura, num. 96.* Ripa *ibidem, num. 99.* Dec. *conſ. 23. colum. 2. verſ. quinto quia, & conſil. 431. numer. 8.* Ruin. *conſil. 208. colum. penult. in 1. 98. num. 11. 147. num. 12. & conſil. 150. num. 17. in 2.* vbi etiam quòd dictum fuiſſet, prohibens, & omnino vetans. *& in eod. volum. conſil. 203. num. 18. & iterum in conſil. 23. num. 23. in 5.* Grat. *diſc. conſil. 68. num. 6. lib. 2.* vbi in id adducit textum *in l. quidam teſtamento, & in l. cum fideicommiſſum, 8. ff. eod.* vbi præterea adducit textum *in l. quidam teſtamento, & in l. cum fideicommiſſum, 40. ff. de verbor. oblig. & in rep. §. Diui. in 2 lectura, num. 96.* Ripa *ibidem, num. 99.* Dec. *conſ. 23. colum. 2. verſ. quinto quia, & conſil. 431. numer. 8.* Ruin. *conſil. 208. colum. penult. in 1. 98. num. 11. 147. num. 12. & conſil. 150. num. 17. in 2.* vbi etiam quòd dictum fuiſſet, prohibens, & omnino vetans. *& in eod. volum. conſil. 203. num. 18. & iterum in conſil. 23. num. 23. in 5.* Grat. *diſc. conſil. 68. num. 6. lib. 2.* vbi in id

in dicto ſuo Tract. q. 5. num. 81. & q. 11. ſub num. 568. & Rimi. iun. *conſil. 20. per totum*. Mouentur ferè omnes ex Bart. doctrina *in l. pater filium, §. fundum, ff. de leg. 3.* quę tamen huc pertinere non videtur, quia ibi quęritur, an prohibitio ipſa ex vi rationis amplietur de tempore ad tempus. & præmiſſi Doctores extẽdunt, vt amplietur ad alias perſonas. Hic verò quæritur, an ſequens continuata prohibitio moderetur ad terminos conditiones, caſus & perſonas præcedentis immediatè fideicommiſſi. Quamobrem veriorem alia ſententia, quam conſulendo probarunt, Cæpol. apud Ale. Nævium *conſ. 81. col. pen.* Soc. ſen. *conſ. 53. num. 11. in* 1. Dec. plenè *conſil. 63. col. 3. & conſ. 377. col. 3. & 4. & 636.* Gozad. *conſ. 30. num. 16.* Soc. iun. *conſ. 4. in 3. & conſ. 29. num. 4. in 4.* Gabr. *conſ. 111. num. 21. in 1. & 138. num. 24. in 2.* Card. Alban. *conſ. 1. num. 9. & conſ. 21. numer. 8.* Cæph. *conſ. 17. num. 24. & 477. num. 16.* Burſat. *conſ. 195. num. 7.* Paul. Leon. *conſ. 20. num. 19.* Rimin. iun. *conſ. 279. num. 61. & 531. numer. 43.* vbi extat deciſio Rotæ pro eius conſ. & idem Rim. *conſ. 535. num. 13.* Menoch. *conſ. 327. num. 72. & 376. num. 49. & 530. num. 30. & 642. 680. num. 15.* Beret. *conſ. 63. num. 5. & 75. num. 7.* qui tamen ſententiam mutauit, cum verba reſtrictionem non patiuntur, vt *in conſ. 115. & 142. num. 30.* Odd. *conſ. 66. num. 44. & 68. numer. 13. & numer. 19.* vide in Nouiſſ. Rot. *Deciſ. 568.* vbi an in eadem oratione., an in alia diuerſa ſeparata. & intellige eandem orationem, vbi fideicommiſſo vniuerſali teſtator annectit prohibens alienationem, & Gabriel. *d. conſ. 138. num. 25.*

48 Quid denique ſi teſtator prohibuerit hæredi alienationem, vel quid aliud fieri, & in caſu contrauentionis, vocauerit Titium, aut Eccleſiam, deinde eidem poſt eius mortem ſubſtituerit filios eius, aut alienum, pone hæredem præcepto non paruiſſe, & obiit Titium rem aduocaſſe, deinde hæredem mortem obijſſe, vtrum ſit locus ſubſtituto per mortẽ, an verò Titius ſemel admiſſus illum excludat, quod videtur dicendum, quia ſic ſpecialiter prouiſum, & cõſtitutum fuit, ad *l. cum ex filio, §. 1. ff. de vulg.* & ſic in ſpecie determinauit Paul. Caſt. *conſ. 77. viſis, colum. 3. verſ. concludo ergo, in 1. duplicato 302. in co.* & in alio conſimili caſu, Ruin. *conſilio 109. numero decimoſeptimo, & decimooctauo, in 2. & in eo. vol. conſ. 116. columna ſeptima, verſ. nec etiam.* vbi inquit, quòd ſpecialis prouiſio in caſu alienationis derogat fideicommiſſo generali poſt mortem, ad notata a Bar. *in l. queſtum, §. ſi quis fundum. ff. de fim. inſtr.* ſequitur. Pancit. *conſ. 188. num. 13.* & idipſum ſenſit fecutus Ruin. Menoch. *conſ. 620. numer. 8. lib. 7.* Gratt. *reſpond. 28. lib. 2.* Alba *conſ. 57. num. 18. 19. & 20.* Sforc. Odd. *conſ. 26. num. 4.* Amplius voluit Ruin. ipſe *d. conſ. 109. num. 20.* quòd etiam vbi alienatio facta fuiſſet ex cauſa neceſſaria ex parte prohibiti, & propterea irretractabili in eius vita, ad text. *in l. peto. §. prædium, ff. de leg. 2.* quia tamen ſecuta eius morte reuocari poteſt, vti facta aduerſus interdictum teſtatoris, & iſte caſus præcedit caſum mortis hæredis grauati proinde ſubſtitutus in caſum alienationis præferatur ſubſtituto in caſu mortis quia generi per ſpeciem derogatur, *l. uxorem, §. feliciſſimo, ff. de leg. 3. l. ſernis urbanis, §. fin. ff. de leg. 3.*

Contra verò, quod ſubſtitutus per fideicommiſſum vniuerſale poſt mortem præferatur, rẽque etiam auocare poſſit ab eo, qui in pœnam alienationis vocatus fuerat, decidit idem Ruin. *conſ. 122. in eo. vol. ſub num. 5. verſ. Quinimmo*, vbi loquitur in caſu, quo teſtator ſimplex conſtituerat fideicommiſſum fauore deſcendentium, & prohibuerat bona alienari ſub pœna priuationis ſuę hæreditatis, quam ex tunc deuenire voluit in Domum S. Antonij Vienenſis, nam decidit, ſecuta alienatione, & translata hæreditate in domũ ſubſecuta morte hæredis grauati, hæreditatem deſcendentibus ſubſtitutis reſtituendam eſſe, quia translatio intelligatur facta cum onere fideicommiſſi, ad text. *in l. Statius, §. Cornelio, ff. de hæred. inſt.* ita vt pœna irrogata hæredi non debeat eſſe cum iniuria alterius, ad *l. pater familias. ff. de hæred. inſt.* Et quia non debet eſſe in poteſtate hæredis deludere fideicommiſſariam ſubſtitutionem, alienando aduerſus prohibitionem, & transferendo hæreditatem in domum, *ad l. ſi ita quis, §. item, ff. de leg. 2.* & idem quoque per has, & alias rationes, firmauit Pariſ. *conſ. 70. in 3.* vbi conſiderat, quòd hoc modo vtrumque fideicõmiſſum operabitur, primum ſcilicet in caſu alienationis in vita prohibiti, abſolutum verò in caſu mortis vt hærede mortuo res tranſeant ad fideicommiſſarios ſubſtitutos, & hęc verior videtur, quia ablatio rei alienatæ, vel hæreditatis, ob contrafactionem hæredis in caſu alienationis prohibitæ prò priè eſt pœna hæredis. nam in eius vita locum habet, poſt verò eius mortem ſi vlterius proferretur, non eſſet pœna hæredis, aut eius hæredũ, ſed fideicommiſſarij ſubſtituti; ideoque ablatio reſtringi debet ad cauſam ſuam, & ad perſonã delinquentem, ne alioquin prouiſio in caſu alienationis, videatur facta ad correctionem fideicommiſſi conſtituti, quod verisimile non eſt; *ad l. non ad ea. ff. de cond. & dem.* quia voluntas non creditur mutata, *l. cum qui. ff. de probat.* vnde tenenda eſt hæc interpretatio, per quam ſcriptura teſtamenti, & eius voluntas reducitur ad concordiã, *c. cum expediat de elect. in 6. l. 1. C. de inoffic. dot.* & cum effectu operatiuo in vtraque ſui parte, *l. ſi quando, ff. de leg. 1.* & quam etiam ſenſit Cæphal. *in ſuo conſ. 282.*

49 Denique notandum eſt in materia, quòd vbi alienatio prohibetur fauore alicuius perſonę, & in pœnam alienantis fideicommiſſum fauore illius commit tendum eſt, ſi quidem perſona illa per alienationem non offenditur, ceſſat pœna, & fideicommiſſum non cõmittitur, veluti quia alienationi factæ conſenſerit, vel etiam ipſe vẽdiderit, ad text. *in d. l. cum pater, §. libertis, & in l. quoties ab omnibus, C. de fideic.* & notat Ang. *conſ. 169.* ſuper puncto, quem retulit laſ. *conſ. 101. numer. 1. lib. 1.* Dec. *conſ. 182. col. 1.* vbi infert.

50 Quòd pluribus alienare prohibitis, ipſorum fauore, victimus qui ex eis ſupereſt, impunè alienare

alienare poterit, quia nemo est, cui ex illa alienatione iniuria inferatur. Et idem Dec. scripsit *in cons. 511. num. 6. & 635. num. 18. & 637. num. 16.* & ante eum sic consulendo scripsit Pau. Cast. *consil. 453. de eo quod primo loco, in 1. vol. per text. in d. §. libertis, & in l. qui solidum, §. pen. ff. eo.* & vtrobique est casus. Bart. *in d. §. pen. & in l. Agrum; C. Quan. dies leg. ced.* Fulg. *cons. 68.* Ruin. *cons. 131. num. 15. lib. 2.* & consulendo sic quoque tradidere, Lud. Bolog. *cons. 43. col. 9. vers. 9. præsupponо.* Soc. sen. *cons. 63. colum. 7. in princip. in 3.* Natta *cons. 191. & cons. 551. numer. 18.* Gabr. *cons. 132. in 7. q. nu. 60. & 61.* & vltra hos addo Bald. *in l. 1. C. quan. dies leg. ced.* vbi notat, quòd vltimus succedens inre subiacente restituitorii, per prius, in ea succedit liberè, & illam transmittit ad quoscunque, & latissimè Andr. Tiraq. *de retr. ligna. §. 26. gl. 1. num. 10.* Limita tamen, vbi aliud ex mente testatoris constaret, quia alius fuisset vocatus, omnibus, vel vno alienante, sic Dec. *d. cons. 182. col. 2. vers. secundo testator.* Secundo limita, quando illi vltimo de familia post alienationem supernascerentur filij, nam isti reuocarent, quia causa permissionis reduceretur ad non causam, ad *l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2.* & sic decidit Ripa, *d. §. Diui, sub num. 17.* Denique videndum est, an alienans rem alienari a testatore prohibitam, ex capite iustæ ignorantiæ tueri se possit, ne res cadat in commissum, & fideicommissarius repellatur a vindicatione rei, quod videtur, quia sic excusatur Feudatarius alienans ignorans rem esse feudalem, *c. 1. de controu. in tit. Dom. & Emptor.* vbi Bal. *in 4. not.* colligit, quod omnia iura disponentia, alienantem rem pro sui conditione alienari prohibitam, cadere a iure suo, debere intelligi de sciente qualitatem, & conditionem rei, & in emphyteuta ignorante rem esse emphyteuticam, not. Bald. *in cap. si vasallus fendum: ad finem, si de fen. furt. controu.* Laf. *in l. si. num. 127. C. de iur. emph.* Dec. *cons. 164. in fine pen. col.* & quia probabilis ignorantia excusata pœna, *glos. in l. 1. ff. de receptator.* cum aliis adductis a Dec. ibi. *& plenius in c. cognoscentes, num. 8. de constit.* ad hoc etiam videtur text. *in l. fin. ff. de leg. 2.* vbi iusta ignorantia venditoris, & emptoris, rem esse fideicommissariam, tuetur emptorem, & quia alienans cadit in pœnam commissi ob non partitionem, & cõtrafactionem, ad *l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2.* quæ in ignorãte abesse videntur, *l. si per errorem, ff. de iurisd. om. iud.* quare dabolicum, & ab omni æquitate alienum putauit Ruin. *cons. 118. num. 12. in 2.* quod alienans ignorãter cadat in pœnam, & agnatus statim possit rem vendicare, cui opinioni assentiri visus est Hieron. Gabr. *cons. 119. lib. 1.* vbi tamen alienantem nõ excusari probat, si post habitam scientiam non curauit alienationem retractari, & rem redigere ad præscriptum testatoris, vide quæ ad rem hanc scripsi *inf. in Artic. 40. sub numer. 39. vers. Rursus.* Nouissimè addo tertiam fideicommissorum speciem, præter absolutum & in Casu contrauentionis. quam appello ego perpetuæ permanentiæ, veluti cum testator iubet, mandat aut præcipit bona sua perpetuo aut semper permanere aut confirmari in familia sua, in sua agnatione, in suis descendentibus, prohibens alienati, aut per alia similia verba, per quæ pateat testatorem voluisse bona sua nunquam exire, sed perpetuo manere in sua familia, in sua descendentia; nam compertum est testatorem sic iubere posse. *l. 1. C. de sacrosanct. Eccles. §. Disponat, in Auth. de Nupt.* Hæc autem est species fideicommissi absolutissimi perpetui & absolutæ consistentiæ bonorũ in familia, cuius sunt hi speciales effectus: quia si contingat possessorem ex quocumque titulo rẽ alienare, possent substituti immediatè rem alienatam reuocare, non expectata illius morte naturali, etiam si creditores ab eo inuito ex primo & secundo decreto prædium absoluissent, nam in tali specie cessaret notabilis illa decisio de qua *in l. peto, §. prædium. ff. de leg. 2.* Sic forma iter Bald. *in Auth. Et qui intrat, num. 60. C. de bon. Auth. ind. possiden.* Item in vita possessoris delinquentis, bona huiusmodi stante dicto præcepto in fiscũ non transferuntur. Alex. *cons. 23. num. 13. lib. 1.* per illam Bald. decisionem, Curt. iun. *cons. 161. num. 14.* Ruin. *cons. 101. num. 16. lib. 2. 108. num. 18. & 147. num. 13. d. eo. lib. & 168. numero vigesimosecundo, lib. 3.* Item in tali specie melius est dicere, quod cessat dispositio text. *in l. cum pater, §. cum inter, ff. de leg. 2.* & s. male relati *supra, num. 28.* contra.

Caducato primo gradu, an sequens substitutus admittatur.

SVMMARIVM.

1 *Compendiosa pro sui natura apta est comprehendere vulgarem, pupillarem, & fideicommissariam.*
2 *Substituti potest vulgariter & per fideicommissum, in legatis, fideicommissis, & donationibus. ca. mor.*
3 *Vulgaris substitutionis effectus est, vt primo non habente, sequens capere possit.*
4 *Vulgaris continetur in compendiosa.*
5 *Vulgaris fit, & consideratur in fideicommissis subordinatis.*
6 *Conditionem fideicommissi extitisse, actor liquidare debet.*
7 *In vulgari conditio extrinseca quandoque adiecta, duobus modis consideratur.*
Conditio adiecta in vulgari ad faciendum substitutionem conditionalem, & ad excludendum substitutum, operatur vt caducato primo gradu, ceteri quoque gradus deficiant.
8 *Substitutio collata in vnum tempus non extenditur ad aliud tempus.*
9 *Conditio adiecta primo ad qualificandum eius relictum, deficiens, aperit locum secundo.*
10 *Substitutio est conditionalis institutio, & promisso facta in defectum primæ.*
11 *Substitutus non concurrit cum instituto,*
12 *Substitutus vulgaris capit iure suo, & quandoque potest plus grauari, quam primus.*

13 *Vul-*

13 *Vulgaris in compendiosa operatur, vt subſtitutus ex vulgari ſucceſſat, prout ille.*
14 *Bartol. deciſio in l. quamdiu, ff. de acquir. hæred. communiter recipitur.*
15 *Oldradi deciſio, conſ. 177. ex communi intentione reiicitur, & plura circa eam, & num. 17.*
16 *Vulgaris in compendioſa quos operetur effectus.*
18 *Pupillari ſubordinata inter duos pupillos, an qui vni ſuccedit, ſucceſſat quoque alteri pupillari expreſſa caducata per pubertatem, expirat quoque tacita vulgaris.*
19 *Fideicommiſſaria pro ſui natura præſupponit hæreditatem aditam, & in ea non continetur tacita vulgaris, & hæredę non adeunte expirat, & ſucceſſiuè omnes aliæ poſteriores ſubſtitutiones.*
20 *Legata & onera inimica ſubſtituto per vulgarem, eo non capiente non debentur à primo.*
21 *Idem eſt cum relinquuntur à ſubſtituto pupillari, & is non ſuccedat.*
22 *Relicta autem à legatario, & fideicommiſſario, ſi iſti non capiant, hæres præſtare tenetur.*
23 *Ruini deciſio conſ. 135. in 3. improbatur.*
24 *Fideicommiſſarius ſuccedens vni ex coheredibus, non capit portionem alterius coheredis, licet ſubſtitutus ſibi fuiſſet coheres præmortuus.*
25 *Prælegata non veniunt in reſtitutione ſi deicommiſſi, quorum dies tunc non cęſſerat.*
26 *Nominatim à legatario onera relicta, caducato legato an debeantur ab hærede.*
27 *Subſtituere, eſt in locum ſui alterum ponere.*
28 *Conditionis defectus vnde caducatur prima ſubſtitutio ſideicommiſſaria operatur, vt cętera poſteriores ſubordinatæ deficiant, cum ſub eadem conditione poſſint videri factæ.*
29 *Caducata prima ſubſtitutione fideicommiſſaria ob defectum conditionis, omnes aliæ ſequentes expirant, niſi ſub alia conditione conceptæ ſint.*
30 *Ancharani conſultatio 137. valde dubia.*
31 *Menoch. conſultatio 399. valde dubitabilis.*
32 *Conditio, ſi ſine filijs, adiecta in perſonam primi ſubſtituti in compendioſa, deficiens, an operetur, vt hęres caducata illa prima ſubſtitutione, non teneatur præſtare per fideicommiſſariam, ſequenti ſubſtituto, quia is ob conditionis defectum fit exclusus.*
34 *Onus quod transfertur de vna perſona ad aliam, tranſit cum illiſmet conditionibus.*
36 *Conditio ex parte grauati relenamen eſt, ex parte vero honorati, onus eſt.*
37 *Diſtinctio circa propoſitam quæſtionem, num. 23.*
Filij in conditione poſiti, ſi cenſeantur diſpoſitiuè vocati, de eis cenſendum eſt, pro vt ſi diſpoſitiuè forent vocati.
38 *Subſtituti potior eſt cauſa in quæſtione propoſita, ex Rota auctoritate.*
39 *Ius accreſcendi ex communione proueniens imitum cum ſubſtitutionis iure, perempta ſubſtitutione, non perit.*
40 *Conditio, ſi hæres erit, ſi mihi ſucceſſerit, adiecta primo ſubſtituto, cui poſtea factæ ſint aliæ ſubſtitutiones fideicommiſſariæ, eo non exiſtente hærede, operatur omnium caducitatem.*
41 *Hæredis nomen in conditione poſitum intelligitur de effectuali hærede.*
42 *Conditio tacita a lege ſubintellecta, an idem operetur, quod ab homine expreſſa.*
43 *Conditio tacita ſi ſine filijs, ſubintellecta in fideicommiſſaria, non ſubintelligitur in vulgari.*

Articulus XV.

MAteria hæc eſt valde vtilis, & practicabilis, quam vt explicitam in omnibus ferè caſibus habeamus, diſtinguam per ſingulas ſubſtitutionum ſpecies, videlicet: quid in vulgari, quid in pupillari, quid in fideicommiſſaria, & quid in compendiosa.

1 Verum quia compendioſa vti alias dixi, *in Artic. 34. num. 15.* non eſt ſpecies de per ſe, ſed quate nus perſonis, & rebus conueniat, eſt apta comprehendere vulgarem, pupillarem, & fideicommiſſariam, ſicuti concludunt ſcribentes omnes *in l. Centurio, ff. de vulg. & in l. precibus, C. eod.* & de ea iudicatur, prout caſus obtulerit, quia ſi hæres moriatur ante aditam hæreditatem, cenſetur vulgaris: ſi poſt aditam, & in pupillari ætate, & cętera concurrant, quæ pupillari conueniunt, cenſetur pupillaris, ſin autem fideicommiſſaria, veluti Bart. docuit *in d. l. Centurio, col. 9. & colum. 10. verſ. ſi vero, & in l. hæredes mei, §. cum ita, colum. penult. ff. ad Trebell.* & ſequuntur communiter Doctores vtrobique Paul. Caſtr. *conſ. 152. col. 2. in 1.* Alexan. *conſ. 1. num. 20. in 1.* Corn. *conſ. 35. num. 10. & num. 23. in 2.* Ial. *conſ. 13 2. in primo*, Dec. 238. *col. 2. & conſ. 427.* Ruin. *in conſ. 94. num. 5. in 2.* pulchrè Socin. iun. *conſ. 121. num. 34. in 1.* Crau. *conſ. 283. num. 1.* Decian. *conſ. 1. num. 77. in 1.* idcirco de ſingulis ſubſtitutionum ſpeciebus verba faciam, ita vt ad cõpendioſam, quæ dicturus ſum, aptanda ſint pro caſuum contingentia. Prius tamen quam tractatum aggrediar, præmittenda ſunt nonnulla.

2 Primò, quòd ſicut in hæreditatibus ſubſtituti poteſt vulgariter, & per fideicõmiſſum per plures ſubſtitutionum gradus, ſic etiam in legatis, fideicommiſſis, & in donationibus cauſa mortis, eædem ſubſtitutiones fieri poſſunt, *l. vt heredibus, ff. de legat. 2. l. ſi legata, C. de leg. & l. vnica, §. pro ſecundo, & §. ſin autem ſub conditione, verſic. quòd ſi in medio, C. de cad. toll.* Ial. *in ſubr. ff. de vulgar.* Zanc. *in §. cum ita, num. 24.* & in materia conſulendo tradiderunt, Caſtren. *conſ. 152. col. 2. in 4.* Socin. iun. *conſil. 185. num. 6. in 2.* Crau. *conſil. 130. ad finem*, Menoch. *conſil. 85. num. 29. & 106. num. 393.* & de donatione cauſa mortis, vt in ea vulgariter ſubſtitui poſſit, dixi & declarau *in primo Artic. num. 12.* & ſubſtitui poteſt tam in proprietate, quã in vſufructu, *l. ſtipulatio iſta, §. ſed ſi quis, ff. de verb. oblig.* not. Odof. *in l. ſi patri, C. de vſufructu.*

3 Effectus autem vulgaris eſt, quia primo habẽte, omnes cuiuſcunque gradus vulgariter ſubſtituti excluduntur, *l. ſi mater, §. fin. ff. de vulgar.* vbi Bart. ſic ſummat, & Ial. inde notauit *in 2. notab. l. poſt aditam, C. de impub. & d. l. ſi legata, C. de leget.* vulgaris enim operatur effectum vocationis actiuæ tantum, & ſic in ſpecie, vt alios omittam, tradi-

dere

dere Ruin.*conſil.102.num.10.in.2.* Socin.iun. *conſil.110.num.16.in 3.* Cacheran.*conſil.74.num.34.*eo autem nolente, aut non valente quoquo modo rem habere, aperitur locus ſubſtituto per vulgarem, & eo ſimiliter non capiente, ſuccedit ſecũdo ſubſtitutus, & ſic deinceps, *d.§. pro ſecundo, & in aliis partibus eiuſdem legis, & l.3.C.de hæred.inſtituend.* vbi plenè Bald.& alij, pulchrè laſ. *num.34.& l.3.§.fin.ff. de liber.& poſthum.l.ſi filius, ff.de hær.inſtit.l.Lucius,§.Titius,ff.de vulgar.& l.quam diu, ff.de acquiren. hær.& in l. 1. ff. de his quæ pro non ſcript.* &in ſpecie tradidit Bart.*in l.qui habebat,in 2.opp.ff.de vulg.* legẽ do affirmatiuè,veluti aduertit Ruin.*conſ.94.num.10.in 2.*& ſic quoque voluere, Bald.*conſil.83.in 4.* Paul.Caſt *conſil.267.num.2.in 2.* & pulchrè idem Paul.*in l.Sceuola, colum. 2. ff. ad Trebell.* & ſuccedit ſubſtitutus excluſo coniuncto, *l.2.§.ſi duo, ff. de bon.poſſeſſ.ſec.tab.& l.unica, §.in primo, & §.pro ſecundo,C.de bon.poſſeſſ.ſec.tab.* Alciat.*conſil.40.numer.2.lib.9.* intellige nedum in vulgari expreſſa, ſed etiã in tacita, Pariſ. *conſil.62.num.21.& conſil.64.num.15.in 2.vol.* Soc.iun. *conſil.94.num.35.in 1.* Decian. *d.conſ.1.num.84.in 1.* Sforc.Oddo, *conſ.2.in primo dubio, num.5.*

4 Secundò præmitto,quòd in compendioſa,vt dixi,continetur vulgaris, notat Bart. *in d.l.Centurio,colum.11.verſ.Quæro vtrum,* & ſequuntur indifferenter omnes Doctores ibi, *& in d.l. precibus,* & vbique Alexand.*conſil.162.vol.2.* Corn. *conſ.199. col.2.in 2.*Soc.ſen. *conſil.140.num.5.in 1.* Dec.*conſil.416.num.6.&* plenè dixi *in d.Art.34.*& in compendioſa, vulgaris dupliciter conſideratur, ſcilicet vulgaris in hæreditate, ita vt ex ea, nolente aut non valente, hærede adire, omnes ſubſtituti in quocunque gradu, iuxta eorum potioritatem, adire poſſint,& ſic ſuſtinere teſtamentum, ſicuti Bart.& alijs, quibus ſupra locis declararunt.

5 Item vulgaris in fideicommiſſo,veluti cum teſtator in ſuis bonis ſubordinat perpetuum,inter deſcendentes, aut inter agnatos, fideicommiſſum, per plures gradus deſcenſuum: nam niſi verba ad meram fideicommiſſariam ſint reſtricta, inter gradus reſultat vulgaris in fideicommiſſo,adeo vt primo ex fideicommiſſarijs nolente, aut non valente capere,capiat ſubſtitutus fideicommiſſarius ab ipſo grauato, vti ſubrogatus in locum primi per vulgarem in fideicommiſſo,& ſic in ſpecie declararunt Pau. Caſt. *conſ.352.preſens dubium,col.3.in* 1.& in eodẽ caſu Raph. Cuman. *conſil.122.* Gherardus,*col.2.*idem Caſtr. *conſil.422.in 2.& in l.Sceuola,ff.ad Trebel.*Corn.*conſil.35.col.pen.in 2.* Alc.*conſil.59.num.7.& 8.lib.9.*Socin. iun.*conſil.42.ſub num.16.& numer.20. & conſil.100. num.6.&* 7. vbi pulchrè,& *114.num.12.in 1.* Hier. Gabr. *conſil.117.num.16.* & latè Cæph. *conſil.620. numer.15.16.17.&* 18. Menoch. *106.num.393.394.* Cacher.*conſil.74.num.4.&* eodem modo,& ratione vulgaris in pupillari conſiderari poteſt,vti di xi infra,*num.14.& num.16.*

6 Tertio præmitto, quòd cum ſubſtitutio, aut alia diſpoſitio concepta eſt ſub conditione, vt locum habeat, prius in iudicio liquidari debet, vt conditio ſit impleta,Bald.*in l.ſi quidem,col.vlt.C.de except.per illum text.in verbo, conditionem extitiſſe, & in l.hoc iure, ff. de verb.oblig. & in l.ita ſtipulatus,* §.*quod ſi ab initio, ff.de verb.oblig.* ſequitur Dec.*conſ.585.num.1.& 629.numer.2.* nam intentio negantis conditionem extitiſſe, fundata eſt in meta negatiua, *l.actor.C.de probat.* plenius autem dixi ego *in Artic.43.num.8.*

7 His ſic præmiſſis, capiendo materiam vulgaris, ſciendum eſt, conditionem in vulgari duobus modis conſiderari poſſe, nam quandoque conditio non adijcitur perſonę primi ſubſtituti, ſed adijcitur diſpoſitioni ad faciendum ſubſtitutionem ipſam conditionalem, & hoc caſu defecta conditione, non ſolum primus ſubſtituitur, ſed & ſequentes ſubſtituti excluduntur, & eſt ratio: quia ſi primus, prædilectus alijs,ob conditionis defectum excluditur, fortius ſequẽtes excludunturmmus dilecti,*ad L.Publius,§.1.ff.de cõd. & dem.* Huius autem rei exemplum colligo *ex l. Lucius, ff. de hæred. inſtit.* nam teſtator inſtituto fratre, eidem ſi ante aditam hæreditatem, aut ſine liberis decederet, ſubſtituit Stichum: reſpõſum fuit, filiorum exiſtentiam operari ſubſtituti excluſionem,quia conditio illa non fuerat adiecta ad faciendam inſtitutionem de fratre conditionalem, ſed ad conditionandum ſubſtitutionem de Sticho, vnde excluſo Sticho primo ſubſtituto, omnes quoque alij poſt eum ſubſtituti excluderentur, ſicuti clarè preſupponit tex.ille:idem eſt in vulgari,quæ ineſt in compendioſa, Bart.*in l.Centurio,num.32.ff.de vulg.* cuius tei exemplum tu lit Oldr. *conſil.141. Thema tale eſt. Dominus* G. nam teſtator inſtituto nepote ſuo, eidem ſi ſine legitima prole decederet, ſubſtituit G. fratrẽ ipſius teſtantis, ſi ſupertiueret, ſin autem, Dominam Delfinam;viuo teſtatore deceſſit nepos inſtitutus relictis filijs,deinde G. frater,vltimo loco teſtator, fuit dubitatum, an D. Delfina ex vulgari in compendioſa contenta ſuccedere poſſet, an verò per exiſtentiam filiorum ex nepote inſtituto, excluderatur, prout excluderetur G. frater teſtatoris ſubſtitutus ante D.Delfinam?& reſpõſum fuit, caducatam fore ex defectu cõditionis ſubſtitutionem de ipſa Domina, ſecutus eſt Io. Andr. *in addit. ad Specul.in tit.de teſt.* §.1.*in vlt.addit.* & poſt eum Socin.*in rep.l.1.col.16.verſ. & per prædicta,ff.de vulga.& in rep.l.cum auus,* col.8.*verſ.limita,ff. de condit. & demon.* & in *ſuo conſil.140.col.pen.in 1.& 176.colum.vlt.in 3.* Curt.ſen.*conſil.63.colum.8.* Dec. *conſil.242.col.2.& 416.num.9.*Curt.iun.*conſil.33.nu.2.*Ripa *in l.Centurio,numer.151.* Rub.Alex.*conſil.26.* Alciat.*conſil.37.& conſil.56.col.2.lib.9.* Crau.*conſil. 62.colum.1.& 283.col.pen.*Cacher.*d.conſ.74.num.16. & num.34.*

8 Sic etiam determinauit Bart.*in l.ſi mater.in fin. libus verbis,*§.*1.ff.de vulgar.*quatenus concludit facta ſubſtitutione de Titio, ſi filius inſtitutus viuo teſtatore moriatur, & poſt Titium ſubſtituto Caio, moriente filio poſt teſtatoris mortem & ſic expirata ob conditionis defectum, ſubſtitutione de Titio, caducam fieri de Caio. ſubſtitutionem:

tutionem: & clarè Bald. ibi, & post eum Alexan. vnde inferunt, quòd licet vulgaris collata in vnum casum impotentiæ, trahatur ad alios casus, ac etiam ad casum voluntatis, attamen collata in vnum tempus non trahitur ad aliud tempus, per tex. *si quis ita, ff. eod.* vbi idem Bart. & alij, Bart. & posteriores, *in l. Gallus, in princip. num. 9. ff. de lib. & posth.* Castren. *in §. & quid si tantum, numer. 6.* per illum text. *in l. uxori vsusfructus, ff. de vsufr. legat.* Ang. *l. 1. ff. de vulg.* Bald. *in l. precibus, num. 25.* Socin. *cons. 76. col. 3. in 3.* Ias. *in l. 1. num. 30. ff. eod.* Ruin. *cons. 97. num. 1. & melius consil. 102. num. 5. & 125. colum. 1. & 183. col. 1. in 2.* Paris. *cons. 72. num. 19. in 3.* pulchrè Bero. *cons. 63. num. 9. in 2.* Rimin. iun. *cons. 279. num. 87.* & sic determinauit Rota apud eundem *consil. 531. num. 41.* Menoch. *cons. 399. colum. 1. & 2.* & hæc Bart. traditio procedit, etiam si dictum fuisset, quòd substituebat pupillariter, vulgariter, & per fideicommissum, nam restricta ad casum, si hæres decederet in vita testatoris, non traheretur ad aliud tempus post eius mortem etiam in fideicommissaria, sic Bero. *dict. loco*, sequitur Menoch. *d. cons. num. 1.* & ex his etiam iustificatur decisio eiusdem Bero. *consil. 89. Visis, in 2.* quatenus cõcludit, substitutionem factam filio de matre, si ante matris mortem decederet, & post matrẽ substituto Titio, euanescere etiam substitutionem de Titio, si filius post matris mortem decedat, quia deficit extrinseca illa conditio. & licet decisiones istę contradictoribus non careant, sicuti ex Ias. *in l. 1. num. 25. ff. de vulg.* & per Soc. *consil. 14.* & per Bened. *in cap. Raynutius, in verbo, si absque, num. 29. ext. de testam.* attamen veræ sunt secundũ iuris ciuilis rationes, & magis communiter receptæ. Vnde substitutio facta filio si moriatur intra decimumoctauum annum expirat eo mortuo post decimumoctauum annum. Alciat. *cons. 100. lib. 9.*

Ex quibus infero non bene sensisse Zanch. *in §. cum ita, num. 24.* nam in casus positione præsupponit, Petrum illum decessisse cum liberis, ideo defecta conditione, expirauit substitutio de Claudia, consequenter non potest aliquo modo videri substituta Antonio, ad ea quæ infra dixi, *num. 32.*

9 Interdum vero conditio adijcitur personę primi, ad conditionandum, & qualificandum relictum primo, & hoc casu, conditionis defectus, qui operatur exclusionem primi, aperit locum substituto, siue cõditio adiecta primo, sit casualis, mixta, aut potestatiua, & tam in hæreditatibus quam in legatis, & in fideicommissis, *l. sub condition, & l. si ita quis hæres instituatur, ff. de hær. inst. l. cohæredi, in principio, ff. de vulgar. l. quæ conditio, ff. de cond. & dem. & l. vnica, §. fin autem, C. de cad. toll. in vers. quod si in medio.* Dixi *in Art. seq. num. 43.*

10 Nec mirum, quia substitutio est conditionalis institutio, & prouisio facta in defectum primæ, si primæ locus non erit, sic Bartol. *in dict. l. si mater, §. 1.*

11 Ac ideo substitutus per vulgarem, cuiuscunque gradus sit, non concurrit cum instituto, aut cum eo, qui ante illũ in priore loco vocatur. casus est *in l. cum in testamento, §. 1. ff. de hæred. instit. & in l. si mater, §. 1. & in l. verbis ciuilibus, ff. eod.* vbi sic notarunt Bald. Raphael, & Pau. & Ias. *num. 5.* Raph. Paul. Alex. Aret. & cæteri, *in l. Gallus, §. & quid si tantum*, Bald. Alber. Rom. *in l. quamdiu, per illum text. ff. de acq. hær.* & præcisè Aretin. *ibi. col. vlt.* Cor. *cons. 35. num. 1. in 2.* vacuato itaque primo, quia nolit, vel quia non possit, aut ob conditionis defectũ, res defertur secundo per vulgarem substituto, & si secundus non capit, defertur tertio, & sic deinceps, *l. si Titius, & l. cohæredi, in princip. ff. de vulg. & d. l. quamdiu, ff. de acq. hæred. & d. l. vnica, §. in primo, & §. pro secundo, & §. fin autem, C. de cad. toll.* & sic sub stitutus quia subrogatur loco primi, ideo capit prout caperet illo. Alex. *in l. cohæredi, in §. notab. ff. de vulgari*, ex pluribus Cæphal. *cons. 620. num. 18.* Immo, si primus non posset capere, nisi pro certa mensura, caperet substitutus loco illius. Angel. & Alexand. *in l. 2. C. de hæred. inst.* Bald. *cons. 401. lib. 2. & 33. numer. 2. in 3.* Riminald. sen. 252. Laderch. 134. *num. 4.*

12 Et est notandum, quòd substitutus per vulgarem iure suo capit, non considerata persona primi: nam perempto primo gradu, secundus gradus subit eius locum. Imol. *in l. quamdiu, ff. de acquir. hæred.* Corn. *cons. 180. col. 4. lib. 4.* Gabriel. *cons. 95. num. 19.* & in terminis not. Bart. *in l. Titia, §. Titia, numer. 10. ff. de leg. 11.* ideo quamuis primus non potuisset grauari veluti filius, vel patronus, in legitima, potest tamen substitutus vulgariter in eius locum suffectus, si tamen talis sit, cui legitima non debeatur, sic Paul. Cast. *in l. cum patronus, ff. de legat. 2.* Ias. *in l. si arrogator, col. 2. ff. de adoption.* Clau. *in l. 1. §. fin. ff. de vulg.* Zanch. *in d. §. cum ita, num. 486.* Ad hoc etiam optimus text. *in l. 1. §. si quis autem, ff. de successor. edit.* per quem notanter dixit Bald. *in l. certum, sub numer. 22. C. vnde legit.* quod inspicitur qualitates substituti per vulgarem, non eius cui substituitur. Sequitur Alex. *cons. 101. num. 17. lib. 3.* Franc. Bec. *consil. 101. num. 59.* Cæterum, si legitima substitutio quoque ex sua persona deberetur, integram deduceret, etiam quo ad portionẽ non succedentis, sicuti dixi *in Artic. 8. num. 3. & in Artic. 38. num. 5. & num. 12.*

13 Solum dubitare occurrit, an conditio potestatiua adiecta primo, æquè implebilis per substituum possit ab eo videri repetita, quod in legatis, & fideicommissis admittitur, *d. §. pro secundo, & §. ne autem*: Sed in hæreditatibus variarunt maiores nostri; sicuti scripsi *in Artic. sequente, numer. 50. & 51.* itaque instituo Titio, & ei substituto Caio, si doctor in legibus euaserit, & post eum substituto Semptonio, Titio non adeunte, si Caius conditioni non paruerit, locus erit substitutioni de Sempronio. Et idem esset, si Caius alia ratione non caperet, sic per dicta iura, determinauit Bartol. *in d. l. quamdiu, ff. de acquir. hæred.* & sequuntur Angel. Imol. & quotquot scripsere in ea lege. Socin. *consil. 52. Vt verum, colum. 2. in primo*, Ruin. *consil. 94. in princip. volum. 2.* & ratio horum est; (vti dixi in primo euidentiali;)

quia

quia de natura vulgaris eſt, vt primo non habente, ſecundus habeat.

14 Ex his intulit Bart. *in d.l.quamdiu*, ad notabilem quæſtionem. Teſtator inſtituto filio pupillo, eidem pupillariter Titium ſubſtituit: Titio autem quandocumque ſine liberis decedente, ſubſtituit Caium, mortuo teſtatore, pupillus adiuit hereditatem, & eo ſuperſtite deceſſit Titius primò ſubſtitutus, deinde moritur pupillus in pupillari ætate, Caius vult per pupillarem ſuccedere, determinat Bartol. pro Caio, quia ſubſtitutio ſua quo ad Titiũ fuit compendioſa, in qua continetur vulgaris, ideo per vulgarem ſuccedit in locum Titij: & vbi ſubrogatus in illius locum per pupillarem ſuccedit pupillo, prout ille ſucceſſiſſet, cuius deciſio ex præmiſſis demonſtratur veriſſima; quam ibidem ſequuntur Ang. Imol. Paul. Aret. & alij, excepto Romano, quem Aret. ibi reprehendit Paul. Caſtr. *d.conſ.152.col.1.* Alexand. *conſ.1.in pluribus locis illius conſilij. volum.1.* Riminal. ſen. *conſ.106.per totum.* Iaſ. *in l.1.num.28.& 29.ff.de vulg.* vbi refert ita conſuluiſſe, & verè cõſuluit, *conſ.148.in 1.dub.volum.2.* Guido Pap. *Deciſ.* 550. Socin. ſen. *conſ.52.in 1.ſub nu.14.* Curt. iun. *conſ.83.num.4.& 135.col.2.* Pariſ. *conſ.73.columna 4.& 5. in 3.* Socin. iun. omnium latiſſimè *in conſ.94. in 3. dubio.vol.1.* Hier. Gabr. *conſ.115.col.2.* Dec. ampliſſimè, *conſ.1.in primo dubio, volum.1.* Mantica, *de coniect.vlt.vol.lib.11.tit.6.in princ.* Menoch. *conſil.106. num.374.* Nam ſubſtitutus ſubſtituto eo non capiente dicitur ſubſtitutus inſtituto, latè idem Menoch. *num.362.& 391.* Et hæc notanda ſunt, nam quandoque teſtatores in teſtamentis abſolutè ſolent adijcere clauſulam, ſubſtituens vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, nam clauſula hæc refertur ad omnia eidem relicta, & ſecundum præmiſſa regulabitur, ſicuti Corn. aduertit, *conſil.35. in ſecundo, & tertio dubijs, & num.23.in 2.*

15 Ex his infertur, non eſſe iure probatam Oldradi deciſionem, *in conſ.177. Teſtator*, quem ſecutus fuit Io. Andr. *in addition. ad Spec.in tit.de teſtamen. §. in primis, in addit. incip. hnic occiorrit*, ſubſecuti ſunt referendo, Alexand. *d.conſ.1.col.6.in 1.* Dec. *conſ.238.in princ.* Ruin. *conſ.104.col.2.& 172.& 175. in 2.* Rebuf. *in conſ.182.nu.40.* Alciat. *conſ.5.num.32. lib.4.&* latius *in conſ.44. lib.9.* latiſſimè Cacheran. *conſ.74.num.19.*

16 Nam deciſio illa ex præmiſſis confunditur: nempè negari non poteſt, quòd in caſu ſuo, ſubordinatæ illæ ſubſtitutiones per compendioſam nõ contineant vulgarem ante aditam, item etiã pupillarem, & fideicommiſſariam poſt aditam, tam per primum filium natum, quam etiam per naſciturum primo loco ſubſtitutum. licèt igitur filius primo loco ſubſtitutus natus non ſit, per vulgarem in eius locum ſubrogatur Bernardus frater teſtatoris tertio loco ſubſtitutus, ideoque Bernardus moriente iam nato in pupillari ætate, per pupillarẽ ſuccedit excluſa matre, & ſi pubes factus deceſſiſſet, eidem ſucceſſiſſet per fideicõmiſſariam. nempè vulgaris in compendioſa, ſubordinata per plures gradus. conſideratur, & locum habet, nedum in hæreditate directo ante aditam hæreditatẽ, ſicuti proximè dixi, ſed etiã in fideicommiſſo inter plures gradus fideicommiſſariorum, vti declaraui *ſupra nu.4.* immo etiam in pupillari, inter plures gradatim pupillo ſubſtitutos, vti infra dicã, *nu.18.* Quocirca mortuo pupillo hærede inſtituto in ætate pupillari, licet natus non fuerit alius filius primo loco ſubſtitutus, Bernardus tertio loco ſubſtitutus, per vulgarem vti ſubrogatus in locum primi ſubſtituti deficientis, rectè ex pupillari admittitur matre excluſa, & ſic decidit Aret. *in d.l.quamdiu*, vbi argumẽtis, & rationibus Oldradi plenè ſatisfacit, quam etiam ex communi improbarunt. Iaſ. *in d. l.1.nu.29.* Ripa, *nu.92.ff.de vulg.* idem Iaſ *d.conſ.148.* Soc. iun. *in prælleg.conſ.94.in 3. dubio*, vbi deciſionẽ illam reaſſumit, & reiicit: & refert Alcia. *conſ.59. col.vlt.lib.9.* aduerſus illud Oldr. conſilij pronunciatum fuiſſe, & idem Alc. *in cõſ.103.col.vlt.* dicit, fuiſſe quandam phantaſiam d. Oldradi, q etiam prius dixerat *in conſ.17.& 59. nu.10.* quem etiam reprehendit Ruin. *conſ.140.nu.8.& conſ.182. in 2* Mãtica *d.loco.* & in ſpecie aduerſus Oldr. dictum quòd ſubſtitutio facta naſcituro, quandocumq; cõtingat eum decedere, locum quoque habeat eo non nato, decidit Bart. *in d.l.1.col.9.verſ.vlterius quæro.ff.de vulg.per text. in l.pen.ff.de vent.inſpic. & in l. fin. C. de inſt. & ſubſt.* vbi Bald. *in col.* ſic ſpecialiter notauit, ſequuntur communiter Doctores, Iaſ. *d.l.1.nu.27.* Alex. *conſ.188.col.2.in 2.* Corn. *conſ.239. vol.2.* & in parlamento Delfin. ſic iudicatum retulit Rebuf. *d.conſ.num.41.* Sequitur Dec. *conſ.227.* Soc. iun. 181. *in 2.* cum aliis adductis à Zancho *in §. cum ita, num.1052.* latiſſimè omnium ad ſaturitatem Decian. *d. conſ. 1. in primo dubio, & præſertim nu.128.* Cacheran. *d.conſ.174.nu.13.* & ex facto ſic obtinui reiecta Oldradi auctoritate. & contra illam Oldradi deciſionem, videtur mihi text. *in l. ſi ita fuerit, §. fin.ff.de manum.teſtam.* & poſt hæc ſcripta Surd. *Deciſ.36.* vbi refert Senatũ pro hac parte cenſuiſſe, & Laderch. etiam *conſ.137.colum.2. & 1.citius in conſ.72.* Quamobrem non benè conſultum fuiſſe ex iam dictis infertur, per Pariſ. *conſ.73. in 3.* & in eodem caſu ab Alc. *conſ.46.lib.9.* aduerſus plam cauſam ſubſtitutam, necnon & contra Bardos de Aluernio, ab eodem Alc. *cõſ.44.in end. lib.* in quo etiam caſu idem reſpondit Ruin. *conſ. 175. in 2.* nec etiam ex præmiſſis ſuſtineri poteſt conſultatio Rim. iun. *conſ.110.*

17 Nec tamen prætereundum eſt, Oldr. deciſionem plures habere conſimiles, nempè Fulgoſ. *conſ.49. Ex facto*, vbi conſuluit, inſtitutis filijs maſculis naſcituris, & ſi deceſſerint, ſubſtituta vxore, eis non natis, rem ex inteſtati cauſa ad proximiores agnatos, vxore excluſa, pertinere, & in eo caſu, idẽ reſpondit Petr. Anchar. *cõſ.351.* Ad hoc etiam Corn. deciſio *conſ.149.in 3.* vbi decidit diſpoſitionem ordinatam ſub conditione, ſi poſtumus decedat, non habere locum. eo nõ nato. Ad hoc etiam deciſio Alexan. *d.conſ.188.in 2.* vbi determinat, inſtituto maſculo naſciturо in to-

tum, & ei ſubſtituto Titio, ſemina autem naſcitura in certis rebus, & eo caſu alio hærede vniuerſali inſtituto, nemine nato, inſtitutiones & ſubſtitutiones euaneſcere, quia mixtus euenit caſus à teſtatore improuiſus, *l. commodiſſime, l. ſi ita ſcriptum, ff. de lib. & poſtum.* & eſt recta eius deciſio. Sequitur Crot. *conſ. 313. nu. 12. lib. 3.* & ſic quoque conſulit Angel. de Rigus, *conſ. 93.* quem ad hoc retulit & ſequitur Reiuf *d. conſ. 182. nu. 36.* illę autem deciſiones Fulgoſ. Anchar. & Cornel. valdè dubitabiles ſunt, niſi ex quibuſdam circumſtantijs iuuentur, vt per Ripam *d. l. 1. num. 96.* per Soc. iun. *conſ. 42. nu. 34. in 1.*

18 Veniamus ad materiam pupillaris, & quidè ſi vni tantum pupillo facta ſit pupillaris, ſequentes poſtea ſubordinatæ, non poſſent cenſeri, niſi aut vulgaris, aut fideicõmiſſaria, ſicuti pulchrè explicuit Bartol. *in d. l. quamdiu*, ideo ad materiam vulgaris, & fideicommiſſariæ, erit recurrendum. Subordinata autem pupillaris conſiderari poteſt, cum teſtator vni impuberi ſubſtituit pupillariter alium impuberem, & huic ſubſtituit Titium, & hæc eſt propriè materia, *l. qui habebat, ff. de vulg.* & ex dictis Bartoli, & Doctorum ibi, colligitur, quòd aut ſecundus deceſſit pubes, adeo quòd in eius perſona pupillaris de Titio locum non habuit, & tunc ſuccedere nequit primo, vltimo morienti, non vti ſubſtitutus ei, quia non fuit illi ſubſtitutus; non ex tranſmiſſione: quia ſpes pupillaris ſubſtitutionis non tranſmittitur. non etiam ex tacita vulgari comprehenſa in ſecunda pupillari, quia illa expirauit vna cum expreſſa pupillari, ſuperueniente ætate maiori. & hic eſt caſus *in d. l. qui habebat*, & ſic decidunt Socin. ſen. *conſilio 52. columna penult. verſic. ſecundus caſus in 1.* Dec. 427. *in fine.* Patiſ. 18. *num. 45. in 2.* Boer. *quæſt. 378. num. 21.* Menoch. *conſ. 106. num. 378.* Aut vero Titius ſucceſſit ſecundo per pupillarem, & is quoque ſuccedet primo, vltimo defuncto, ex mente teſtatoris, qui putauit ſecundum ſuccedere, & Titium ſuccedentem ſecundo, habiturum vtriuſque pupilli hæreditatem, & ſequuntur communiter interpretes ibi. & præter eos Caſtr. *d. conſilio 152. columna 1. in primo.* Anchar. *conſ. 27. in 3. dubio*, vbi voluit, facta ſubſtitutione de aliquo, duobus impuberibus, præmortuo vno, deinde alio pupillo, quòd ſubſtitutus ſuccedat ex pupillari vltimo tantum, in cuius hæreditate reperit hæreditatem pupilli prædefuncti, non vt ex pupillari ſuccedat primo, & ſecundo, ſequitur Zanch. *in §. cum ita, nu. 580. 585.* & eſt ratio (vt Anchar. ait,) quia cum pupillus primo mortuus habuerit ex pupillari hæredem pupillum ſuperſtitem, mortuo deinde ſecundo, non potuit pupillaris directa in eius perſona deſinere, & incipere operari in extraneo ſubſtituto, per regulam, *in l. & ſi fine, §. ſed quod Papinianus, ff. de minor.* & quia non poteſt quis decedere pro parte temporis inteſtatus, & pro parte teſtatus, *l. ius noſtrum, ff. de reg. iur.* & ſic in ſpecie deducit Alexand. *conſil. 175. col. 4 verſ. ſed quando, in 5.*

19 Sequitur, vt videamus de fideicommiſſaria, ſeu de compendioſa reſoluta in vim fideicommiſſariæ, hæc autem penitus diuerſa eſt à vulgari, immò eſt illi cõtraria, nam vulgaris, vt locum habeat, requirit, quòd primus rem non habeat, & in eum caſum, quocumque modo contingat, aperitur locus ſubſtituto, tam in hæreditatibus, quàm in legatis, & fideicommiſſis: Fideicõmiſſaria verò præſupponit, illum, qui grauatur dare, rem habere, quia aliàs dare non poſſet. *l. traditio. ff. de acquir. rerum dom.* & eſt caſus in terminis, *in l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell. & in l. apud Iulianum, §. idem Iulianus, in l. ita tamen, §. qui ſuſpectam, ff. ad Trebell. & in l. eam quam, C. de fideicom.* ideo compendioſa uerbis obliquis facta, non continet vulgarem in hereditate, Bart. *in l. Centurio, nu. 32.* Galiaula, Ripa, Alciat. & Soc. iun. *ibi*, & eſt recepta Concluſio. Menoch. *lib. 4. præſumpt. 58. nu. 1.* & è diuerſo vulgaris numquam continet fideicommiſſariam. Bald. *conſ. 272. col. 11. lib. 2.* Dec. 238. *num. 1. & 287. num. 3.* Crauet. 210. *num. 2.* Sforc. Odd. *conſ. 95. numero 19.*

Item vulgaris ſemper prouidet, & numquam grauat, nec tollit alicui. Fideicommiſſaria autem grauat, & tollit. Ideirco ſi hæres primo loco inſtitutus grauatus ſit per meram fideicommiſſariam, vel per compendioſam factam per verba merè obliqua, aut per conditionem poſt aditam hæreditatem, reſtituere bona ipſa, quãuis factæ ſint plures ſucceſſiuè ſubſtitutiones, eo non adeunte, omnes expirant, per dicta iura. & ſic in ſpecie conſuluit Alexand. *d. conſil. 1. in 1.* cuius conſilium in his terminis eſt, vt conſtat ex dictis per eum, *in 3. col. num. 7. & nu. 11. & in pen. col.* & in eodem caſu, Corn. *conſ. 199. in 2.* cum pluribus, per Gabriel. *conſ. 117. nu. 15. lib. 1.*

20 Idem eſt, cum ſubſtitutus per vulgarem, grauatus fuit ipſe dare, & reſtituere, & ſic per fideicommiſſariam: nam ſi ipſe non capiat, quia primus ſit hæres, fideicommiſſum penitus expirat: exemplum. Teſtator inſtituit Titium, & vulgariter Titio ſubſtituit Caium, ipſum autè Caium rogauit per verba merè obliqua continentia fideicommiſſariam, non vulgarem, reſtituere hereditatem Sempronio, hoc ſanè caſu adeunte Titio hæreditatem, Sempronius, mortuo Titio, fideicommiſſum non petet, quia ceſſante vulgari de Caio, expirauit fideicommiſſaria iniuncta Caio ad fauorem Sempronij, per præmiſſam rationem; nec hoc caſu, onus iniunctum Caio, debet teſtecti in hęredem inſtitutum, quia relicta à ſubſtituto, non videntur repetita ab inſtituto, *l. quoties, C. de fideicom.* & quia ex eo, quòd ſubſtitutio vulgaris de Caio ſit facta caduca, & inutilis, nihil ipſe lucratur, & ceſſat ratio, *de qua in §. pro ſecundo. C. de caduc. tollen.* vt ſtatim dicemus, & ſic clarè voluit Bartol. ſi eius dicta aduertantur, (vt mox dicam) *in d. l. quamdiu*, & *in d. l. qui habebat*, Socin. *conſil. 52. columna vlt. in tertio caſu, in 1.* pulchrè Ruin. *conſilio 99. numero 14. in 2.* vbi conſiderat rationem proximè relatam, & *conſil. 13. numero 14. lib. 3.* Menoch. *d. conſilio 106. numero 387.*

Sic

21 Sic etiam eſt in pupillari, pone, teſtator ſubſtituit Titium pupillariter filio ſuo pupilllo, Titium autem grauauit poſt mortem ſuam per fideicommiſſariam dare, & ſic non per compendioſam continentem vulgarem, hoc quidem caſu ſi Titius ex pupillari non ſucceſſerit, fideicõmiſſum ſibi inuincum penitus expirabit, caſus eſt *in d.l. apud Iulianum*, §. *idem Iulianus, & in d.l. ita tamen*, §. *qui ſuſpect. am.* & ſic in ſpecie notauit Bart. *in d.l. quamdiu*, dum inquit, ſed ſi prima fuiſſet directa pupillaris, & ſequens mere fideicommiſſaria, tunc ſecunda non poſſet habere locum, niſi ex ſubſtitutione pupilli adeatur hæreditas, per dicta iura, ſecutus fuit Decian. *conſ.* 81. *in tertio caſu, vol.* 2. Menoch. 106. *numer.* 381. Et nota, quia ex verbis Bart. colligo, quòd vbi ſubſtitutio facta pupillo eſſet compendioſa, cõcepta vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, ſeu tali modo, quòd ſubſtitutus eligere poſſit venire per fideicommiſſariam, iuxta ſcripta per Bartol. *in d. l. Centurio, colum.* 13. & *in l. reſpõſare*, §. *Titius, ff. ad Trebel.* cuius doctrina eſt communiter recepta, vti dixi *in Artic.* 2. *num.* 67. & *in Artic.* 5. *prope finem*, for taſſe aliud eſſet dicendum, & vt dicetur *in ſeq. proxima Concluſione*.

22 Fideicommiſſaria autem iniuncta hæredi, vel alteri honorato, ſubordinata per plures ſubſtitutionum gradus, per meram fideicommiſſariã, non per vulgare minter ipſos gradus, eius eſt natũræ, vt ſi in vno gradu efficiatur caduca, vel quaſi, ſequentes gradus non remanent excluſi, & licet per vulgarem in locum deficientis ſubrogari nequeant, quia nulla eſt vulgaris, is tamẽ apud quem res eſt, qui tenebatur dare gradui caducato, tenetur præſtare ſequenti, quia onus ſequitur eum, cui lucrum per deficientiam illius gradus quæritur. Caſus eſt *in d. §. pro ſecundo, & in pluribus partibus illius legis, & in l. Celſius, in prine. & l. ſi alienos, & in l. cum pater*, §. *cum pater, ff. de leg.* 2. & *in l. ſi ab eo, ff. de vſufr. leg.* & in ſpecie notauit Bart. *in d. l. quamdiu, in fine*, & ſequuntur omnes poſt eum, pulcherrimè Paul. Caſt. vbi ponit exemplum, & deciſionem, *in conſ.* 422. *in* 2. Aret. *conſ.* 156. *colum.* 5. & in eodem caſu de iure conſulti reſponderunt Socin. Caccialup. & Corn. apud Corn. *conſ.* 298. *in* 3. & extat conſilium Socin. *in* 1. *vol. in ordine* 52. *col. vlt.* ſequutus eſt Dec. *conſ.* 238. 318. & 427. in quo caſu idem reſpondit Socin. iun. *conſ.* 42. *in* 1. & ſecundum illa conſilia fuit iudicatum, vt retulit idem Socin. *conſ.* 94. *num.* 50. *in eod. vol.* & idem quoque conſiluendum tenuit Socin. ipſe *conſil.* 90. *num.* 22. & *conſ.* 114. *num.* 14. & *num.* 24. *in eod. volum. & in* 2. *vol. conſ.* 181. *num.* 47. Paris. *conſil.* 18. *num.* 38. *in* 2. Ruin. *conſil.* 94. *num.* 10. & *conſil.* 140. *numer.* 8. *in* 2. Crau. *in conſil. deciſiuo* 395. *in primo dubio*, Decian. *conſil.* 81. *colum.* 1. *in* 2. & *colum. vlt. in* 4. *caſu*, & in legatis & donationibus cauſa mortis, Socin. ſen. *in conſil.* 125. *num.* 6. *in* 3. & in fideicommiſſis, Cæphal. *d. conſ.* 620. *num.* 15. Sforc. *d. conſ.* 2. *num.* 12. Cacher. *d. conſ.* 74. *num.* 1. Menoch. *d. conſ.* 106. *num.* 391. Gabriel. *conſ.* 115. *col.* 3. *num.* 8.

23 Ex quibus deciſionibus, quæ veræ ſunt, improbatur deciſio d. Ruinl, *conſil.* 135. *in primo dubio, in* 3. vbi inquit, facta inſtitutione de Opizone filio, & eidem quandocumque decedenti ſine filijs maſculis, ſubſtituta matre, & poſt mortem matris, ſubſtitutis filiabus teſtatoris, ſi contingat matrem prædecedere Opizoni, quamuis poſtea Opizo ſine filijs decedat, non eſſe locum ſubſtitutioni de filiabus: quia filiæ ſubſtitutæ erant ſub duplici conditione, ſcilicet mortis matris, item & non exiſtentiæ filiorum maſculorum, quæ conditio non extitit tempore mortis matris, quia extabat Opizo, nam hæc ſua deciſio eſt contra mentem Bart. & Doctorum ſupra relatorum, & duplici ratione improbatur. Prima, quia in compendioſa hac, in ſubordinatione ſubſtitutionum, matris, & filiarum, ineſt vulgaris, vt declaraui ſupra, *num.* 14. ex qua vulgari, matre excluſa, filiæ vti in eius locum ſubrogatæ ſuccedere potuerunt Opizoni morienti ſine maſculis, prout etiam fuit de mente Bartoli *in d. l. quamdiu*, dum aduertit, an compendioſa contineat vulgarem.

Secundò eius deciſio non eſt vera, quia cum ſubſtitutiones ſubordinatę ſunt meræ fideicommiſſariæ, tunc præmoriente primo fideicõmiſſario, ſecũdus fideicommiſſarius capit ab hærede, & ab illo qui grauatus erat dare primo fideicõmiſſario in eum caſum, & ſub illis cõditionibus, prout primo dare tenebatur, & ſic probatur *in d. §. pro ſecundo*, & in alijs iuribus concordantibus, & per doctrinas ſupra adductas. Ex quibus omnibus, cum verſamur in compendioſa contiuente plures ſubſtitutionum gradus: an caducato priore gradu admittatur ſequens, intuendũ primò eſt, an compendioſa includat vulgarem, vltra fideicommiſſariam, in fideicõmiſſo, iuxta ea quæ dixi ſupra, *ſub numero* 14. & tunc proculdubio ſequens admittetur: an verò fideicommiſſaria tantum ſit in omnibus gradibus, tunc vacuato primo, res remanet apud grauatum cum onere reſtituendi ſecundo, per dicta iura.

Et eſt notandũ, quòd hæc procedunt, nedum in caſu, cum gradus deficiens tenebatur præſtare gradui ſequẽti, totum quod accipiebat à grauato, ſed etiam, cum minus, per text. *in d. §. pro ſecundo, & in aliis locis illius legis*, quatenus abſolutè deciditur, eum, penes quem res manet, excluſo primo honorato, teneri reſtituere, & dare ſecũdo, & vlteriori, quod ille prior honoratus grauatus fuerat dare: quia totius & partis eadem eſt ratio. *Lque de tota, ff. de rei vendic. I. an pars, ff. pro de relict.* Nota tamẽ, quod vbi hic per vulgarẽ, vti ſubſtitutus, petere poſſet fideicommiſſum ab hærede, ceſſaret remedium, de quo ſupra, ſic Ruin. *conſil.* 106. *col.* 6. *verſ. ſecundo principaliter. in* 2. quia illud remedium eſt magis tacitum, & ſubſidiarii, ex legis prouiſione, vulgaris autem ex facto hominis, & ex verbis prouenit.

24 Rurſus aduertendum eſt. Nam D. Ruin. *in conſ.* 94. *numero* 10. *in* 2. ſolemniter ampliauit illam doctrinam Bart. ſupra *nn.* 16. relatam, & deciſiones illas ad caſum, cum teſtator duobus hæredibus

inſtitutis, M. & D. ſubſtituit quandocumque decedente M. ſine filijs D. cohæredem, ipſi autem D. quandocumque decedẽti ſine filijs, ſubſtituit B. nam vult, quod B. nedum intelligatur ſubſtitutus D. in portione, ex qua fuerat inſtitutus, ſed etiam in portione M. cohæredis, cui ipſe D. compendioſè fuerat ſubſtitutus, per text. *in l. ſi Titius, & in l. cohæredi, in princ. ff. de vulg.* vnde infert, quod præmoriente D. poſt aditam hæreditatem, ſuccedet B. per fideicommiſſum in eius portionem; & quamuis ſubſtitutio de D. facta M. ſit caducata, nihilominus M. teneatur reſtituere B. cui, D. præmoriens, ſi ex ſubſtitutione facta M. cohæredi ſucceſſiſſet, teneretur ipſe, quod ex ſubſtitutione percepiſſet, reſtituere, ad not. per Barto. & alios, *in l. Marcellus, §. quidam liberis, & in l. Scæuola, ff. ad Trebell.* & per Bal. & alios, *in l. cum virum, C. de fideicommiſ.*

Sed hæc ampliatio mihi non ſatis tuta eſt, qa ſubſtitutio illa fideicommiſſaria facta de B. ipſi D. poteſt videri facta, prout facta fuit in eius portione; & quamuis præmoriente M. portio eiuſdem M. iure fideicommiſſi delata D. veniret, & ipſa cum propria portione D. reſtituẽda ex causa fideicommiſſi eidem B. ſubſtituto, vti concludunt Bartol. Bald. & communiter ſcriptores, ſicuti plenè dixi *in Artic. 8.* attamen illud eſt, quia portio M. iam erat facta ipſius D. & vnita cum ſua portione: nil mirum ſi venit in reſtitutione, quia portio ſua eſt, vt dicunt Doctores *in dictis locis*. At præmoriente D. ante ſibi acquiſitam portionem M. equidem debetur B. portio D. ſed non ad eum iure aliquo poteſt pertinere portio M. cui ipſe non fuit ſubſtitutus, nec D. fuit grauatus ſibi dare de portione M. ſed portionẽ ſuam, quam reperitur habere tẽpore mortis ſuæ. Nec iura *in d. ſi Titius, & in d. cohæredi*, in principio, ſupra allegata, quicquam obſtant, quia loquuntur in vulgari directa, & in caſu, quo portio alterius cohæredis de neceſſitate in ſubſtitutum vulgarem, vel ex vulgari, aut ex iure accreſcendi deuenire debet, ſicut ibi declarãt Gloſ. & Doctor. Cæterum pro iſta mea ſententia aduerſus Ruini conſultationem, addo.

25 Quòd licet prælegata facta ante ordinatum fideicommiſſum vniuerſale, veniant in reſtitutione vniuerſali, illud verum eſt in prælegatis, quorum dies ceſſit ante caſum fideicõmiſſi vniuerſalis, ſecus ſi poſt, Dec. *conſ. 80. col. 2.* quẽ ſecuti ſunt Clar. Torn. præceptor meus, *in rep. §. cum it. 2. nu. 43.* & poſt eum Zanchus, *nu. 343.* dixi *in tract. de prælegatis, nu. 54.* Addo etiam nam nouè reperi ſic, non relato Ruino, nec ratione, à me conſiderata, reſpondiſſe Sforc. Odd. *conſ. 56.*

26 Tertiò præmiſſa communis concluſio declarata fuit per Ruin. *conſ. 99. n. 16. in 2.* vt locum non habeat, cum legatum vel fideicommiſſum fuit nominatim relictũ ab eo, in cuius perſona ſubſtitutio fuit facta caduca, adducit, quia cũ ab vno nominatim relinquitur, ſi is non capit, relictũ ab eo non cẽſetur repetitum ab eius ſubſtituto, vel coniuncto, vt eſt caſus *in l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2. & in l. ſi plures, ff. de leg. 3.* Bart. *in l. licet Imperator, ff. de leg. 1.* & ſequuntur communiter Doctores ibi, vt latè per D. Alex. & Iaſ. ſecutus eſt idẽ Ruin. *conſ. 67. num. 6. in 2.* dicam *in Artic. ſeq. num. 53.* Et ſic etiam non cenſetur repetitum ab hærede grauato reſtituere primo fideicommiſſario, quia hæres à quo relinquitur, ſubſtitutus, & coniunctus, quò ad hanc materiã repetitionis onerum ad paria iudicantur, *d. l. vnica, §. in primo, & §. proſecundo, & in aliis illius legis partibus*, & ſic notauit Salyc. *in d. §. proſecundo*, & ſic arguit Bartol. *in l. Titia, ff. de ann. legat.*

Notabilis eſt, & valde ſignanda hęc limitatio, quia data ea pro vera, in terminis in quibus loquitur Ruin. raro communis doctrina Bart. *in d. quamdiu*, poſſet deduci ad practicam: & cõtra ſentit Bart. *in d. l. Titia*, moderando tamen ſecundum terminos illius legis, & idem Bart. *in l. ſi ab eo. ff. de vſufr. leg.* Quamobrẽ in terminis, in quibus Ruin. loquitur, exiſtimo, nõ eſſe nominatim relictum ab illis Luchino & Antonio, quia licet teſtator dixerit, vltimo eorum decedenti ſubſtituo, modus iſte dicendi poteſt commodè exponi, ideſt, in locum vltimi pono.

27 Quia ſubſtituere nihil aliud eſt, quam alium loco illius ſupponere, *l. fin. C. de hær. inſt.* ſicuti in ſpecie declarauit Curt. iun. *conſ. 73. column. 3. num. 7. Pariſ. conſ. 43. num. 48. in 3.* & ante eos Bartol. *in d. l. Centurio, nu. 47.* ideoq; nominatim relictũ accipio, cum teſtator, ſubſtituto aliquo, puta Titio, per compendioſam, nominatim addidiſſet, [Titium autem rogo dare centum Caio,] vel [rogo reſtituere hæreditatem meã Caio.] ſtrictiſſimè enim in hoc puncto agendum eſt, cum velimus, legata, & fideicommiſſa, non cenſeri repetita, quia nominatim ab vno relicta, ſicuti pieniſſimè habetur ex ſcriptis ab Alex. & Iaſ. *in d. l. licet Imperator*; Quamobrem Ruini traditio in eo conſilio non placet, & vltra addo, quòd vltimus ſubſtitutus poterat ex vulgari cõprehenſa in ea compendioſa ſuccedere in fideicommiſſo, remotis, Luchino, & Philippo.

28 Videamus modo, an ex defectu conditionis adiectæ in compendioſa continente plures ſubſtitutionum gradus, expirata prima ſubſtitutione, cæteræ ſequentes ſubordinatæ & ipſæ expirent. Qua in re notandum eſt, quòd poſt acquiſitum commodum hęreditatis, vel fideicõmiſſi, ſi grauatus ſit ſub aliqua conditione non reſpiciente perſonã ſubſtituti, ſed grauati, ad eũ releuandũ, præſtare rẽ, vel hæreditatẽ alicui, & poſt eum ſubſtituti ſint plures, ordine ſucceſſiuo, per plures gradus, tũc excluſo primo ſubſtituto per defectũ conditionis, omnes poſteriores ſubordinatæ ſubſtitutiones expirãt, quia defectus cõditionis facit ceſſare omnes, ſicuti in vulgari dixi ſupra, *nu. 9.* exemplum, dixit teſtator: [Titium mihi hęredem inſtituo, & poſt eius mortẽ, ſi deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo Caium, poſt mortẽ Caij ſubſtituo omnes eius deſcendentes maſculos in infinitum, & eis deficientibus ſubſtituo Sempronium, & omnes eius deſcendentes.]

hoc

hoc quippe casu, decedente Titio post aditam hæreditatem cum filijs, quia deficit cõditio substitutionis de Caio, ideo defectu conditionis expirat prima, & quæque aliæ posteriores subordinatæ substitutiones, *l. ex facto, § fin. ff. ad Trebell. l. 1. C. de cond. insert. cum pluribus similibus*, & in specie sit tradidit Oldr. *in suo famoso consilio 21. Ubi est tale est, & in suo consilio 141.* vbi adducit rationem, ne plus habeat vlterior, quam proximior substitutus. contra textum *in l. Publius, § 1. ff. de cond. & dem.* & Oldradi decisionem sequuntur communiter vbique Doct. vt per Ripam, *in d. § fi. Inst. in l. in substitutione, ff. de vulg. & in l. si mater. C. de instit. & substit.* & in specie omnes substitutiones euanescere tradidit Paul. Cast. *cons. 411. col. vlt. in primo*, Anchar. *cons. 137.* Alex. *cons. 59. col. 3. verſic. quarto probatur, in 3. & 139. in 6.* Socin. sen. *cons. 62. num. 11. in 3.* Paris. *consil. 18. col. 2. & 44. col. 1. lib. 2.* Natta *cons. 200. col. 2. num. 5. & 6.* Ruin. *102. numer. 12. in 2.* Rota Rom. apud Rimin. iun. *cons. 531. numer. 44. & 535. num. 73.* Cephal. *cons. 17. num. 20. & 168. nu. 14.* Surd. *241. numer. 7.* Menoch. *113 7. numer. 70.* Rota *Deciſ. 230. lib. 2.*

Fortius hæc vera sunt in alia specie conditionis, veluti cum scriptum esset, & si hæres meus decesserit intestatus, substituo, &c. nam eo decedente cum testamento, expirant substitutiones factæ, quotquot sint. idem in alia conditione voluntaria, veluti si hæres meus non studuerit in legibus, nam illa conditio, si sine filijs, recipit vlteriorem dubitationem quid si filij postea sine filijs decedant, an substitutiones vires assumant, de qua materia, abunde scripsi *in Artic. 29. num. 22. & 23.*

29 Cæterum aduertendum est, quòd conditio hæc, si sine filijs, extinguit substitutiones sub ordinatas sub illa conditione, sed non illam, quæ non sub ea, sed sub alia facta fuit. exempl um, dixit testator, filium mihi instituo, cui substituo post mortem suam filios, & quoscunque masculos ab eo descendentes in infinitum, & si filius meus decesserit sine filijs masculis, substituo fratrem meum cum omni sua posteritate masculina: deficientibus autem tam masculis filij mei, quàm etiã fratris mei, substituo filias meas, & earum descendentes, vel Ecclesiam. hoc casu, licet existentia filiotum ex filio, videatur operari extinctionem de substitutione fratris, *iuxta illud Oldr. consiliumn 21.* non tamen operatur extinctionem de substitutione filiarum, & Ecclesiæ, quia substitutio hæc non fuit facta sub illa cõditione, sed est substitutio de per se facta sub alia conditione, scilicet defectus omnium masculorum qua quandocumque verificata, pura redditur substitutio filiarum, vel Ecclesiæ, & ex tunc deficientibus omnibus masculis, aperitur locus huic vltimæ substitutioni, & maximè quãdo apposita fuisset dicta quandocumque. sic in specie declaranit & rectè, Paris. *cons. 18. nu. 44. in 2.* adducit scripta per Soc. *in l. solemnis, ff. de cond. & demon.* & in specie consuluerunt Alex. *cons. 43. colum. 3. in 3. & cons. 53. colum. vlt. in 6. & cons. 101. colum. 3. in 7.* Dec. *cons. 480. nu. 6. 585. in fine, & 594. num. 6.* Ruin. *consil. 115. nu. 5. 132. colum. 2. 133. colum. 1. in 3.* Corn. *consil. 226. columna 3. in 4.* Soc. iun. *consil. 114. colum. 4. in primo.* Crauetta *cons. 226. & 8.* Hieron. Gabriel. *consilio 137. columna secunda, & per totum illud consilium, vbi sub nu. 34. refert etiam elegans consilium Bald. 279. Factum tale proponitur, in primo, quod etiam prius ad hoc ponderauit Socin. iun. consil. 42. num. 18. in primo, & ego illius memini in Articulo 12. num. 16.* Ex qua declaratione rursus confirmo maiè cõsultum per Ruin. & Alciat. in causa de Bardis de Aluernio, vt retuli supra, *sub num. 10.*

30 Sed & præterea, ex ea declaratione infero, non esse tutam decisionem Anchar. *d. consilio 137.* nam in casu suo testator instituerat Mengutium filium suum, & eo decedente ante ipsum testatorem, substituerat filios ipsius Mengutij. Et si contingeret Mengutium, & filios Mengutij decedere sine filijs, substituerat pauperes: decidit ipse, quòd ex quo Mengutius superuixit patri, quamuis Iacobus Mengutij filius postea decesserit sine filijs, non esse locum substitutioni ad fauorem pauperum, quia pauperum substitutio ex vi continuatæ scripturæ videatur facta in casu, quo Mengutius patri superuixisset, qui quidem casus non euenerat, & simpliciter sequitur Crauet. *consil. 205. num. 5.*

31 Infero etiam dubitabilem admodum esse consultationem Menoch. *d. cons. 399.* vbi *sub num. 16. & 17.* inquit auctoritate Anchar. & Crau. Nam in casu suo testator Camillum nepotem ex fratre hæredem instituerat, cui in hæc verba substituerat, & si & quãdocumque decesserit Camillus ante mortem ipsius testatoris, tunc eidẽ eius filios legitimos & naturales instituit, & substituit, & si nullis relictis filijs, tunc ad proximiores in gradu dicti hæredis ex linea masculina, & si ex dicta linea nulli extarent, tunc ad montem Pietatis perueniat, decidit ipse, superueniente Camillo post testatorem, expiraſſe substitutiones de proximioribus, & de mõte: nisi faluando decisiones istas omnes, dicamus Paris. loqui in substitutione absolutè facta Anchar. verò, Crau. & Menoch. in substitutione facta per copulam, de cuius natura est coniungere copulata cum suis qualitatibus, sicuti dixi *in Art. seq. num. 19.* & quia in casibus Anchar. & Menoch. substitutiones de pauperibus, & de monte, accipiendæ videntur in casu, vbi ille cui substituti erant, successiſſet, *ad dicta in Artic. 12. num. 19.*

32 Difficultas maxima est, cum conditio, sine liberis, fuit adiecta primo, vel alteri substituto, cui commodum successionis quæstum nõ fuit, an defectus illius conditionis excludat sequentẽ substitutũ exemplum: dixit testator, filium meum hæredem instituo, & quandocũq; decesserit sine filijs, substituo Titium, & si Titius decesserit sine filijs, substituo Caiũ.] pone, Titius decessit cũ filijs, superstite filio hærede: filius autẽ institutus sine filijs, dubium est, an Caius vti substitutus in locũ Titij p vulgarẽ, in fideicõmiſſo succedere possit filio, an verò substitutio de

Caio expirauerit defectu conditionis, quia Titius cum liberis decessit, & pro exclusione substituti adducitur, quia hæc conditio adiecta in vulgari directa in hæreditate, excludit sequentem substitutum: quamuis ille, qui cum liberis decessit, commodum hæreditatis non perceperit, vt dictum fuit supra, *sub num. 7.* Idem quoque videtur in compendiosa cõtinente plures fideicommissarias, & plures vulgares in fideicommisso. Et nota, quia hæc nostra questio de necessitate præsupponit vulgarem in fideicommisso. possent etiam substitutiones subordinatæ, sic esse conceptæ, per verba obliqua, & post rem acquisitam, vt sint meræ fideicommissariæ: *ad dicta supra, num. 19.* In quæstione igitur proposita, Bald. *cons. 254. Titius instituit*, in primo expresse respondit contra substitutum, quamuis pium locum: nam in casu suo, testator instituerat sororem, & sorori si sine masculis decederet, substituerat Bertam filiam sororis, & si Berta decederet sine filijs; substituerat causam piam: decessit Berta cum filijs, superstite matre hærede, quæ postea decessit sine filijs, fuit dubitatum, an filiorum Bertæ existentia excluderet substitutam causam piam? fuit responsum pro affirmatiua, tum ex defectu conditionis voluntariæ, tum quia testator filios Bertæ substituto præmulit; *l. Lucius, ff. de hær. instit.* nec obstare, quòd filij non sint dispositiuè vocati, nec succederent in hæreditate, per tex. cum glo. *l. si filius familias, §. cum quis, ff. de leg. 1.* idem in terminis consulendo firmarunt Corn. *cons. 180. in fec. dubio, num. 3. volum. 4.* Socin. sen. *cons. 218. in fec. dub. lib. 2.* Soc. iun. *106. nu. 24. in 1.* Bertr. *cons. 375. in primo*, quem ad hoc subdubius tamen retulit Ripa *in l. Centurio, num. 152.* sed illum explicire in his terminis secutus fuit Alciat. *consil. 44. num. 51. lib. 9.* & plenè Hieron. Gabr. *cons. 95. nu. 21.*

33 Huic etiam sententiæ adhærere videntur Auctores relati supra, *nu. 7.* tenentes in vulgari concepta in hæreditate sub illa conditione, si sine filijs, primo instituto decedente cum filijs, licet non sint dispositiuè vocati, sequentes substitutos defectu conditionis excludi, nam nulla probabilis ratio differentiæ videtur posse constitui inter substitutum primo instituto, & beneficiato, & inter substitutum secũdo, vel tertio. Item quia de fideicommissaria contenta in compendiosa, idem iudicium constituendum est, prout de vulgari, ratione æqualis determinationis, *per reg. in l. iam hoc iure, ff. de vulg.* Cuius quoq; opinionis fuit Ang. *in l. 1. ff. de vulg.* nam instituto hærede, & ei substituto Titio, & si Titius decesserit viuo testatore, substituto Caio, concludit, moriente Titio post mortem testatoris, non delata sibi successione, Caium defectu conditionis excludi, quia Titius non decesserat viuo testatore, idem voluit determinando Angel. ipse, *in l. quidam, ff. de acq. hæred.* vbi limitat doctrinam illam Bartoli, in casu, quando Sempronius fuisset substitutus Titio sub aliqua extrinseca conditione, quæ non aduenisset, nam dicit defectu conditionis Sempronium non posse succedere, refert Socin. *dicto consilio 146. numer. 9. in primo*, Alexand. *consil. 1. num. 14. in 1.* & huius opinionis fuit quoque Alexan. *consil. 109. colum. 1. vers. fuerunt etiam, in 2.*

34 Rursus pro ista sententia concurrit: nam cum fideicommissum præstandum tertio, non habet locum in secundo, qui dare iussus fuerat, remanet apud hæredem cum onere præstandi illi tertio, sicuti supra diximus, *numer. 22. per text. in l. unica, §. pro secundo, & in pluribus partibus illius legis, C. de cad. toll.* & remanet sub illi met conditionibus, prout secundus præstare tenebatur. Sic in specie concludit Paul. Cast. *consilio 152. Præterea, colum. 4. vers. his tamen, in 1.* vbi adducit, quod ita est de natura translationis oneris legatorum de persona ad personam, vt fiat sub eadem conditione, per text. *in l. Caio, in princip. ff. de alim. & cib. leg. in l. pretium, §. fin. ff. de leg. 2.* vbi Bart. notat, quòd si testator relinquat fideicommissum post mortem Titij hæredis scripti, & contingat hæreditatem deuoluiad venientes ab intestato, Salus legatis, & fideicommissis, veluti in casu *Ambros. ex causa, C. de lib. præter.* fideicommissum non debebitur nisi post mortem illius scripti, & idem firmauit Bartol. *in d. Ambros. ex causa, colum. antepenult. & in l. filio præscripto, colum. item antepenult. ff. de inoffic testam.* & sequuntur communiter Doct. verbi gratia Bald. & Salic. *et in l. multum, cohæn. 3. C. si quis alt. vel sibi*, Paris. *consil. 60. num. 55. in 2.* Hieron. Gabr. *consil. 111. Iatius dixi in 6. Attic. sequente, numer. 79. & infra.* Adeo vt dicet fideicommissum remaneat ad onus hæredis præstandum tertio, remanet sub illis conditionibus, sub quibus tertius ille tenebatur: ideo ad illas purificandas inspiciunt cuius ex persona secundi, ac si ille successisset, & sic in specie vltra Paul. Ca. cen suit Alciat. *consil. 44. nu. 33. & cons. 46. nu. 13. lib. 9.* Ruin. *cons. 175. num. 4. & 5. in 2.* Gabriel. *d. cons. 95. nu. 21.* sic & legata relicta ab institutos sub certa conditione, censentur repetita à substituto vulgari sub eadem conditione, *l. cum pater. §. ab instituto, ff. de leg. 2.*

35 Sed tamen præmissis non obstantibus, contrarium fuit decisum per grauissimos auctores, in compendiosa plurium graduum continente vulgarem, in fideicommisso, & sic di xerunt fuisse de mente Bar. *in d. quamdiu*, in exemplo per eũ posito, dum indistincte loquitur non distinguendo, an decesserit cum filijs, vel sine filijs, Titius ille primo substitutus: sic enim in eodem casu consulti respondent. Paul. Cast. *d. cons. 152.* Raphael. Cuman. *cons. 121.* Gherardus, vbi fertur idem respondisse Raph. Fulg. & Florian. de S. Petro, idem in alio eodemque casu respõderunt, Phil. Dec. *cons. 427.* cui subscripsit Socius. *cons. 92. in 1.* & sic iudicatum fuit, vt refert idem Soc. *cons. 94. nu. 30. in eo.* & idem Soc. iun. *cons. 42. in primo*, & *in eodem vol. cons. 114. num. 28.* Alc. *cons. 39. nu. 4. 59. nu. 9. & cons. 88. lib. 9.* Crau. *cons. 283. per totum*, & D. Mattua, *consil. 246. in 2.* Pet. Rebuff. *consil. 173. præsertim sub num. 14.* Hier. Gab. *105. numer. 1. lib. 1.* Menoch. *651. num. 10. & lib. 4. præsumpt. 89. num. 127. 144.* Carphal. *cons. 610. num. 35.*

Pro

Pro ista sententia Paul. Castr. *in d. consil. 152. columna 2.* adducit, nempe considerat, in compendiosa, de qua agitur, inesse vulgarem inter gradus substitutorum, & ita præsupponitur, & est veritas, declarando vt dixi supra, nisi essent meræ fideicommissariæ indictæ post acquisitum commodum.

36. Secundò aduertit, quòd códitio non est onus, sed releuamen ex parte grauati, ex parte autem substituti, onus est, quia si non implearur, excludituri: sicuti declarauit Bart. *in l. illis liberis. ff. de cond. & demonstr.* quamobrem concludit, quòd secundo substitutus, sublato primo substituto de medio, per vulgarē subrogatur in locum illius, & hæres grauatus restituere primo substituto, teneturrestituere secundo, qui in eius locum subijcitur: nec videtur consideranda illa conditio, si sine liberis, quia fuit adiecta ad releuādum primum substitutum, casu quo in eius persona substitutio locum habuisset: conditio autem, si sine liberis, adiecta hæredi grauato in compendiosa ad eum releuandum, quia est onus primi substituti, hæc quidem sicut primum excluditi, sequentes quoque a maioritate rationis excluderi, sicut abundè dixi supra, *num. 28. & num. 7.* & in proposito, quòd conditio ex parte grauati sit releuamen, ex parte autem honorati, sit onus, post Bartol. & Paul. supra relatos, sic quoque tradiderunt Aret. *cons. 1. col. 2.* Alciat. *cons. 47. num. 3. lib. 9.* Præterea, considerāt, quòd conditio illa, si sine filijs, videtur adiecta in fideicommisso, casu quo substitutus rem haberet, quia eo casu proprie conuenit, nō in vulgari, quia non est de eius natura, & rationes Pau. Castr. & eius decisionem probarunt Curt. iun. *cons. 83. nu. 4.* Bertran. *23. lib. 3.* Crau. *cons. 283. column. pen.* & ad dicta supra, *nu. 9.* respondet, vt procedant, cum conditio, si sine filijs, deficit in eo gradu, ex quo quis admitti vult secùs si in alio gradu. Cuman. *verò in d. consil. 122.* Dec. *consilio 427.* & Socin. iun. *d. consil. 42. in 1.* magis fundant opinionem suam in voluntate testatoris, vt sciliceet voluerit filios primi substituti operari exclusionem substitutorum post, in fideicommissaria post rem quæsitam, non in vulgari, quæ locum habet in casu hæreditatis non quæsitæ, & ideo in vulgari faciendam esse extensionē de casu ad casum, per quem idem voluntatis effectus sequatur. *ad not. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth.* Addo ego pro ista sententia aliam rationem: nam conditio adiecta vni gradui, non censetur repetita in alio gradu, sed suum respicit gradum, *l. fin. conditione, ff. de hered. inst. in l. quæ conditio, in 2. responso, & ibi not. ff. de cond. & demonstr. l. 3. §. fin. ff. de lib. & posth.* dixi *in Artic. sequente, num. 48.* igitur conditio si sine liberis, adiecta in secundo gradu, vel in tertio, multo minus retrahenda erit ad præcedentem gradum. Et in hanc sententiam post hæc consenserunt Surd. *cons. 247. num. 25.* Laderch. *consilio 3. numero 13.* Menoch. *691. numero 9. 10. 11. & 12.*

37. Passus, vti ex prædictis constat, est valde difficilis. Resolutiuè tamen dico, prius aduertendum esse, an filij positi in conditione, ex voluntate testatoris, obaliquam legitimam coniecturam possint videri vocati, vel ex consuetudine, & obseruantia iudiciorum in eo loco, prout sub hoc Ser. Dominio, & hoc casu, de eis prout de substitutis indicandum foret, ac dicirco substitutum excluderent; sic optimis rationibus concludit Hieron. Gabr. *cons. 115. column. 3.* vbi reprehendit Curt. iun. *cons. 96.* aliter tenentem. Secundò, posito quòd non essent dispositiuè vocati, aduertendum foret, an successio intestati, in illis bonis, filijs ipsis deuoluta foret, & eo casu, vis conditionis, & votum testatoris, qui eos substituto prætulit, multum prodesset filijs ad excludendum substitutum, & sic in his terminis censuit Bald. *d. cons. 254.* Alc. *cons. 87. lib. 9.* & vltra hos, Soc. iun. *cons. 106. nu. 21. & 22. in 1.* vbi adducit fiori à Bart. *in l. si mater, §. 1. ff. de vulg.*

38. His cessantibus, substituti causam potiorem esse crederem, pro quo indicatum fuisse secundum suum, & Philippi Decij consilium retulit Soc. iun. *d. cons. 94. num. 50. in 3.* Et in hanc opinionem addn cor, quia in materia hac principaliter considerandum est, an venerit casus substitutionis ex parte hæredis grauati, & restituto faciendæ est primo substituto, si fieri potest, sin autem secundo, quamuis secundus succedente primo ex aliquo conditionis defectu remāsisset excluſus. Rota *in antiquis, sub Rubr. de testam. decis. 9. aliàs 367.* vbi ita decidit. & sic quoque decisum in Senatu Sabaudiæ retulit Thesaur. *decis. 86.*

Verum autem distinguidum sit inter meram fideicommissariam, per plures gradus subordinatam, & inter fideicommissariam successiuam, cui vulgaris insit inter gradus sicuti distinxit Paul. Castr. *d. consil. 152.* & retuli supra, *nu. 34.* cogitandum est, nunc non determino.

39. Hæc autem conclusio indubitanter procederet, cum vltra substitutionem, cōcurreret, quòd ille substituus foret coniunctus: nā licet ex substitutione venire nequiret vti caducata per defectum conditionis, caperet tamen vti coniunctus per ius accrescendi, sic in specie Alexand. *d. cons. 109. in 1.* vbi legato relicto Antispæ, & Albinæ, & eis vicissim substitutis si sine filijs decederent, defuncta Antispa in vita testatricis relictis filijs, & propterea caducato legato in eius persona, quamuis Albina ex substitutione succedere non posset ob conditionis defectū, quia Antispa cum filijs decesserat, poterit tamen Albina per ius accrescēdi portionem assequi, quia sublato substitutionis iure, non tamen deficit ius accrescendi ex coniunctione prouenies, *l. penult. in fecun. tessam. ff. de iniusto testa.* late Bart. *in l. re communi, columna 12. versic. sed circa hæc, ff. de leg. 3.* & est verissima Conclusio, tetigi *in Artic. 9. numero 13.*

40. Hactenus videmus de conditione extrinseca, si fine filijs. Quæro, quid in alia conditione, si testator dixerit, filium mihi hæredem instituto, cui sine filijs decedenti substituo Titium, & si Titius mihi succesſerit, substituo post eius mortem

tem filios, & descendētes ab eo: pone Titij substitutionem caducatam, quia filio prædecessit: vtrum aliæ substitutiones sint factæ caducæ. Pro solutione aduertendum est, quòd si testator hæredem instituturn per verba obliqua rogasset de restituendo bona sua, vel aliqua, vel omnia; sub conditione si fibi succederet, eo non succedente, quia substitutio prima est fideicommissaria, periret vtiq; & omnes aliæ subordinatæ post eam, *per regulam in l. si nemo, ff. de regul. iur. in l. si nemo, ff. de testam. tut. & in l. eam quam, C. de fideicomm.* & sic plenè in eodem casu consuluerunt Alexan. *cons. 1. in primo*, Corn. *cons.* 199. *num.* 10. *& 11. in 2.* & dixi supra, *num.* 19. Aliquando verò conditio, si hæres mihi erit, si successerit, non fuit adiecta primo instituto, sed substituto per compendiosam, qui postea grauatus fuit per fideicommissariam subordinatam plurium graduum, & hoc casu eo nõ existente hærede deficere omnes illas subordinatas substitutiones, respondent Ioan. Andr. Anguiss. *cons.* 55. *in 6.* Roland. *cons.* 58. *nu.* 55. *&* 56. *& cons. seq. num.* 20. *in 3.* adducunt, quia qualitas in substitutione adiecta deficit, ergò & quoq; qualificata substitutio, *Lin delitis, §. si extraneus, ff. de noxal. l. Titius. ff. de test. mil.* & sic in specie argumentantur Alexand. *d. consil. 1. columna 4.* Corn. *d. consil. 99. num.* 11. *&* 12.

41 Secundo, quia conditio illa, si mihi hæres erit intelligitur de effectuali successione, adeo vt nõ sufficiat illum esse hæredē scriptum, *l. 3. §. si quis ita, &* inde notant Bartol. & Imol. *ff. de hæred. instit. & l. si in diem*, vbi Bartol. & alij, *ff. de cond. & demon.* Dec. *in l. hæredem, ff. de reg. iur. & in cons. 633. colum. 2. & 635. colum. 3.* Socin. Sen. *cons. 91. num. 3. in 1.* dixi *in Artic. 32. num. 5.*

Sed contra in his terminis reperio cõsultum fuisse à Curt. iun. *cons. 87. colum. 1. & 2.* & Soc. iun. *cons. 114. num. 25. & 26. in 1.* quibus in locis plurimum nituntur ex mente testatoris. Nec obstare consilia Alexand. & Corn. vt supra aduerti, & horum opinio roborari videtur ex eo, quòd nõ capiente Titio res remaneat penes hæredē cum onere præstandi fideicommissa illis, quibus Titius ipse dare grauatus fuerat, *d. l. a Titio, §. prosecundo, & latini dixi supra, num.* 22. Sed nec ratio ista aliquid iuuat: nam text. *in d. §. prosecundo*, loquitur in relictis ab illo caducato, simpliciter: secùs cũ relicta sunt conditionalia, & defectu conditionis excluduntur. Vnde iura illa non suffragantur: quia dispensant in casu tantum, quando relictum ab hærede in persona Titij, efficitur caducum, vt hæres onera iniuncta Titio præstare teneatur: non autem, cum vlterius, onus Titio iniunctum deficit alio respectu, scilicet ob conditionis defectum, quia alia ratio operatur defectum illius grauaminis: dispensatio autem circa vnum defectum non supplet & alium, Bart. *in l. cum propter, ff. de leg. præstand.* & hanc veriorem credo, & decidit ex dictis supra, *nu.* 33. & optimè iuuat Baldi decisio, *cons.* 241. *lib.* 1. Nat. *consil.* 676. *num.* 19. *& numa* 6. *&* 678. *num.* 12. 16. *&* 17. vbi in casu Rolan. & in terminis sic declararunt, & limitarunt *d. §. in primo, & §. prosecundo.* Rulin. *consilio* 135. *num.* 3. in 3. Alciat. *cons.* 44. *nu.* 50. *&* 51. *lib.* 9.

42 Restat vt videamus, quid in tacita conditione à lege subintellecta, *in materia l. cum auus, ff. de cond. & demonstr. l. generaliter, §. cum autem, C. de in stit. & substit. & l. cum acutissimi, C. de fideicommiss.* exemplum; parēs instituit duos filios, puta, Titium, & Seiũ, in separatis portionibus, post mortem Titij substituit Seium, & post mortem Seij, locum pium vulgariter, & per fideicommissum: non est dubium, in his substitutionibus subintelligi tacitã conditionem, si sine filijs, ad iura supra allegata, ponamus, Seium prædecessisse Titio, ante rem sibi quæsitam, relictis filijs, Titium vero, postremò decessisse nullis relictis filijs, an pius locus ex substitutione succeder. Si enim Seius sine filijs decessisset, absque dubio locus pius per vulgarem suffectus in locum Seij admitteretur ad succedẽdum per fideicommissum Titio vltimò sine filijs morienti, *ad dicta supra, num.* 3. *&* 4. hic casus punctualiter euenit super testamẽto olim magnanimi & Illustris. Bartholomæi Coleoni Bergomensis, Capitanei Generalis Serenis. Venetorum Domini, super quo, ex facto consulti quatuor lumina iuris, Philip. Dec. Ruin. Curt. iun. & Socin. iun. respondent pro loco pio, & eorum consilia habentur in suis voluminibus, Dec. 416. Ruin. 106. *in* 2. Curt. iun. 33. Socin. iun. 100. *in* 1. adducunt, quia locus pius capit vti substitutus Titio, qui sine filijs decessit. Nec obstare, quòd Seius filius primo substitutus decesserit cum filijs? nam filij Seij tunc obstarent, si Seio fuisset quæsita successio, nam locus pius tũc per fideicommissariam à Seio, seu eius hæredibus peteret, vnde ei obstaret filiorum Seij existentia; ob tacitam conditionem à lege subintellectam, *d. l. cum auus, d. §. cum autem, & d. l. cum acutissimi.*

43 Nec etiam obstare, quod ista tacita conditio habeatur perinde ac si fuisset expressa: & si expressa fuisset, fecisset conditionem ad excusionem loci pij, tam in fideicommissaria, quàm etiam in vulgari, *ad ea, quæ dixi supra, nu.* 32. *& infra.* nam respondent, quòd tacita conditio, si sine filijs, subintellecta in casu illorum iurium procedit in fideicommissaria, de qua specialiter iura illa loquuntur, non autem locum habent in vulgari, sicuti ex communi post glos. Alber. & alios concludit Seuerin. *in d. §. cum autem*, Soc. *in rep. d. l. cum auus, num.* 18. & ego plenè declaraui *in Artic.* 34. *nu.* 92. vnde instituto filio, & ei vulgariter substituto Titio, si filius quoquo modo hæres non erit; Titius succeder, necfilij ex filio ex vi subintellectæ conditionis impedimentum facient, ex communi scribentium intentione. ideoq; in illa vulgari, facta de loco pio, in locum Seij, non subintelligitur tacita conditio, si sine filijs, ad excusionem ipsius pij loci, ac idcirco cessat argumentum de conditione in vulgari expressa: tunc enim conditio inest ex testatoris expressa ordinatione. Non etiam obstaret, quòd licet in vulgari expressa, non subintelligatur tacita conditio, si sine filijs, secùs tamen fit in vulgari con-

tenta

tenta in compendiosa, sub vno verborum compendio cum fideicommissaria, vt vtrinsq; æquatis sit determinatio, *ad l. cum hoc iure. ff. de vulg.* prout sic decidit Socin. *in d. l. cum animus, num.* 19. & 20. Nam respondent dupliciter, primo doctrinam illam non esse recipiendam, quia vulgaris in cõpendiosa secundum sui naturam operatur, ac ideo pro sui natura cessat repetitio conditionis, & hæc receptior est contra Socin. sicut exposui *d. Artic.* 34. *num.* 94. Secundo respondent, quòd in illa specie agebatur de expressa vulgari, quia testator substituerat vulgariter, & per fideicõmissum. Et horum traditio locum quoque haberet, vbi ex consuetudine, filij positi in conditione testatoris, censerentur dispositiuè vocati. Nam in tacita conditione legali, citra verbum testatoris, filij in conditione positi ad terminos dictarum legum, non intelliguntur dispositiue vocati, sicuti ex communi dixi *in Artic.* 28. *nu.* 6. Immo in dispositione legis, vbi filij in expressa conditione ponuntur, vt non sint dispositiuè uocati, in statuto de lucro dotis, si vxor sine filijs prædeceserit, fatentur communiter Doctores, vt dixi *in eodem Artic. num.* 31.

Conditio seu qualitas, an & quando videatur repetita: item & onera legatorum & fideicommissorum. Clausula in principio, vel in medio, aut in fine posita, quando referatur ad omnia capitula, vel ad aliqua.

SVMMARIVM.

1 *Repititionis natura, quæ sit.*
2 *Relationis natura, qualis sit.*
3 *Conditio adiecta institutioni videtur repetita in legato eidem relicto posita.*
4 *Nisi in alia scriptura fuisset relictum, veluti in codicillis.*
5 *Vel nisi legatum præcedat institutionem conditionalem.*
6 *Fallit etiam cum legatum relinquitur à secundo gradu.*
7 *Conditio adiecta in fideicommissaria vniuersali, videtur repetita in substitutione vulgari de eadem persona in eadem hæreditate facta.*
8 *Conditio adiecta institutioni, non videtur in persona eiusdem repetita in substitutione vulgari facta in portione coheredis.*
9 *Conditio vidualitatis adiecta in institutione an videatur repetita in fideicommissaria reciproca inter vxorem, & alios coheredes.*
10 *Repetitio qualitatis, & conditionum, in vltimis voluntatibus pendet à voluntate disponentis.*
11 *Conditio adiecta in vno legato, non intelligitur repetita in alio, de alia re, etiam eidem persona, in eodem testamento relicta.*
12 *Fallit, cum oratio sequens, aut præcedens, esset imperfecta ratione verbi.*
13 *Hoc tamen casu qualitas adiecta in oratione imperfecta non refertur ad superiorem.*
14 *Conditio, seu qualitas, quæ non sit vniformis, non censetur repetita.*
15 *Hoc amplius, dictio, repetitiua est.*
Repetitiuæ dictiones referunt conditiones adiectas in primo relicto, ad secundum, & è contra.
16 *Et plura referuntur de effectu dictionis repetitiuæ.*
17 *Amplius, dictio, cuius sit virtutis.*
18 *Dictiones, vltra, prater, supra, pro sui natura includunt.*
19 *Plus, comparatiue stat, & de eius natura.*
20 *Etiam, dictio, stat repetitiuè, & augmentatiuè.*
21 *Alius, repetit pro sui natura, & de similibus dicit.*
22 *Zanchi traditio, in rep. §. Cum ita. nu.* 1265. *improbatur.*
23 *Dictio, vt supra, relatiua & repetitiua est.*
Dictio, sic, repetit & restringit.
24 *Relatiuum, quis, repetit, & restringit.*
25 *Pronomina demonstratiua, repetunt & relationem personalem faciunt.*
26 *Repetitio inducitur, cum rationis identitas, & disponentis voluntas suadent.*
27 *Item quando vlò facta repetitione actus redderetur nullus.*
28 *Item quando resultaret absurdum aliquod.*
29 *Copulata & connuncta scriptura arguit & inducit repetitionem qualitatum.*
30 *Subrogatum assumit qualitates præcedentis dispositionis, in cuius locum subrogatur.*
31 *Conditio adiecta vni ex pluribus rebus legatis in eadem oratione, intelligitur repetita in aliis rebus, dum tamen vniformiter conuenire possit.*
32 *Legata res eidem bis in eodem testamento, quemadmodum debeatur.*
33 *Conditio adiecta in relicto alı vno hæredum, non trahitur ad aliud relictum eidem personæ ab alio hærede.*
34 *Repetitio qualitatum, & conditionum cessat de vno relicto ad aliud, cum ab aliquam circumstantiam appareat de diuersitate rationis, & de causa non repetendi.*
35 *Veluti cum differenter, & non per eundem modum, conuenit.*
Conditio, quæ non vniformiter conuenit, non potest videri repetita.
36 *Vel quando specialis qualitas in secundo relicto reperiretur adiecta, prouisio sub certa qualitate impedit repetitionem præcedentis qualitatis.*
37 *Aut cum facta repetitione sequens relictum vitiaretur.*
Conditio repetita non videtur, quæ actum vitiaret.
38 *Item quando non est eadem ratio.*
Conditio non repetitur, quando non est eadem ratio.
39 *Idem est quando factæ repetitione resultaret aliqua absurditas, aut repugnantia.*
40 *Vel quando per repetitionem restringeretur dispositio latè pro sui natura interpretanda.*
41 *Item quando agitur de ijs, quæ demonstrationis causa adiecta fuere.*
42 *Idem est, cum verborum proprietas non patitur.*
43 *Similiter, quando conditio expressa in suo principali nihil operatur.*
Conditio tacita, quæ ex legis dispositione inerat, non subintelligitur in alia dispositione.
44 *Vel quando conditio pro sui natura est limitata ad personam vnius.*
45 *Item quando qualitas inseritur in vno capitulo ad qualificandum illam dispositionem.*

46 *Vel quando intentio disponentis verificatur in qualibet parte non facta relatione precedentis qualitatis.*

47 *Item quando dispositio habet propriam, & specialem determinationem.*

48 *Vel quando in alia scriptura facta fuisset dispositio. Fallit cum inserta forent verba repetitiua.*

49 *Codicilli trahuntur ad testamentum, nec per codicillos testator censetur recessisse à dispositis in testamento, nisi in partibus reformatis.*

50 *Repetitio qualitatis adiectæ in actu nullo non fit ad actum validum. Actus, qui sit nullus, non præstat argumentum ad actum validum.*

51 *Testamentum renocatum non præstat argumentum ad secundum validum, declarando, vt ibi. Voluntas, qualis sit declaratur etiam ex actu nullo.*

52. *Clausula accessoria ad vnam personam non trahitur ad aliam.*

53. *Repetitio in dubio non est facienda.*

54 *Repetitio conditionis, qualitatis, aut oneris legatorum, an & quando fieri possit de vna persona, ad aliam personam.*

55 *Conditio casualis aut mixta, adiecta instituto, non afficit substitutum.*

56 *Conditio protestatiua in hæreditate adiecta primo, non afficit substitutum ex multorum opinione.*

57 *Secus in legatis.*

58 *Author autem dicit, repetitas videri conditiones adiectas primo etiam in personam substituti, tam in legatis, quàm in hæreditatibus.*

59 *Legata, & fideicommissa relicta à primo, censentur repetita à substituto.*

60 *Limita vbi onus nominatim fuit primo iniunctum. Nominatim onus vni iniunctum non censetur repetitum à substituto.*

61 *Sublimita in relictis ad pias causas. Pias ad causas relicta à primo semper censentur repetita à substituto.*

62 *Limita in pro non scriptis. Pro non scripta transeunt ad substitutum sine onere.*

63 *Quid autem sit in hæreditatibus pro non scriptis amplè discutitur.*

64 *Limita, vbi substituto fuit aliud onus iniunctum.*

65 *Fideicommissarius vniuersalis tenetur ad legata hæredi iniuncta.*

66 *Limita item, vbi alia est causa legandi à primo diuersa à substituta. fallit in alimentorum causa.*

67 *Alimentorum fauore repetitio conceditur, quæ aliàs non permitteretur.*

68 *Substitutus per vulgarem succedens in hæreditate non prædecuit legatum sibi relictum.*

69 *Substituto res data censetur cum eisdem qualitatibus augentibus, prout primo. Fideicommissaria substitutio recipit intellectum à præcedente institutione.*

70 *Conditio fauorabilis est grauato, ac ideo facilè extenditur de vno ad alium.*

71 *Conditio adiecta vni ex honoratis an trahatur ad sibi coniunctum.*

72 *Cum, copulat accessoriè.*

73 *Et trahi cum vniformiter ambobus conueniat, concluditur.*

74 *Copulæ qualitatem vnius extremi attribuit sequenti.*

75 *Secus cum vniformiter ambos non coniungeret.*

76 *Conditiones casuales aut mixtæ non repetuntur de persona vnius ad personam substituti, aut coniuncti; Immo earum defectus locum aperit illis.*

77 *Onus vni ex honoratis iniunctum, si relictum agnoscat, solus ipse subire tenetur.*

78 *Re coniunctus tantum iure non decrescendi totum assequitur, ac idcirco onus alteri in eadem re collegatario iniunctum subire non tenetur.*

79 *Re tantum coniuncti duo in hæreditate esse possunt.*

80 *Re & verbis coniuncti, ob verbalem coniunctionem tenentur ad onus iniunctum collegatario non capienti.*

81 *Pro non scripta absque culpa legatarijs accrescunt coniuncto sine onere.*

82 *Fallit vt ibi, præsertim in causis pijs.*

83 *Pro non scripta portio in hæreditate, cum omnes hæredes grauati sint, transit cum suo onere.*

84 *Et idem est in pluribus legatarijs, quando omnes nominatim grauati sunt.*

85 *Pro non scripta portio in hæreditatibus transit sine onere legati nominatim iniuncti.*

86 *Pro non scripta portio hæreditatis transit cum suo onere simpliciter iniuncto.*

87 *Caducata portio transit ad substitutum, & coniunctum, tam in hæreditatibus, quàm in legatis, cum suo onere: & transit pro portionibus hæreditarijs. num. 81.*

88 *Fallit, quando onus nominatim vni fuit iniunctum.*

89 *Legata & fideicommissa, & cætera onera tenetur subire is, penes quem res remanet: quando is grauatus non capit, nec habet substitutum, aut coniunctum, & eo casu omnes conditiones quæ prodessent legatario grauato, pro sunt hæredi.*

90 *Conditio ascripta ad onus vnius legatarij, non repetitur ad onus alterius in alia oratione perfecta.*

91 *Aduersatiuæ dictiones, an repetant conditiones præcedentium.*

92 *Fallit, quando oratio præcedens, aut sequens, esset imperfecta.*

93 *onditio non intelligitur repetita ab vna substitutione ad aliam.*

94 *Item quando conditio concerneret liberationem hæredis grauati.*

95 *Translatio ab vno in alium intelligitur cum suis oneribus, & qualitatibus. quod declara, vt ibi.*

96 *Conditiones personæ cohærentes non implebiles per eum in quem transfertur, an saltem impleri debeant in persona primi, à quo fuerat relictum. Fideicommisso conseruato in terminis Auth. ex causa. C. de lib. præter. conditiones adiectæ hæredi impleri debent, vt fideicommissum debeatur.*

97 *Translatio hominis, & translatio legis in materia repetendarum conditionum, an inter se differant.*

98 *Translatione facta post tempus ab vno in alium, res transit sine oneribus.*

99 *Translatio de vno in alium sit cum suis oneribus, & conditionibus.*

100 *Fallit in translatione hominis ab eodem in eundem.*

101 *Quid autem in translatione facta partim in eundem, partim in alterum.*

102 *Clausula de per se stare, quæ sit. Et posita in principio, in medio, vel in fine, refertur ad omnia,*

nia, niſi aliqua reſiſtat ratio.
Obligatio omnium bonorum adiecta in fine inſtrumenti, ad omnia refertur.

103 Clauſula poſita intra vnum capitulum, ad illud tantum refertur. & quando dicatur eſſe vnum capitulum, & quando diuerſa.
Capitulum quando dicatur eſſe vnum, aut plura.

104 Clauſula in fine poſita facilius refertur ad ſuperiora, quàm è contra.

105 Et refertur ad proxima, quibus congruere poteſt, ſed non ad extranea, & quæ illa præcedunt.

106 Et ſi plura ſint capitula immediatè præcedentia, refertur ad ea, quibus congruere poteſt.

107 Non tamen refertur ad ea capitula, circa quæ facta fuit ſpecialis prouiſio.

108 Verbum ambiguum in capitulo vnius legis, ſtatuti, & teſtamenti, in quem ſenſum accipiendum ſit, declarari poteſt ex ſequentibus & præcedentibus, in quem ſenſum in illis partibus acceptum fuerit.
Pars vna legis, ſtatuti & teſtamenti declaratur per aliam.
Verbum prolatum in vna ſcriptura, declarat in quem ſenſum diſponens illud acceperit in alio actu, vel ſcriptura.

109 Qualitas adiuncta poſt duo verba diſpoſitiua, ſi ad vtrumque referri commodè poteſt, vtrumque complectitur.
Secus ſi reſpectu alterius actus per aliud verbum expreſſi poſſet videri adiecta.

110 Verbum, quòd poteſt accipi demonſtratiuè, & diſpoſitiuè: in dubio accipi debet, vt ſtet demonſtratiuè.
Demonſtratiuè, potius, quàm diſpoſitiuè, verbum accipi debet adiectum.

111 Dictiones, ſecundum, quòd, prout, & ſicut, ſunt repetitiuæ.
Relatum ſi non reperiatur, an ſtandum ſit referenti.
Referenti, an ſtandum ſit, ſi relatum non inueniatur.

112 Dictiones, prout, & ſecundum, quod ſtent ſimilitudinarie.

113 Relationis natura eſt veritatis patentis.

114 Fideicommiſſum ſic conſtitutum, prout in teſtamento patris, vel alterius, an nouum conſtituat fideicommiſſum, an verò iam conſtitutum prorogẽt.

115 Conditionis defectus, an abſolutè deficere faciat diſpoſitionem.

116 Conditione caſuali non impleta, omnino deficit diſpoſitio.

117 Immo habetur pro non facta.

118 Conditio dicitur defecta, ſi in totum adimpleta non fuerit.

119 Conditio pro ſui natura individua eſt. num. 120.

121 Conditionis verba in forma ſpecifica ſeruanda ſunt.

122 Conditione deficiente non deficit relictum, vbi teſtator aliàs relictum erat, vel cum conditionis implementum impeditur ab eo, qui inde obligabatur.

123 Conditio poteſtatiua quæ ſit, & in quibus à conditionali differat.

124 Conditio poteſtatiua non impleta facto, mora, aut impotentia, deficit.

125 Conditionem poteſtatiuam implendi ius non tranſit ad heredes.

126 Mora quemadmodum committatur in implere debentem conditionem.

127 Mora commiſſa in non implendo conditionem, an ſit purgabilis.

128 Conditio poteſtatiua habetur pro impleta, cum ſtat per eum, ex cuius implemento obligaturus erat, vel etiam ſi non erat obligaturus.

129 Mora commiſſa per recipere de bentem, an locus ſit variationi.
Moram purgare licet quò ad exceptionem, licet non quò ad actionem.

130 Conditio poteſtatiua habetur pro impleta, cum per caſum impeditur impleri.

131 Etiam quòd caſus occurriſſet in vita teſtatoris.

132 Idem, ſi deficiat culpa, aut facto teſtatoris.

133 Fallit, ſi deficiat facto tertij iniuſto.

134 Item cum per mortem honorati antequam impleat.

135 Item cum teſtator voluiſſet conditionem verè impleri.

136 Item cum teſtator conditione non impleta rem aliam reliquiſſet.

137 Conditio mixta, quæ ſit.

138 Conditio mixta deficiens facto implere debentis inualidat diſpoſitionem, declara & limita, vt ibi.

139 Idem eſt, cum per caſum impleri non poteſt.

140 Fallit fauore libertatis, & piæ cauſæ.
Argumentum à libertate ad piam cauſam valet.

141 Fallit cum in duobus eſt implenda, & in vno occurrat caſus impediens.

142 Fallit in relicto alimentorum.

143 Conditionem ſemel impleſſe ſufficit, quando relictum eſt vnum, licet conditio cauſam ſucceſſiuam habeat.

144 Conditio mixta habens cauſam ſucceſſiuam, non tamen in cauſam alimentorum, quandocumque impleri non poſſit, ſimilitur relictum.

145 Veluti in uſufructu annuo relicto vxori, donec cum filijs moraretur.

146 Conditionem nolente legatario implere, deficit relictum etiam alimentorum.
Alimentorum relictum ſub conditione morandi cum aliquo, non impleta conditione, an & quando expiret, num. 140. 141. 142. 143.

147 Conditio morandi cum aliquo fauore legatarij adiecta, non perimit legatum, ſi impleta non ſit.

148 Sed ſi fauore illius, cum quo morari debebat, pereat, perit legatum.

149 Conditio mixta in legato alimentorum caſu deficiens, non perimit relictum.

150 Conditio morandi in relicto alimentorum, non videtur adiecta fauore illius, cum quo morari debeat.

151 Conditio morandi, quando ex circumſtantijs poſſit videri adiecta fauore illius cum quo morandum ſit.

152 Conditio mixta quæ facto tertij impleri non potuit, quando habebatur pro impleta.

153 Impedimentum tertij ad hoc debet eſſe ordinatum, vt conditio videatur impleta.

154 Conditio mixta deficiens facto eius in cuius perſona per honoratum erat implenda, habetur pro impleta.

155 Conditio collata in perſonam tertij implenda per eum in perſonam legatarij, an habeatur pro impleta, ſi per illum ſteterit.

156 Conditio ſi non poſſit impleri facto teſtatoris, an habeatur pro impleta.

157 Legatum multiplex & annuum ſub cõditione poteſtatiua relictum, pro quibus annis impleatur, debebitur.
Conditio annua pro ſingulis annis impleri poteſt.

158 Modus à teſtatore legato adiectus, ſi ab eo remoueatur, legatum intelligitur ademptum.

159 Modus ſit per legatarium nõ impleatur, deficit relictum.

160 Si vero per caſum impleri non poſſit, non deficit relictum.

Arti-

Articulus XVI.

NVnc ſe offert, vt videamus, an & quando conditio, modus, qualitas, ac oneris adiectio, videatur, ſeu videri poſſit repetita, vel tacitè, vel ex vi alicuius dictionis repetitiuæ, aut relatiuę, & an Clauſula abſolutè poſita ad omnia referatur; materia quidem multum frequens & vtilis, ac ideo particulari digna tractatu. Hanc autem rem aggreſſus fuit Mantica, *de coniect. lib.* 10. *c.* 6. ego verò plenius, & particulariter ad faciliorem vſum materiam diſtinguendam putaui. Primò, an in perſona eiuſdem; ſecundò, an in perſona alterius.

1 Natura autem repetitionis eſt, vt repetat vel qualitates antecedentes, vel etiam ſubſtantiam cum omnibus ſuis qualitatibus, Bartol. *in l. ſi quis ſeruum. §. ſiu. num.* 5. *ff. de leg.* 2. Pariſ. *conſil.* 4. *num.* 16. *lib.* 3. Socin. iun. *conſil.* 139. *num.* 10. *lib.* 1. Menoch. *conſ.* 291. *num.* 13.

2 Sicut etiam eſt de natura relationis: nam relatio videtur facta cum omnibus ſuis qualitatibus, Bart. *in l.* 1. *ff. de receptator. & in l.* 1. *§. fin. ff. ſi fem. fur. fec. die.* Dec. *conſ.* 182. *num.* 3. *&* 227. *num.* 3. Pariſ. *conſ.* 19. *un.* 68. *& conſ.* 48. *num.* 14. *in* 2. vbi rationem adducit, quia relatum intelligitur eſſe in referente. *l. aſſe toto. ff. de hared. inſtit.* & quidem vtè, propriè, ac naturaliter, vti Bald. inquit *conſil.* 212. *Ea quæ, in* 5. vbi, quòd natura relationis eſt natura patentis veritatis ex coniunctione duarum ſcripturarum, & Bald. *in l. ſi defenſor, §. qui interrogatus, ff. de inter. action.* inquit: quòd ea quæ ſunt in termino ad quem fit relatio, intelliguntur ſpecificata in termino referêre, & idem repetit *in l. tres fratres, ff. de pact. & in l. ſi prior. ff. ſol. matr.* dicit, quòd termini referentis, & termini ad quem fit relatio, eadem eſt potentia. Sequuntur Ias. *in l. ait prætor. §. ſi iudex. un.* 5. *ff. de re ind.* Pariſ. *conſ.* 2. *un.* 55. *in* 3. Dec. *conſ.* 647. *un.* 4. Bero. 140 *num.* 36. Bertaz. *conſ.* 101. *num.* 4. pulchrè Decian. *conſ.* 66. *num.* 5. *in* 2. vbi propterea infert; quòd quicquid continetur in termino relato, continetur in termino referente. Item de natura repetitionis eſt, vt quæ conditio non operatur in principali, non etiam operabitur in eo ad quod per repetitionę porrigitur. *l. ſi in diem. §. ſeruo*, vbi Bart. & cęteri, *ff. de condit. & demonſtr.* Quibus ſic præmiſſis, pro diſtinctione materiæ, has ſubijcio Concluſiones.

Prima eſt. Conditionem adiectam inſtitutioni, videri repetitam in legato, ſeu fideicommiſſo eidem relicto, *I. duos, & I. auia, ſecundum vnum intellectum. ff. de conditione, & demonſtr. I. cum ſeruus. §. fin. ff. de condit. inſtit. & I. fin. §. fin. ff. de doli except.*

Fallit primò, cum in alia ſcriptura legatum fuit relictum, veluti in codicillis ſequentibus. *Hic eſt caſus in d. l. cum ſeruus, & in d. l. auia, ſecundum alium intellectum, ad hoc text. in l. quinquaginta. ff. de probatio. & quod notatur in l. planè, §. ſi coniunctim, ff. de legat.* 1. *& plenius dicam infra, num.* 42.

3 Secundò fallit, quando conditio poſtea adijcitur, vt quia legatum purè relictum præcedat inſtitutionem conditionalem, *l. filiumfamilias, & inde notauit gl. ff. quando dil. leg ced.* Bart. Paul. & alij, *in d. l. auia.* quia præcedentia influunt in ſequentia, non è contra, *l. quiſquis. ff. de leg.* 3. ideo legata relicta à ſubſtituto, non debentur ab inſtituto, vti dixi *in tract. precedente, num.* 20. & ſic decidunt Cuman. *conſ.* 47. *Teſtator.* pulchrè Roman. *Singul.* 672. Dec. *conſ.* 92. *col.* 1. Ruin. *conſ.* 167. *nu.* 13. *in* 2. & plura in propoſito, more ſuo congerit Tiraq. *de Retract. lignag. §.* 1. *gloſ.* 14. *nu.* 25.

6 Tertiò fallit, cum legatum, ſeu fideicommiſſum purè relinquitur à ſecundo gradu, nam conditio adiecta inſtitutioni in primo gradu non videretur repetita, *I. ab omnibus, §. cum quidam. ff. de legat.* 1. niſi conditio neceſſaria eſſet ad validitatem legati: nam vt valeret, repetereturd. *l. cum ſeruus, & d. l. auia, in* 2. *reſponſo*, vbi ex dictis Bartoli præſcripta defumitur theorica ab omnibus recepta, Mantica *eodem loco, numero* 4. & contra autem conditio adiecta in legato, non videtur repetita in ſequente inſtitutione, Paul. Caſtrenſ. *in d. l. auia*, Ruin. *conſilio* 176. *numero* 13. *in* 2. Natta *conſilio* 459. *numero tertio.*

7 Secunda eſt Concluſio, Conditio adiecta in fideicommiſſaria vniuerſali, intelligitur quoq; repetita in ſubſtitutione vulgari, de ciuſdę perſona, facta in hæreditate, caſus eſt *in l. Latinus, ff. de leg.* 2. & ſic notauit Bart. *ibi*, Caſtrenſ. *in d. l. auia*, Ruin. *d. conſ.* 176. *num.* 13. *in* 2. qui ſanè text. loquitur in conditione fauorabili directa ad perſonam fideicommiſſarij, ſed in conditione onerosa fortè dicendum videtur, vt non ſit repetita, ex nunc dicendis.

8 Tertia Concluſio. Conditio adiecta inſtitutioni de Titio, non videtur repetita in perſona eiuſdę in ſubſtitutione vulgari de portione coharędis, quia alius eſt gradus: *ad hoc text. in l. ſub conditione, ff. de hæred. inſtit. in ſui generalitate, in l. quæ conditio, in* 2. *reſponſo. ff. de condit. & demonſtr. & in l.* 3. *§. fin. ff. de lib. & poſtum.* & quod notauit Bartol. *in l. quidam referunt, §. fin. ff. de iure codicill.* & idē Bart. *in l. ſi mater, §. in fine. ff. de vulg.* & in terminis Socin. iun. *conſ.* 77. *n.* 18. *&* 19. *in* 3. vbi generaliter in aliis ſubſtitutionibus, & præcisè Dec. *conſ.* 596. *col. vlt.* ſequitur Decian. *conſ.* 1. *nu.* 284. *vol.* 2. & vltra hos Soc. *in d. l. quæ conditio, num.* 4. Gozad. *conſ. vlt. num.* 4. Alciat. *conſ.* 87. *nu.* 10. *lib.* 9. Menoch. *conſ.* 86. *nu.* 39. *& conſ.* 310. *nu.* 1. *& latius conſ.* 556. *nu.* 6.

9 Ex quibus infertur ad deciſionem caſus valdè notabilis, ſuper quo conſultus reſpondit Rimin. iun. *conſ.* 532. *per totum.* Nam teſtator, inſtitutis, vxore cum conditione vidpitatis, fratre ſuo, & filijs naſcituris, eoſdem viciſſim poſt mortem ſubſtituerat, fuit dubitatum, an in perſona vxoris, in illa reciproca, qualitas vlduitatis ſit repetita, nępe reſpondi non videri repetitā, per aliqua ex proximè dictis, & dicendis in ſequēti cōcluſione, cuius deciſio nō placet, primò, quia cō ditio adiecta inſtitutioni, cęterur repetita in legato, & fideicōmiſſo ſequente, quò ad eandem perſonam, veluti dixi ſupra, *in prima concluſione.*

Secundò,

10 Secundò, quia materia hæc repetitionis qualitatis, & conditionis, summopere pendet à voluntate testatoris, *d.l. cum seruus, & l. Iulius Paulus, ff. de condit. & demon.* notat Bart. *in l. Seie, §. Caio, ff. de fun. instr.* Bald. *in l. 1. in fine. C. de lib. præter.* Menoch. *cons. 117. num. 60.* Aretin. *cons. 1. num. 14.* Dec. *cons. 190. col. 4. cum pluribus adductis infra, sub num. 28.* & est generale in vltimis voluntatibus, in quibus testatoris voluntas totum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. instit. & in conditionibus, ff. de cond. & dem.* & in terminis casus propositi pulchrè Bald. *cons. 135. Quidam testator. in 5.* Ex voluntate autem testatoris videtur esse, vt cum ob secundas nuptias voluerit vxorem carere relicto institutionis sibi quæsito, voluerit quoque eam carere beneficio subſtitutionis, ad hoc pulchra Bart. traditio *in l. 2. num. 42. ff. de vulg.* Quamobrem viduitatis conditionē adiectam institutioni reperitam in persona ciusdem in fideicommissaria annexa verius putaui, ad hoc decisio Pauli Cast. *cons. 11. col. vlt. in 2.* Thomæ Docij *cons. 64.* vbi sic determinat propter verisimilem mentem testatoris, & quia sic ratio naturalis dictat, & postulat identitatis ratio, & sic sensit Alex. *cons. 47. num. 3. in 5.* & in pulchro casu Ruin. *cons. 84. vol. 2.* Dec. *cons. 190.* & post Ioan. de Garronib. ab eo relatum, Zanc. in rep. *§. cum ita, num. 1272.* & præter hos Berò. *cons. 32. num. 6. lib. 2.* Decis. Ped. *52. num. 5.* Neuizan. *cons. 72. num. 18.* An char. Regien. *q. 52. num. 5.* Menoch. *lib. 4. præsumpt. 179. nu. 19.* Hanc Conclusionem verissimā existimo, cum pariformiter viduitatis conditio connexa sit institutioni, & legato, seu fideicommisso; secus si differmiter, vt statim dicam; & sic quoque sensit Laderch. Imol. *cons. 50. per totum* item cum precedit, non cum subsequitur, Cauale. *in tract. de vsufr. num. 139.* Item cum in eadem scriptura, secus cum in alia simpliciter reliquit, nam conditio viduitatis in vna adiecta, non videbitur repetita in alia, sicuti dixi infra, *num. 42.*

11 Quarta est Conclusio. Cōditio adiecta in vno legato, non intelligitur repetita in alio legato de alia re, etiam eidem personæ relicto, ac etiam in eodem testamento. sic Bart. *in d. l. Seie, §. Caio, per text. in l. qui fundum ff. de contrab. empt. & in l. 3. §. filius, ff. de lib. & posthum.* vbi qualitas, vel conditio adiecta in vno capitulo, non trahitur ad aliud, vt ibi notarunt Bart. & alij. Idem Bart. *in l. talis scriptura, §. fin. ff. de legat. 1. & in l. fin. ff. de reb. dub.* vbi quod clausula qualificans vnum capitulū, non adaliud refertur, & sic consuluit Bart. ipse, *cons. 39. (Solare liquit.* & intellige, siue orationes sint coniunctæ per copulam, siue per continuatiuam item, dum tamen sint orationes perfectæ. & est ratio, quia copula tunc habet vim continuatiuæ, non coniunctiuæ, sicuti Bart. tradidit *in d. §. Caio. & in d. l. in reperendis. cohem. pen. & in l. 1. ff. de Publican.* Sequuntur ibi Angel. Imola, Rom. & Paul. idem Bart. *in l. prætor, §. eritque differentia, ff. vi bon. rapt.* Cum. *consil. 22. Testator leganit, & consilio 47.* Roman. *consil. 503. numero 2.* Abb. *in cap. secundò requiris, colum. 3. extr. de appellatio.* vbi, quod clausula adiecta in contextu vnius capituli, non trahitur ad aliud. Sequitur Alexan. *cons. 66. colum. 2. in 3. & cons. 96. in fine, vol. 7. & in consil. 117. colum. 3. in 1.* Ias. *in l. 1. in 6. limitario. C. de lib. præter.* Felin. *in capitulo cauſam quæ, colum. 5. de rescript.* Dec. *cons. 180. numero 8.* & idem Dec. *consil. 213. num. 7.* & est communis Doctorum traditio; Roland. *cons. 36. num. 34. in 4.* & sic consuluit Pancirol. *cons. 121. num. 14.* Menoch. *cons. 165. numero 3. & 177. numero 23.* & vltra hos Socin. *cons. 92. sub numero 9. in 1.* Ruin. *cons. 176. num. 5. in 2.* Mantica *dicto loco, nu. 33.* Cæph. *cons. 528. num. 34. & 599. num. 18.* Menoch. *cons. 585. num. 23.* Et in hoc differunt legata ab institutione, nam conditio adiecta institutioni, videtur repetita in legato sequente, veluti dixi *in prima Conclusione.* Conditio autem adiecta in primo legato, non videtur repetita in sequenti, sicuti ex præmissis constat, & sic in specie aduertisse comperi Hieronym. Gabr. *consil. 176. num. 13.* sed tamen, quod qualitas ex vi continuatæ, & coniunctæ scripturæ intelligatur repetita, Bald. *consil. 17. Præterito, libro 2.* vbi quod clausula vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum adiecta in priori capitulo inter filios, seruiat Agnatis subſtitutis in sequente capitulo. Petr. Anchar. *consil. 361. columna 1.* Dec. *consil. 227. num. 3.* Socin. iun. *181. num. 25. & 26.* Crau. *consil. 208. num. 6.* Thessaur. Dec. *200. sub num. 10.* & ad hoc videtur text. *in l. fin. ff. de reb. dub. & in l. cum delationis, §. Affinem, ff. de fund. instruct.* & ad hoc plura congerit Neuzan. *in cons. 72. nu. 14.* Menoch. *106. nu. 291.* Ex his infertur ad Bart. decisionem, *in d. cons. 39.* nam testator legauerat vxori in domo habitationem, & alimenta, donec honestè & castè vixerit; item in alia oratione separata, eidem legauerat pannos lini, decidit, qualitatem viduitatis non videri repetitam, quia diuersa sunt capitula, & diuersæ res legatæ, & sub diuerso modo, sequitur Bald. *in l. si. col. vlt. C. de ind. vid. toll. & in suo cons. 58. in resitutione, vol. 2. & in alio casu, cons. 153. Quidam testator, in 5.* Cum. *d. cons. 47. Testator.* Decis. Neapol. 248. Soc. *cons. 10. num. 26. in 1.* Dec. *d. cons. 190. col. 2.* Grat. *cons. 18. num. 3 6. & 39. in 2.* plenissimè Natta, *consil. 459.* vbi præterea voluit conditionem adiectam in legato, non videri repetitam in institutione sequente, post Paul. *in d. l. auia, & Ruin. d. consil. 176. Visō, colum. penult. in 2.* vt per eum, *sub numero 4.* qui etiam *sub numero 10.* reprehendit Paul. Cast. *d. consil. 11.* supra relatum, quatenus vult cōditionem viduitatis vni legato adiectam, videri repetitam in alio, & benè, quando mulier verumque legatum iam affectuta fuit: nam sob secundas nuptias vnum ex vi expressæ conditionis amittit, non amittet aliud ex causa repetitæ conditionis. & Nattam sequitur Mantica *dicto libro 10. titulo 6. num. 20.* Huc etiam spectat Bart. traditio *in l. iam hoc iure. §. fin. ff. de vulg.* vbi inquit quod quando duæ subſtitutiones sunt separatæ, tunc de qualibet conceptione separatim iudicatur, nec infertur de vna ad aliam, *l. pater filiam, §. final. ff. ad leg. Falcid. & l. fin. ff. de iniuſ. test.* sequitur Paul. *ibi.* post plures Hieron. Gabr. *consil. 95. sub numero 12.* pulchrè Rom. *consil. 503. colum. 1. & 2.* & pluribus

copioſe firmat Cacher. *conſ. 74. nu. 36.* & vltra hos firmat Cacher. *conſ. 74. numero 36.* & vltra hos Pariſ. *conſ. 83. num. 23. & conſ. 87. numero 45. lib. 2.* Anton. Gabr. *de Clauſulis, concluſ. 9. in 17. & 20. limitat.* optimè Curt. ſen. *conſilio 64. numero 29. vſque 34.* Alexand. *conſilio 18. numero 7.* Ruin. *92. numero 7. lib. 2. & 19. num. 11. in 3.* Diligenter tamen obſeruanda ſunt verba teſtamenti, quia de facili qualitas vſuitatis debet videri repetita: vti in pulchro caſu poſt hæc reperi conſultum à Laderc. de Imol. *conſ. 186.* & dixi ſupra *num. 10.*

12 Limitatur Concluſio hæc pluribus modis. Primo, cum oratio præcedens, aut ſequens eſſet im perfecta, nam ſuppleretur ex alia oratione ſibi coniuncta cum omnibus ſuis qualitatibus. Bart. *in d. §. Caio, in fine primæ colum.* & idem Bart. *in d. l. in repetendis, col. 2. & in l. 1. ff. de publican.* vbi in dictione (item) quæ continuatiua eſt, ſequuntur Angel. Imo. Rom. & Paul. *ibi*, Iaſ. *conſilio 207. col. 2. in 2.* Cur tius iunior *conſilio 102. col. 2.* idem Bart. *conſilio 27. Viſa facti*, vbi inquit, quod cum per dictionẽ item, adijcitur præcedentibus aliqua oratio omnino perfecta, tunc non repetuntur qualitates alterius præcedentis orationis, diuerſum eſſe, quando ſequens oratio eſt imperfecta ratione verbi, vel ſuppoſiti, aut appoſiti: tunc enim ſuppletur ex præcedentibus cum omnibus ſuis qualitatibus, ſequitur Ruin. *conſilio 176. nu. 8. in 2.* vbi ad id tradit Bal. doctrinam *in Lomnes populi, numero 21. ff. de inſtit. & iure*, Rimin. iun. *d. conſilio 532. numero 4.* & eandem limitationem probarunt Fulgo. *conſilio 40. Dominus, numero 1.* & pulchrè Bald. *d. conſilio 153. Quidam teſtator, in 5.* vbi expreſsè inquit, quòd omnis tacita repetitio inducitur ex tribus cauſis, vel ratione coniunctionis, & connexitatis, aut ratione verbi regentis, & determinantis totam orationem, aut per identitatem rationis, quando ſubeſt eadem ratio repetendi.

13 Hoc tamen caſu, conditio, & qualitas, adiecta in oratione ſequente imperfecta, non videretur reperita in prima præcedente, Bart. *d. l. in repetendis, verſ. quaro vidimus, col. 2.* quia tunc ſuppletur verbum præcedẽs ad perficiendum orationem, non res adiecta in præcedẽti relicto. Adde quòd præcedentia magis inflununt in ſequentibus, quam è contra, *d. l. filium. ff. quan. di. leg. ced. cum aliis vt ſupra, num. 3.* Sequuntur Arer. & Iaſ. *in l. cum filio, ff. de leg. 1 ſuper gloſ. in verbo, relictis.* Cum. *conſ. 47. Teſtator*, & ſimpliciter his non relatis Mantica, *loco quo ſupra, num. 37.* Sed contra vt videantur repetitæ, arguit Ripa *in d. l. cum filio, nu. 56. & 57.* ex Bart. deciſione *in ea. l. ad finem*, vbi conceſſa vinea & fundo fructibus pleno, vult vineam etiam cum fructibus videri conceſſam, & per aliam Bart. traditionem, *in l. ſi legatarius. §. fin. ff. de leg. 3.* vbi duabus rebus copulatis, qualitatem vni adiectam ratione æqualis determinationis, videri alteri adiunctã, & idem Bart. *in d. §. Caio*, modo vtique conueniat, & plenè Dec. *conſ. 92. col. 2. verſ. ſed tamen*, Pariſ. *conſ. 118. num. 17. cum aliis adductis infra, num. 23. & nu. 27.* alios adduxit Surd. *Deciſ. 88. nu. 25.* Sed hæc non reſiſtunt intentioni Bart. nam aliud eſt, plura eſſe coniuncta & copulata in eadem oratione, aliud verò in diuerſis orationibus continuatis, quarum vna ſit imperfecta ratione verbi: nam duæ ſunt, & non eſt tanta coniunctio, ſicuti cum vna eſt oratio: nec diſtinguo inter dictionem, item, & dictionẽ, &, prout diſtinxit Ripa, d. loco; nam per vtriuſq; eſt effectus, Bart. in d. §. Caio, Ruin. *conſ. 176. nu. 8. in 2.* Socin. iun. *in addition. ad conſ. 143. num. 4. in 3.* & latius dicam infra, *num. 25.* quando autem oratio ſit imperfecta, dixi infra, *num. 86.* Surdus autem *in dicta Deciſ. 87. col. pen.* non aduertit ad hanc Bart. diſtinctionem.

14 Punctus eſt, an hoc caſu fiat repetitio, quando non per eundem modum congrueret qualitas, ſeu conditio vtrique legato: exempli gratia, teſtator reliquit vxori ſuæ vſumfructum, donec vidualiter vixerit. Item eidem ornamenta ſua. hoc caſu, licet legatum ornamentorum ratione verbi ſit imperfectum, & ſuppleri debeat ex præcedenti: quia tamen qualitas vitæ vidualis nõ per eum modum congruere poteſt relicto ornamentorum, prout relicto vſusfructus: nam quò ad vſumfructum conditio viduitatis non eſt extinctiua alicuius legati, ſed impedit originem pro ſequentibus annis, *l. qui cõcubinam. §. vxori ff. de leg. 3.* Iſtum autem effectum non poteſt operari in ſequenti legato: quia vnum eſt, & non multiplicabile, ideoque repetitio per eundem modum non congruit: ac ideo ceſſare, per hanc rationem fit mauit Bart. *in d. l. in repetendis, col. 2. in verſ. adnerte tamen*, ſequitur Cuman. *conſ. 47.* Alex. *conſ. 99. num. 8. in 7.* Carr. *in rubr. C. de ſec. nup. 35. & infra.* Caual. *in trac. de vſufr. num. 39.* Dec. *conſ. 12. nu. 46. in 1.* expreſsè Natta *d. conſ. 459. nu. 5. cum aliis in propoſito hoc dictis infra, nu. 29.* Sed contra in his terminis, voluit Bal. *in d. l. fin. num. 12.* vbi concluſionem, ac deciſionem Bart. *in d. conſ. 39.* relatam ſupra, num. 11. expreſsè limitauit, quando vna eſt oratio, & vnum capitulum, vt eo caſu, viduitatis conditio adiecta in legato ſucceſſiuo, & annuo, videatur repetita in legato momentaneo, prior tamẽ relata Bartoli traditio receptior eſt.

15 Limita Secundò, cum teſtator in ſequenti relicto vſus fuit aliqua dictione repetitiua: eo enim caſu, qualitas præcedentis relicti videretur repetita in ſecundo, & è contra qualitas adiecta in ſecundo, videretur repetita in primo: ſic Bart. pulchrè, per illum tex. *in l. ſi tibi pure. ff. de leg. 3. & in l. ſi ſic, in d. l. in repetendis, col. 1. & vlt.* vbi inquit, dictiones iſtas (hoc amplius, &, eo amplius) operari repetitionem, text. *in l. cum ita, ff. de dote præleg.* vbi Bart. ſic notauit, *& in l. ſi ſeruus, §. ſi ita ſcriptum, ff. de leg.* & plenius Iaſ. *in l. legata inutiliter, nu. 2. ff. de leg. 1.* & eſt caſus *in l. fi. ff. de reb. dub. & in l. libertis, ff. de cond. & demonſt. & in Aurelius, §. teſtator. ff. de lib. leg.* vbi qualitas in ſecundo adiecta, ex viracitæ repetitionis de primo, operatur argumentum, & deminutionem de primo, & ſic notauit Bart. *in dicta lege ſi tibi purè, verſiculo, ſed quæro.* Angel. *conſ. 294. numero 6.* & 8. Immo repetit qualitates præcedentis relicti alteri perſonæ, quando eidem perſonæ relicto non fuit, *d. l. ſi ſic, & l. ſeruus. §. ſi ita in fi. ff. deleg. 1.*

Bart.

Bart. *in d. l. si tibi pure*. glo. & Ang. per illum text. *in l. codicillis, ff. de vsufr. leg. cum concord.* vt per Zanch. *in §. cum ita, numero* 1251. & quòd plus est, operatur repetitionem, etiam quòd in alia scriptura, veluti in codicillis post testamentum factis, hoc amplius reliquerit: nisi in codicillis aliquid relictum sit, ad quod possit referri. Casus est *in dict. l. Aurelius, §. testator, & in dict. l. fin. ff. de reb. dub. & in dict. l. aqua, & in l. cum seruus. ff. de condit. instit.* Bart. *d. l. si tibi pure, colum. fin.* sequitur Natta *consilio* 476. *numero* 9. & in materia de repetitioue facienda ex vi harum dictionum, Ias. *consilio* 207. *column. prima, in* 2. vbi quòd operatur repetitionem etiã quòd expressio pro forma requireretur. & Socin. iun. *consilio* 71. *numero quinto, in* 3. & ad hæc de istis dictionibus adde idem esse in dictione, vt supra, de qua amplè dixi *in Artic.* 29. *num.* 16. & in dictione, eodem modo *l.* 3. *§. eodem modo, cum glo. ff. naut. caup. ſtabul. & l. a filio, §. testator. ff. de alim. leg.* Aretin. *consilio* 156. *colum.* 2. *in prino.* Cacheran. *consilio* 19. *numero* 35. & in dictione, ea forma, vel, secundum formam, *sub numero* 39. post Bellon. *consilio* 23. *numero* 1. & 2. & in dictione, similiter, Ruin. *cons.* 169. *libro* 4. Surd. *decis.* 88. *num.* 15.

16 Et est notandum, quod repetitio ex vi harum dictionum est valde efficax. primo enim repetit substantiam rei legatæ primo ad commodum sequentis legatarii, ita vt sit collegatarius cum primo in specie illi legata, & vlterius consequitur rem sibi ascriptam, *dicta l. si c.* Bart. & Iason. *in dicta l. legata inutiliter, columna prima*, & si legatum præcedens sit in quantitate, pura decem: secundus ex vi repetitionis assequitur, & ipse alia integra decem. *dicta l. si tibi pure*. Secundò dictiones istæ repetunt qualitates, & conditiones adiectas in primo legato, ad secundum eidem personæ relictum, & pariter reflectunt qualitates, & conditiones adiectas rei secundo legatæ, ad primam: nil mirum, quia alias adiectio illa nihil operaretur. Bart. per illum text. *in dicta l. si tibi pure, & in dicta l. Aurelius, §. testator, & in dicta l. legata inutiliter, in* 3. *resp.* Ias. *dicto loco*, & in hoc de repetitione qualitatis, de secundo ad primum, plus potest vis repetitiuæ, quàm orationis imperfectæ, vti dixi supra *sub numero* 11. & est ratio secundum Bartol. *in dicta l. in repetendis. columna vltima*, quia repetitiua repetit rem prius legatam; merito sibi adiicitur conditio expressa in secundo relicto, sed cum oratio est imperfecta, suppletur tantum actus legandi. Tertiò dictiones istæ repetunt legatum relictum eidem personæ, vel in testamento, vel in codicillis, non autem relictum aliis, *d. l. Aurelius, §. testator, dict. l. legata inutiliter*, & notat Bart. *in d. l. si pure ad finem*: & si eidem nihil sit relictum, repetit legatum proxime præcedens alij ascriptũ, & si nihil præcedit, nihil operatur, *d. l. si seruus legatus, §. si ita*. Bart. *ibidem*.

17 Hæc vera, quando dictioni amplius additum est pronomen, hoc amplius, vel eo amplius: tunc enim ex vi pronominis causatur repetitio. secus si dictum sit simpliciter, amplius legauit, tunc nulla inducitur repetitio, sed designatur actus continuatiuus legandi; *dict. l. si seruus, §. si ita*, vbi glos. & Bart. idem Bald. *in dict. l. si tibi pure*, ac si dictum fuisset, vlterius legauit. Item legauit, & hoc ideo: quia dictio, amplius, refertur ad actũ verbi, secùs autem si referatur ad rem determinatam per nomen, vt quia dictum sit, amplius dote lego fundum, nam tunc stat comparatiuè, & de natura comparatiui est, quòd relinquat for mam positiui in extremo, idcirco hoc casu repetit, & includit, vt & dos videatur, & sit legata; sic Bart. *in dicta l. si tibi pure, per text. in l. qui ita. ff. de dote præleg.* vbi Bart. sic quoque notauit, *& in dict. l. si seruus. §. si ita.*

18 Idem est si dictum fuerit (præter dotem lego domum) nam dictio (præter) includit, *l. Seio, §. vxori. ff. de annu. leg.* vel (supra dotem:) nam & dictio hæc includit, *l. diuortio, §. item si locatio. ff. solut. matrim. & l. si mo, §. penult. ff. loca.* idem si dictum sit, (vltra dotem,) nam & hæc includit, *ad l. si vltra, C. de fideicom.* & sic notauit Bart. *in d. l. qui ita.* sequuntur Cuman. *consilio* 112. Fulgos. *consilio* 40. *numero* 1. Dec. *consilio* 290. *columna secunda*, & 429. *columna* 1. Paris. 109. *numero* 46. *numero* 3. Socin. 72. *numero* 17. *libro* 3. Nota tamen: quia aliud est includere rem determinatam per nomen ad quod dictiones istæ referuntur, aliud est repetere præcedens relictum: sed si præcessisset dotis legatum, & dein de testator, (præter dotem, vltra dotem, supra dotem) reliquisset domum, equidem induceretur repetitio, nisi tamen in ordine dispositorum resultaret aliqua absurditas, vel incompatibilitas, sicuti pulchrè explicuit Cùm. *d. consilio* 112.

19 Quid in dictione (& plus) Bart. *in d. l. si tibi pure, in fine*, dicit idem, prout de dictione (hoc amplius) *per text. in l. cum filius, §. pater, ff. de leg.* 2. & quidem si dictum fuerit (eo plus) res est expedita: sed si dictum fuerit, (& plus legauit) an hoc casu operetur repetitionem. Bart. adhuc idem sentire videtur, quia comparatiuum (plus) pro sui natura relinquit formam positiui in suo extremo. Vnde necessitate inducitur repetitio rei prius legatæ, ad dicta per eum *ibidem, in superiori parte*, ibi, [Dic, quandoque dictio,] sed cum secundo loco alij relinquitur, inducitur repetitio de re primo alteri legata; cogitandum est, nam res satis dubia se offert.

20 Quid autem in dictione (& etiam) Aretin. *in Lis cui bonis. ff. de verbor. obligat.* inquit, quòd implicat, & reperit qualitates præcedentes; & idem Aretin. *consil. 67. col.* 11. sequitur Ruin. *cons.* 53. *numero* 2. *& cons.* 61. *nu.* 9. *in* 2. Natta *d. consil.* 476. *num.* 8. & quòd implicet, notat glo. *in l. si contendat. ff. de fideiuſſor. cum concordantib.* vt per Corn. *consilio* 14. *numero* 4. *in* 3. & solet implicare casum minus dubitabilem, & exprimere magis dubium, *l.* 1. *& l.* 2. *C. de leg. Cassiana. C. si tut. pet.* cum aliis adductis ab Alexand. *consilio* 116. *numero* 12. *in* 2. Iason. *in l. si cui legetur, §. si Titio, numero* 12. *ff. de leg.* 1. sed hic subsistendum est. nam Bartol. *in d. §. Caio, in fine*, dubitauit, an dictio (& etiam) stet repetitiuè, ita, quòd reperat qualitates præcedentes: nam & stare solet augumenta-

tiuè, & ampliatiuè, vt ait Lap. *in cap. licet. ext. de priuileg.* Archidiacon. *in cap. in illis, de præbend. in sexto*; Gemin. *in c. 1. in fede vac. libr. 6.* Paris. *consil. 144. num. 15. lib. 4.* Rim. iun. *cons. 146. nu. 83. libr. 3.* Ruin. *d. cons. 53. in. 19. lib. 2.* propterea Aret. *in suo cons. 158. colum. pen.* maturius considerato negotio, concludit, dictionem (& etiam) operari repetitionẽ, prout dictio (amplius) dictio (vltra) dictio (præter) vbi scilicet respicit rem dispositam, non actũ disponendi, ad ea quæ post Bart. dixi supra, *nu. 15. & 16.* & idem Aret. *in l. is cui bonis, in fine, ff. de verbor. oblig.* Natta, *cons. 476. nu. 8. lib. 2.* Rim. iun. *consil. 450. num. 58. lib. 4.* & quod dixi de dictione (etiã) dic de dictione (quoque) Aret. *dicto loco.*

21 Idem dicendum est in dictione (alius) gl. *in l. si stipulatus, in verbo, alia, C. de fer. stip.* & in pulchro casu Cum. *cons. 46. pater filiabus*, vbi relictis 100. filiabus suis, pro suis dotibus, deinde alijs ducatis 100. in his quoque causa dotis intelligatur repetita, qđ etiam voluere Alex. *cons. 204. in 2.* Paris. *cons. 72. nu. 33. & 86. in 4.* Aduerte, quòd in eadem persona facilè est, vt dictio illa (alius) includat, & repetat rem præcedẽtem cum suis qualitatibus; quia dictio hæc (alius) facit relationem similitudina riam ad rem antecedẽtem, sicuti per dictam gl. tradidit Ias. *in l. si vnus, in princ. nu. 19. ff. de pact. & in l. quæcunque, C. qui admitt.* sed in alia persona maior est dubitatio: nam quandoque non facit relationem per omnia similem, *l. Iulianus. ff. de hær. instit.* per quem tex. sic notauit Ias. *in l. ait prætor, §. iurari, num. 8. ff. de iurcirc. & latius per plura alia in l. filium, nu. 1. ff. de lib. & posthum.*

22 Et ex supradictis, *num. 13. & infra*, improbatur traditio Zanc. *in §. cum ita, nu. 1265.* quatenus concludit, per dictiones repetitiuas non videri repetitas qualitates inseritas in præcedenti oratione perfecta, nam fallitur ex supra dictis, *præsertim sub num. 13. &* 14. nec Doctores per eum allegari loquuntur in casu, quando inserta est dictio repetitiua.

23 His addo plures alias esse dictiones relatiuas, & repetitiuas, veluti dictio (prout iuxta, sicut, secundum quod) de quibus dicam infra, *nu. 111.* Item dictio (sic) nam repetit, & restringit, Cruet. post multos, *cons. 983. num. 43.* Item (modo supradicto) Aret. *cons. 21.* Dec. *292. num. 6.* Paris. *19. num. 68. lib. 2.* Item dictio (& sic) repetitiua est, Honded. post plures *cons. 64. num. 7.*

Item dictio (vt supra) relatiua, ac repetitiua est totum, quæ in præcedentibus dicta sunt. *l. 1. §. deinde, & §. ex hoc edicto, ff. de lib. & posthum. & ibi notatur, Litem quæritur, §. item Iulianus, ff. locat. & in proœm. Decr. §. fauè.* Ruin. *cons. 13. nu. 8. lib. 1.* Dec. *cons. 182. num. 3. & 227. item nu. 3.* vbi ob eam dictionem (vt supra) infert, quod substitutio vltimo loco facta, videatur facta secundum qualitates, & conditiones adiectas in præcedentibus substitutionibus, & in pulchro casu Rimin. senior *consil. 29. numero 9. & 19.* vbi quod operatur restrictionem ad casum præcedentis substitutionis, & idem Rimin. *consilio 119. numero 21.* & in simili casu Alcia. *consilio 72. numero 9. lib. 9.* late Paris. *consilio 19. numero 68. & consilio 58. numero 14. libro secundo*, vbi quod relatio intelligitur facta ex vi illius dictionis, cũ omnibus qualitatibus præcedentibus, cum concordantibus adductis supra, *numero secundo*, & in proposito, quòd ex vi relationis dictio hæc, vt supra, operaretur restrictionem dispositionis sequẽtis ad terminos præcedentis, ad quam refertur, post plures tradidere Rimin. iun. *consilio 80. numero 33. & consilio 313. numero 72.* Caph. *consilio 125. nume ro 6. 269. numero 40. 292. numero nono, & 379. numero 35.* Menoch. *consilio 106. numero 295. & consilio 274. numero 18.* & idem est in dictione, vt infra, Soc. senior *consilio 227. colum. pen.* No. tamen, quia dictio, vt supra, repetit personas dispositiue nominatas, non cõditionaliter, vt & enunciatiue, Ruin. *consilio 131. numero 6. libro secundo*, post Bart. *in l. finali, §. Titia. ff. de lib. leg.*

24 Similiter relatiuum (quis) pro sui natura repetit præcedentia cum omnibus suis qualitatibus, Bart. *in dict. l. si quis seruum, §. fin. ff. de leg. 2. sub numero quinto, & in l. a filio, §. testator, ff. de alim. & cib. leg.* vbi propterea infert, quòd restringit suum antecedens non solum in quantitate, sed etiam in tempore. & est notandum, quòd relatiuum repetit præcedentia cum omnibus suis qualitatibus; restringit tamen ea ad sequentem dispositionem; & in pulchro casu Alexand. *consilio 141. numero 3. libro secundo, & consilio 14. colum. 1. in 7.* Paris. *consilio 17. numero 37. libro tertio, & in materia latè Ias. post* Bart. *in l. 1. C. de summ. Trinit. in primis verbis, & in l. omnes populi, ff. de iustit. & iur.* vbi plenè ponunt, quando stet restrictiuè, quia sine copula; vel ampliatiuè, quia cum copula.

25 Sic etiam nomina, & pronomina demonstratiua, faciunt relationem personarum, & rerum, cum suis qualitatibus, veluti pronomẽ, hic, hæc, hoc. Bartol. *in dicta lege si quis seruum, §. fin.* ipse, ipsum, ipsos, ille, illum, illos, Cuman. *consilio 118. Testator.* Dec. *consilio 465. colum. secunda*, Paris. *consilio 18. numero 31. in 2.* Nam pronomina ista sunt demonstratiua rerum, & personarum ad oculũ. Bald. *consilio 304. Nobilis vir. in 5.* Ias. & Ripa, *in repet. §. Diui, numero 111.* vbi præterea adducit Geminian. Curt. senior, & alios, idem in nomine, dictos, prædictos, & huiusmodi. Ruin. *consil. 44. numero 18. in 2.* Socin. iunior *consilio 131. libro secundo*, & vltra hos Socin. senior *consilio 77. columna secunda, libro primo*, cui subscripserunt Alexand. *consilio 79.* & Ioann. Baptist. de S. Seuerino, *consilio 80. columna secunda*, idem de pronomine, iste, ista, istud, post Ioann. Andr. tradidit Dec. *consilio 218. columna tertia, numero nono, 291. colum. penult. & 377. columna tertia*, & de verbo, suprascriptos, infrascriptos, quod relationem personalem faciat, Bart. & communiter posteriores, *in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulgar.* Alexand. *consilio 173. in 5.* Ruin. *consilio 29. in secundo.* latissimè Port. Imol. *consilio octauo, in primo dubio, & consilio decimoquinto, num. 21.*

26 Limita tertiò, cum rationis identitas, & voluntas disponentis, suaderent repetitionem, veluti in pulchro casu discurrit Socin. iunior *dicto*

cons.

conſ.71.in 3.& in contractibus ſic quoque ex men te contrahentium receptum eſt, nam ſi duo in ſolidum vendunt, qualitas hæc in omnibus ſequentibus capitulis repetitur, quia veniunt acceſſoriè, & continuatiuè, ſic Corn. *conſ. 112. in 4.* & in conceſſionibus factis duobus, aut pluribus, & cuilibet in ſolidum, vt hæc clauſula videatur repetita, Calderin. *conſil. 6. ſub Rubr. de electio.* Sequitur Crauet. *conſil. 208. num. 6.* & 7. & in reſcriptis, eſt caſus, *in c. ſecundo requiris, ext. de appellat.*& inde colligit Abb. ex ratione, & intentione diſponentis fieri repetitionem. Et clarè hoc idem voluit Bald. *d. conſil. 153. in 5. ante num. 3.* vbi inquit, identitatem rationis vnam eſſe ex tribus cauſis reprendi, quando ſubeſt aliqua ratio repetitionis antecedentium ad ſequentia, & in vltimis voluntatibus ex coniectura mentem ob identitatem rationis, Menoch. poſt plures, *conſ. 216. num. 285. & conſil. 585. num. 6. & 117. num. 60. & num. 65. & conſ. 165. num 7. & 9.*

27 Limita quartò, quando aliàs, non facta repetitione ſequens legatum redderetur nullum ſeu inutile, tunc enim, vt actus valeat, ex mente diſponentis repetitio inducitur; ſic Bart. *in d. §. Caio, in fine primæ col.* per tex. *in l. Iulius Paulus, & in l. cum ſeruus. ff. de cond. & dem.* & ibi quoque notauit Pau. Caſt. Alexan. *conſ. 47. num. 3. lib. 5.* Soc. *conſ. 277. in princ. col. pen. lib. 2.* Neuiz. *conſ. 72. num. 18.* Zanc. *num. 1275.* Menoc. *d. conſ. 585. num. 22. & conſ. 117. nu. 57.*

28 Limita quintò, quando reſultare t aliquod abſurdum, nam tunc vitandi abſurdi cauſa, repeteretur conditio, aut qualitas, ſic Paul. Caſt. *conſil. 410. ad finem, in 1.* Iaſ. *in l. talis ſcriptura, num. 40. in 5. limitat.* Dec. *conſ. 213. num. 8.* Soc. iun. *conſil. 1. num. 29. lib. 1.* Menoch. *conſ. 117. num. 67. & conſ. 216. num. 186.* Crauet. *conſ. 296. col. 3.* & idem Crau. *d. conſil. 208.* in vltimis verbis. & eſt generale, vt in omni materia ſic facièda ſit interpretatio, ne aliquod contingat abſurdum, & inconueniens, *l. nam abſurdum ff. de bon. lib.* latiſſimè Euerard. *in loco ab abſurdo*, & in terminis ad hoc Bart. deciſio communiter recepta, *in l. Gallus. §. etiam, col. 3. verſ. quæro inzza prædicta, ff. de lib. & poſtum.* & ſic arguit Menoch. *d. conſ. 485. num. 7.*

29 Limita ſextò in pluribus copulatis coniuncta ſcriptura, nam qualitates præcedentium videntur repetitæ in ſequentibus data terminorum paritate, ad text. *in d. l. Seiæ, §. Caio, & in l. fin. ff. de reb. dub. & in l. heredes palam, §. ſed ſi notam, ff. de teſtam.* & notat glo. *in leg. 2. ff. de opt. leg.* gl. notab. *in §. item lapilli. Inſt. de rer. diuiſ.* per quam Bald. notabiliter, *in rep. l. omnes, populi, num. 21. ff. de iuſt. & iure, dixit*, quòd coniunctio eſt repetitiua qualitatum præcedentium, & idem Bald. *in leg. 1. §. Offilius, ad finem, ff. ne quis eum qui*, inquit, quòd copula exequat copulata per omnia, & inducit plenam repetitionem, & idem dixere, Salic. & Rom. *in Auth. ex teſtamento, poſt gloſam ibidem C. de collation.* ſic quoque Bart. *in leg. fin. §. cui dubia, ff. de trit. & vino leg.* in propoſito dixit, de natura copulæ eſſe, repetere in ſequenti legato qualitatem adiectam in primo, Iaſ. *in legato generaliter, num. 10. ff. de leg. 1* quod etiam Corn. tradidit *conſil. 9. colum. pen. in 1.* pulchrè, & latè Crau. *conſ. 208. col. 2.* Cæph. *conſ. 16. num. 29.* Rim. iun. *conſil. 50. num. 97. & conſil. 23. num. 232.* Menoch. *177. num. 68. idem* Cephal. *196. num. 16.* Immo fortius de natura copulæ eſt, vt etiam intelligatur in præcedente illa qualitas, quę in ſequente proximo ponitur, gloſ. notab. *in leg. ſi ſic. ff. quemad. ſerv. amit.* & videtur caſus *in leg. fin. ff. de reb. dub.* & ſic ex præmiſſis, & aliis traditi Iaſ. *conſ. 228. num. 2. vol. 2. & in leg. fin. col. 5. C. de ſuc. ed.* Soc. iun. *conſil. 71. num. 4. in 3.* Hier. Gabr. *conſ. 98. colum. 3. cum aliis adductis ſupra, num. 11.* & ad hæc facit, quod de natura copulę dixi infra, *num. 67.* & plures alias auctoritates congeſſit Menoch. *conſ. 117. num. 55.* Aduerte, quod in iis quæ pertinent ad iuris diſpoſitionem, hæc procedere poſſunt ſed in iis, quæ pertinent ad factum & facti narrationem, ceſſat repetitio; pulchrè Bart. *in l. prætor, §. eritque differentia, ff. Vi bonor. raptor.*

Limitatio iſta, ſi vera ſimpliciter eſſet, deſtrueret Concluſionem propoſitam ſupra, *num. 11.* quareaccipiendam puto. cum in vna oratione plures res, & perſonæ copulantur, quia tunc ſeruat naturam coniunctiuæ, ſicuti declarauit Bart. *in d. §. Caio. & in d. leg. in reptendis*, Ruin. *conſil. 15. num. 8.* in 1. Rim. iun. *conſil. 279. num. 270. & 304. num. 15.* nec text. *in d. leg. fin* quicquam negotij facit: quia ibi adeſt repetitiua. (hoc amplius.)

30 Limita ſeptimò, in ſubrogato: nam ſubrogata res etiam in oratione diuerſa, aſſumit qualitates, & condiiiones illius in cuius locum ſubrogatur, ſic in ſpecie Dec. *conſil. 190. col. 3. verſ. quarto, quia.* vbi adducit text. cum matoria, *in leg. ſi eum. §. qui inimicarum. ff. ſi quis caution.* & poſt eum Ruin. *conſil. 53. num. 5. in 2.* vbi ad hoc inducit text. *in leg. generali. §. pen.* cum ibi notatis per Din. & Bart. *ff. de vſuf. leg.* ſequitur Zanc. *num. 276.* quorum traditio mihi placet ex vi & natura ſubrogationis, & ſic quoque probauit Mantica, *loco ſupra adducto, num. 18.* & vltra ſupra adductos addo Alexand. *conſil. 66. col. 1. in 3.* Natt. in pulchro caſu *conſ. 346.* Alias limitationes proſequere, vt infra, *num. 88.*

31 Quinta Concluſio eſt, Conditio, ſeu qualitas adiecta vni ex pluribus rebus legatis, aut fideicommiſſis, in eadem oratione, vni, vel pluribus honoratis, poteſt videri repetita in alijs rebus, tam ad augmentum, quàm ad diminutionem, dummodo vniformiter ſaltem in genere, ſi non indiuiduo, qualitas illa rebus omnibus conuenire poſſit, ſic Bart. *in d. l. Seiæ §. Caio, colum. 1.* per illum text. vbi legata domo inſtructa, & fundo, venit etiam inſtrumentum fundi, quamuis in ſpecie differat ab inſtrumento domus, quia ſaltem genericè, qualitas inſtructi conuenit fundo, & per text. *in l. ſi §. cui dulcia. ff. de trit. vino & ol. leg.* vbi legato vino amphorario Greco, & dulcibus oibus non veniùt dulcia, niſi quæ potionis ſunt, Ad idè text. *in d. l. ſi ſeruus, ff. de cond. & dem.* & ſic quoq; ſenſit Bart. *in l. prætor, §. eritque*

differentia, col. 1. ff. vi bon. rapt. & in l. doli, ff. de fer. car. sequitur Alexand. *conf. 100. nu. 2. in 6.* Aret. *consil. 1. col. 3.* Ias. *conf. 79. col. ante pen. lib. 3.* Ruin. *conf. 68. nu. 8. vol. 3. cum concordantibus*, vt per Neuiz. *conf. 72. num. 14. & 20.* & per Ioseph. Ludou. *cocluf. 47. Ampliat.* 11. Bertaz. *conf. 116. nu. 40.* Nec refert, an qualitas sit adiecta rei primo nominatæ, vel secùdo, veluti in notabili casu decidit Capra *conf. 128. in primo dubio*, vbi legatis pannis, lineis, laneis, & ornamētis ad vsum vxoris, intelligit, non omnes pannos deberi, sed eius vxoris causa tantum paratos. Et in alio casu Dec. *conf. 92.* vbi testator legauerat omnes robbas, pannamenta lanea, & linea, & omnes massaritias domus suę, concludit in legato contineri, nisi quæ erant in domo, non extra domum, ita vt adiectio illa domus suæ, ster restri ctiuę, & idem quoque probauit Hieronym. Gabriel. *conf. 98. col. 3.* vbi inquit, in specie ista nihil referre, an qualitas sit adiecta in præcedentibus, vel in sequentibus, & sic quoque clarè voluerūt Glos. Ias. Soc. iun. & Gabriel. relati supra, *num. 23.* Etad hæc optimus text. *in l. hæres. §. vxori. ff. de legat. 3.* vbi testator vxori suæ vestem muliebrem, ornamenta omnia, mundum, aurum, argentum, quòd eius causa factum, paratumque esset, omnia legauerat, & deciditur, adiectionem illam, quod eius causa, ad omnia referri, etiam quòd in numero singulari dictum fuisset. Vnde Bart. eleganter *in d. l. cum filiofamilias, in vltima quæst. ff. de leg. 1.* decidit, concessa sibi vinea, & fundo fructibus pleno, deberi etiam vindemiam vineæ, quia adiectiuum illud, plenum, quamuis singularis numeri, referatur ad omnia præcedentia, *per text. in d. §. vxori.* Sequitur Ripa, *num. 56. cum aliis adductis supra, num. 11.* & vltra hæc, etiam est casus *in l. 1. iuncta l. doli verbum. ff. de ferno cor.* vbi quòd qualitas de nocte, refertur nedū ad proxima, sed ad omnia præcedentia sub eadem oratione. Ad hoc etiam pulchra decisio Ioan. Andr. & Gemin. relata per Ias. *in l. 1. num. 8. C. de lib. præter.* quòd vbi statutū in impositione pœnæ enumerat plura prohibita, & vltimo prohibito adiungit aliquā qualitatem restrictiuam, illa qualitas restringens refertur ad omnia præcedentia.

Contra tamen illam Bart. decisionem, tenuerunt Aret. & Ias. *in d. l. cum filiofamilias*, quia sequēntia non influunt in præcedentibus, prout è contra, *l. quisquis, ff. de legat. 3. & l. auia. ff. de cond. & dem.* & quia text. *in d. §. Caio, & in d. §. dulcia*, præcisè loquuntur, cum qualitas antecedit. pro hoc etiam doctrina Bartol. *in d. l. in repetendis, col. vlt. in princip.* vbi quærit, an qualitas adiecta sequenti legato in oratione imperfecta intelligatur repetita in primo; exemplum, testator legauit Titio fundum, item eidem domum sub conditione, & determinat, quòd licet vbi adest dictio repetitiua, hoc amplius, vel similis qualitas, videatur repetita, quia res quoque prius legata repetita intelligitur, secus tamen esse, quando oratio est imperfecta ratione verbi: nam tunc dictio (item,) continuatiua, repetit tātummodo actum verbi, non autem repetit qualitates adiectas. Nec obstat text. *in d. §. vxori.* nam ibi adiectiuum singulare, post plura substantiua, fuerat neutraliter positum, ideo omnia præcedentia comprehendit, *d. l. 1. cum concordantibus*, & sic notauit Bart. *in d. §. vxori.* Item, nomē illud erat vniuersale, & collectiuū, Bartol. *ibi & in l. Plautius. ff. de auro, & arg. leg.* Attamen his non obstantibus, Bartol. decisio communiter recipitur. Ripa *ibi, num. 56.* & 57. vbi & ipse concludit, qualitatem modificare res omnes legatas, & concessas, siue præcedat, siue sequatur, & ad hoc ducitur auctoritate Glos. *in l. si fic. ff. quemad. ser. amit.* quæ quidem secundum Ias. *in l. fin. num. 10. C. de succes. ed.* singulariter voluit, vt qualitas adiecta in sequenti copulato intelligatur repetita in præcedenti, & sequitur plura cumulans Gabriel. *d. conf. col. 3.* dixi supra, *num. 29.* Quam etiam Conclusionem accipio, quamuis qualitas in præcedenti, vel in sequenti, expressa foret per verbum masculini, aut feminini generis, non conueniens alteri rei copulatæ, sicuti probat text. *in d. §. Caio*, quamuis contra decident Paul. Castrens. *in d. l. cum filiofamilias, num. 20.* & ad doctrinam Bart. *in d. l. in repetendis*, respondet Ripa loco præalleg. aliud esse, cum testator legat copulatiuè Titio domum, & fundum sub conditione; aliud verò, cum legat domum; Item, fundum sub conditione: nam dictio (item,) continuatiua est actus legandi, copulatiua autem pro sui natura cōiungit, ideo copulatiua fortius operatur qualitatum coniunctionem. Ad hoc quæ de natura copulæ dixi supra, *num. 23. & infra, num. 57.* indistinctè tamen, siue per copulatiuam, siue per continuatiuam, sint plures res cōiunctæ per idem verbum. Conclusionem propositam probauit Gabr. *d. conf. 98. nu. 16. & infra.* Quare respondendum puto, vti dixi supra, *num. 13.*

32 Sexta Conclusio. Cum eadem res eidem in diuersis orationibus legatur, si quidem ambo legata sunt pure relicta, dubium est, an unum tantum debeatur, an verò pro uno res, & pro alio æstimatio, ne secundum inutile fit, ut per Bart. *in d. l. in repetendis, col. 1. versic. & ad declarationem, & versic. mihi autem.* & vnum tantum deberi uidetur, *per dictam l. non ad ea, ff. de cond. & demonstr.* & ne circa idem duæ in eiusdem persona concurrāt causæ lucratiuæ, ad text. *in l. Mauius, in princ. ff. de legat. 2.* quòd si alterum sit purè, aliud verò sub cōditione, aut onere relictum, siquidem incontinenti unum post alterum, electio erit legatarij, ne testator uideatur se incontinenti correxisse, *d. l. non ad ea.* Si verò ex interuallo, præualet ultima scriptura, *l. si tibi. ff. de admin. legat. & l. quod traditum, & d. l. non ad ea. in secundo responso.* Bart. *d. loco*, Soetin. *conf. 92. num. 9. lib. 1.* & multo magis in alia scriptura, *l. cum centum. ff. de adim. legat. l. libertis, in princip. ff. de alim. & cib. leg. l. Aurelius, ff. de lib. leg. & l. quinquagintа, ff. de probat.* nisi secundum relictum foret sub commemoratione primi: nam illis diebus uideretur datum prout primum, ut ibi, uel nisi primum relictum fuisset imperfonaliter sub cōditione, non expresso homine, secundum autem fuisset nominatim hæredi iniunctum; nam sub eiſdem

eiſdem diebus, & conditionibus datum intelligeretur, nec ſecundum inutile foret, quaſi expreſſionominis proprij facta fuerit gratia dubitationis tollendæ, *ad l. que dubitationis, ff. de regul. inr.* Sic in ſpecie Bartol. *in d. l. in repetendis, colum. 1. verſ. mihi autem*, & de materia per eundem Bartol. *in d. l. Caio*, per Dec. *d. conſ. 190.* Natta, *conſ. 476. num. 14.* vbi poſt Bartol. *in d. l. ſi tibi*, concludunt, quòd vbi ſequens relictum affert aliquam vtilitatem, conditio adiecta in primo, videtur repetita in ſecundo.

33 Septima Concluſio. Cum à duobus heredibus eadem res vni relinquitur, conditio, ſeu qualitas, adiecta in vno relicto, non trahitur ad aliud, perinde ac ſi in duorum teſtamentis relicta fuiſſent, *l. quid ergo, §. ſi quis duos, ff. de leg. 1.* ſic Bart. *in d. l. in repetendis, col. 1. verſ. quandoque eſt identitas ex parte, &c.* ſequitur Manica *loco præall. num. 32.*

34 Octaua Concluſio. Repetitio qualitatis, vel conditionis, ceſſat de vno relicto ad aliud, cum ob aliquam circumſtantiam voluntas teſtatoris deficere videtur, ita vt diuerſimodè ſenſiſſe videatur; nil mirum: quia in conditionibus voluntas teſtatoris primum locum obtinet, regit, dominatur, & totum facit, *l. in conditionibus, ff. de cond. & demonſtr. l. ex facto, ff. de hæred. inſt. & l. cum quæſtio. C. de legat.* & in ſpecie ad hoc text. *in d. l. Iulius Paulus, & in d. l. cum ſeruus. ff. de cond. & demonſtr.* & per ea iura Bart. *in d. l. Seie. §. Caio, col. 1.* Bald. *in l. 1. in fine, C. de lib. præter.* & in pulchro caſu idem Bald. *conſilio 153. Quidam teſtator, in 5. Dec. conſ. 190. col. 4. verſic. ſeptimo.* Alexand. *conſ. 4. 7. num. 3. vol. 5.* Aret. *conſ. 1. col. vlt. & conſ. 121. col. 2.* Soc. iun. *conſ. 103. num. 55. in 1.* Beto. *conſ. 120. nu. 80. lib. 2.* Menoch. *585. nu. 2.* Rim. iun. *conſ. 532. nu. 18.* & vltra hos Mantica *de coniectur. lib. 7. tit. 6. nu. 6.* Bertaz. *conſ. 94. nu. 19.* Huius autem Concluſionis plures ſunt caſus.

35 Primus eſt, cum qualitas ſeu conditio, in vno adiecta non vniformiter concurrit in altero, ſaltem in genere: tunc enim repetitio ceſſat, etiam quo ad eandem legatarij perſonam, ſic Bartol. *in d. §. Caio, col. 1.* vt quia legata ſit domus inſtructa, & centum, vel quid ſimile. nam qualitas inſtructi, in centum concurrere non poteſt, ideoque non videbitur repetita, ſequitur Aret. *d. conſil. 1. colum. 3.* Soc. iunior, *d. conſil. 143. num. 23. in 3.* cum aliis adductis à Zanch. *in rep. §. cum ita, num. 2 53.* & à Mantica, *quo ſupra loco, numero 35. & 36.* Ad hæc addo Bartol. *in l. fideicommiſſa, §. item ſi quis, ff. de legat. 3.*

Rurſus qualitas per eundem modum cõgruere debet, ſecùs ſi diuerſimodè, exemplum reddit idem Bartol. *in d. l. in repetendis, col. 2. verſic. item aduerte*, vti retuli ſupra, *num. 12.* in teſtatore, qui legauerat vxori annua centum, donec vidualiter vixerit. Item, eidem, centum, vt in centum vidualis conditio nõ poſſit videri repetita, quia in hoc ſecundo per eundem modum conuenire non poteſt, ſequuntur Bald. *d. conſ. 153. in 3.* Cum. *conſ. 112.* Alexand. *conſ. 99. num. 8. in 6. cum aliis adductis ſupra, dicto loco.* Sic & multo magis inter diuerſas perſonas non poteſt videri repetita cõditio, quando vniformiter non congruit, quia in vno ſit poteſtatiua, in alio caſualis. Bartol. *in d. §. Caio, col. vlt. per text. in l. fin. §. Seio, ff. de legat. 2.* vel quia in vno ſit neceſſaria, in alio caſualis, aut poteſtatiua, Ruin. *conſ. 176. num. 6. in 2.* Socin. *in l. fin. colum. 1. ff. de reb. dub.* Socin. iun. *d. conſ. 143. num. 23.* Mazol. *conſ. ſeq. nu. 12.* nam quò ad perſonas, qualitas debet eſſe cõformis, & in genere, & in ſpecie, Alexand. *conſ. 158. in fine prime col. lib. 6.* latius autẽ dixi infra, *num. 66. & 68.* His optimè conuenit quod Bartol. ſcripſit *in l. fideicommiſſa §. ſi quis ita, ff. de leg. 3.* ſequitur Paul. *in l. peto, num. 2. ff. de leg. 2.* Ratio autem huius Concluſionis eſt: quia eadem conditio diuerſimodè operari nõ debet, ſed interpretatio in iure capienda eſt, vt vniformiter operetur, ſi poteſt. aliàs non difformiter, *ad l. eũ qui ædes. ff. de vſucap. & l. iam hoc iure. ff. de vulgar. & l. quamuis, C. eod. & l. fin. C. de ſeruient. & interloc. om. ind.* Sed contra efficaciter obſtaret videtur text. *in l. mulieri, & Titio, ff. de condit. & demonſtr.* vbi qualitas, (ſi non nupſerit) relata ad perſonam mulieris, operatur conditionem in perſona Titij collegatarij, quàuis iure ſpeciali non operetur in perſonam mulieris. Per quem textum colligitur, quòd conditio poſt nominationem plurium adiecta, etiam ſi non vniformiter omnibus conueniat, ad omnes tamen refertur, & ſic agit Ruin. *d. conſ. 37. num. 3. in 2.* Quinimmò etiam quòd conditio precedat, vt referatur ad omnes perſonas poſtea nominatas, quamuis non omnibus vniformiter conueniat, ſenſit Paul. Caſtren. *in d. l. de conditio.* Solutio. text. *in d. l. mulieri*, procedit cum in eadem oratione poſt nominationem duorum, vel trium, adijcitur conditio reſpiciens perſonam primi, nam qualificat relictum omnium, licet omnibus non vniformiter conueniat, ſicuti eſt caſus ibi: ſecùs autem ſi adijceretur perſonæ ſecundi, & non vniformiter reſpiceret primum, quia dictũ foret: [Titio, & mulieri, ſi mulier non nupſerit, lego centum.] Item ſecùs ſi poſt nominationem primi adijceretur conditio reſpiciens eius perſonam, nam non afficeret perſonam ſecundi, *d. l. fin. §. Seio. ff. de leg. 2.* vbi eſt caſus, & dixi infra, *num. 68.* & ſic reſoluit Bartol. *in d. §. Caio, col. vlt. & in d. l. mulieri, in 1. opp.* & ſequuntur poſteriores *ibi*, Soc. iun. *d. conſ. 143. numero 21. in 3.* Quare dictum illud Pauli Caſtr. vti aduerſans communi intentioni, reprobauit, & benè, Ruin. *d. conſil. 176. num. 9. in 2.* poſt Socin. ab eo relatum: nam text. *in d. l. mulieri*, locum habet, cum poſt nominationem plurium adijcitur conditio reſpiciens perſonam primi, nam omnes complectitur, quàuis nõ ſit vniformis ad omnes, & non per eundem modum omnibus conueniat, vt per eundem, *ſub nu. 11.*

36 Secundus eſt, quando in ſecundo relicto adiecta reperitetur aliqua ſpecialis qualitas: nam alia adiecta in primo non poterit videri repetita, ad hoc text. *in l. alumne, in princ. ff. de admen. legat. & in l. cum de lanionis, §. cui ſtudium, ff. de fundo inſtr. & in l. ſi quis legata, ff. de cond. & demonſtr. & in l. cohæredi, §. qui patrem, ff. de vulg. & in l. licet Imperator, ff. de legat. 1. & in c. cum dilecti, ext. de donation.* cum aliis adductis

ductis per Bart. *in l. talis scriptura, §. fin. ff. de leg. 1.* Iaſ. *ibi, num. 33.* per Cuman. *d. conſ. 112. & conſ. 22.* & per Alexand. *conſ. 66. vol. 3.* vbi infert, legato vſufructu vxori, donec vidualiter, & caſtè vixerit cum filijs ſuis, & eidem, caſu quo cum eis morari non poſſet, relictis alijs rebus, concludit, in hoc ſecundo relicto, quia certam conditionem habet, non videri repetitam conditionem vitæ vidualis, ſequuntur Dec. *conſ. 190. col. 2.* Socin. iun. *conſilio 18. num. 10. & 11. in 3.* Alban. *conſ. 19. num. 26.* Gabriel. *conſ. 98. num. 21.* Bertazol. *conſ. 94. num. 15.* vbi concordantes adducunt, & pleniſſimè Zanch. *in §. cum ita, num. 1277.* Mantica *loco præall. nu. 30.* Ad hoc etiam deciſio Alexand. *conſ. 226. col. 2. verſ. Quarto pro hoc, in 6.* & pulchrè Abb. *in c. ſecundo requiris, num. 11. ext. de appellation.* Amplius etiam cum tacita ali qua conditio ex lege in ſecundo ineſt, ſic gloſ. *in d. l. talis ſcriptura. §. 1. ff. de leg. 1. per text. in l. cum vulgari, ff. de ſtatu liberæ.* & male: nam gloſ. illam reprehendit & rectè, Bart. *ibi*, nam ſpeciale eſt in cauſis dotium, & alimẽtorum, quæ tacitam legalem diem habent, vt ad eas cauſas generalis clauſula de tempore ſoluendi non trahatur, ficuti Bart. *ibi* declarauit, & conſulendo in notabili caſu, Bened. Capra *conſ. 154. in ſecundo dubio.* vbi autem in ſecunda oratione noua conditio expreſſa fuit, prioris conditionis non inducitur repetitio, ſicuti ex præmiſſis decidit Cephal. *conſ. 599. nu. 16.* ſequitur Menoch. *conſ. 585. num. 21.* Et his adde quod generalis per verba etiam vniuerſalia prouiſio quo ad perſonas nõ refertur ad eas quibus facta fuit ſpecialis prouiſio, *d. l. coheredi, §. Qui patrem, & l. cum in teſtamento, §. fin. ff. de bared. inſtit.*

37 Tertius eſt, quando ſi fieret repetitio, legatũ, uel aliud relictum vitiaretur: tunc enim repetitio ceſſat, *l. ſi quis à filio, & l. ſeruo alieno, §. ſi ab impubere, ff. de leg. 1. & d. l. cum vulgari, ff. de dote præleg. l. fin. ff. de fideicommiſſar. liber. & l. Titia. §. 1. ff. de verb. oblig.* Bart. *in l. cum ſeruus. ff. de cond. inſtit. & in d. l. talis ſcriptura, §. 1. & §. fin.* & ibi Iaſ. *nu. 32. & 33.* Idem Bart. *in d. l. cum vulgari*, & idẽ Iaſ. *in d. l. ſi quis à filio, in primo notab.* ubi rationem adducit, quia in dubio debet fieri interpretatio ut actus ualeat, *l. quoties. ff. de reb. dub.* & pro actus ualiditate præſumptio cæteris præualet, uti ſcitè & pulchrè docuit Dec. *in l. in teſtamento, nu. 12. C. de teſtam. mil. & in conſ. 289. col. 4.* Crau. *conſ. 52. & conſ. 222. col. pen. & vlt.* & in his terminis ceſſare repetitionem, ſcripſerunt Card. *conſ. 49. col. 2.* Alexand. *conſ. 48. nu. 5. in 1. & conſ. 226. num. 4. in 6.* Aret. *conſ. 67. Diligenter, col. 2.* Felyn. *in c. cum cauſam quæ, col. 4. in 5. limitat. ext. de reſcript.* Dec. *conſ. 11. nu. 15.* Curt. iun. *conſ. 73. nu. 10.* & ultra hos à me relatos, nonnullos alios adduxit Mantica, *d. loco, num. 26. & num. 7. & 8.* & procederet Concluſio hæc, quamuis uerba teſtatoris in ſui generalitate infinuarent repetitionem, uti in præmiſſis iuribus.

38 Quartus eſt, quando conſtat de contraria mẽte diſponentis, uel ſtatuentis, Oldr. *conſ. 132. Eſtum tale.* Socin. iun. *conſ. 142. nu. 28. lib. 3.* Menoch. *conſ. 76. nu. 23.* uel etiam quando non eſt ratio eadem, nam tunc non fit repetitio qualitatis de re ad rem, de perſona ad perſonam, & de capitulo ad capitulum, ſic colligitur *ex l. 1. C. de liber. præter.* arguendo à contrario, & quia diuerſitas rationis diuerſitatem iuris arguit, *l. interpoſitas, C. de tranſact.* ibi, [alia ratio ius reformat,] *& l. d. Titio. ff. de verbor. oblig. & l. illud, ff. ad leg. c. Aquil.* & ſic clarè fuit de mente Bart. *in d. l. talis ſcriptura, §. fin.* & idem Bart. multum pulchrè, *in ſuo conſil. 54. Angelus Marie, ſub num. 4.* ubi decidit notabilem caſum, & explicitè ſic notauit Bald. *in l. in actionibus, in 3. not. ff. de infamib. & pulchrè in ſuo conſ. 153. num. 3. in 5.* ob rationis diuerſitatem arguit, conditionem uiduitatis nõ uideri repetitam in ſequenti relicto, Paul. Caſtr. *conſ. 88. Viſto, col. 2. lib. 1.* & plenè per Alexan. *conſil. 226. ſub nu. 3. volum. 6.* ubi ſimiliter notabiliter determinat caſum. & in Deciſ. Neapol. *248. num. 12.* & ſic quoque notauit Paul. Caſtr. *in l. ſi. in 4. limitatione, ff. de reb. dub.* Aret. *conſ. vlt. col. pen.* Decius *490. nu. 6.* Decian. *conſ. 12. ſub nu. 45. in 1.*

39 Quintus eſt, quando facta repetitione, ſeu relatione, reſultaret aliqua abſurditas, repugnantia, aut iurium correctio: tunc enim ceſſaret repetitio, Bart. *in d. l. talis ſcriptura, §. fin. per textum in l. ſi idem cum eodem, §. fin. ff. de iuriſd. om. iud.* ubi Gloſ. Bart. & Doctores omnes notarunt, quòd clauſula abſolutè poſita, quę ad omnia capitula pro ſui natura ſolet referri, non refertur ad ea, per quæ induceretur iurium correctio, uel abſurditas, aut repugnantia aliqua: & idem Bart. *d. conſ. 54.* & ad hoc etiam textus notabilis *in c. Eccleſia, el ſecundo, ext. de elect.* ubi ſic notauit d. Abbas, refert Iaſ. *in d. §. fin.* & idem Iaſ. *in d. l. talis ſcriptura, nu. 34. & num. 35.* ubi præterea ad hoc citat Oldrad. *conſ. 152. Eſtum tale eſt, Dominus Clemens.* & idem Iaſ. *in l. 1. in prima, & in decima limitat. C. de lib. præt.* Alexand. *d. conſ. 48. num. 5. & conſ. 226. col. 2. verſ. tertio pro hoc, in 6.* & pulchrè Aretin. *in d. l. 3. §. filius. nu. 10. ff. de lib. & poſtum.* Dec. *conſ. 213. nu. 8.* Paris. *conſ. 70. num. 37.* idẽ ac idcirco eorum, quæ ſunt contra ius commune, non fit repetitio. Quocirca in pœnalibus ceſſat repetitio. Dec. *conſ. 90. col. fin.* poſt Corſett. & alios, Socin. iun. *conſ. 3. num. 23. lib. 3.* Alexand. *conſ. 42. col. 1. in 3.* ſequitur in not. caſu Soc. *conſ. 77. nu. 32. in 3.* Menoch. *215. nu. 193.* & in ultimis uoluntatibus ad euitandam abſurditatem & repugnãtiam, Bald. *d. conſ. 153. in 5.* Cuman. *conſ. 112.* Aret. *conſ. 120. col. 1.* Socin. iun. *160. num. 61. lib. 2.* Crauet. *conſ. 70. num. 7.* Paris. *conſ. 3. num. 24. lib. 3.* Decian. *34. num. 59 lib. 3.*

40 Sextus eſt, quando per relationem ſeu per repetitionem, reſtringeretur prouiſio pro ſui natura latè interpretanda, nam tunc non eſſet faciẽda relatio, ad hoc text. *in c. cum dilecti, ext. de donat.* ſecũdum intellectum Innoc. & Abb. quem ad hoc retulit Iaſon *in d. l. talis ſcriptura, ſub num. 35. in 6. limitat. & in l. 1. in 9. limitat. C. de lib. præt.* poſt Alexand. *conſ. 48. nu. 6. in 1. volum.* Cui limitationi congruunt dicta ſupra *in 4. caſu*, Socin. *in l. ſi. ſub num. 2. ff. de reb. dub.* & in ſpecie conſuluit Roman. *conſil. 363. Petitur à me.* Ruin. *conſ. 49. num. 5. in 1.* declarando tamen ut per eum, *ſub numero 15.* & è contra ubi materia eſt reſtringibilis, non fieret repetitio,

petitio. vt amplietur; Gabriel. *conſ. 22. nu. 13.*

41 Septimus eſt, quando agitur de his, quę acceſſorię, & demonſtrationis cauſa, poſita fuere: nã ad hæc non eſt facienda relatio clauſulæ abſolutè etiam poſitæ; ſed ad principalem diſpoſitionem, ad hoc text. & quod ibi notat Bart. *in l. fin. §. Titia. ff. de lib. leg.* ſequitur Ias. *in d. l. talis ſcriptura, ſub nu. 35. in 7. limitat. & in d. l. 1. C. de lib. prater. in 4. limitation.*

42 Octauus eſt, cum proprietas verborum non patitur: nam eo caſu ceſſat relatio, quia verbis ferire oportet, *l. non aliter. ff. de leg. 3.* ad hoc text. *in l. & qui data, ff. ex quibus cauſ. mai.* Oldr. per illũ text. *d. conſ. 152.* Ias. *in d. l. talis ſcriptura, ſub nu. 35. in 4. limit. & in d. l. 1. in 11. limitat.* Alex. in notabili caſu *dicto conſ. 226. numero 5. in 6.* & ad hoc optimè facit, quòd vbi ſequentia non poſſunt aptè referri ad omnia præcedentia, reſtringuntur ad proxima, *l. qui in adoptione, in fine, ff. de adopt.* ſic idem Alex. *conſ. 48. nu. 7. in 1.* poſt Iac. Beluiſ. *in l. quoties. C. fam. erciſc.* & quod notat Paul. Caſt. *in l. fin. ff. de reb. dub. num. 2.* Dec. *conſ. 213. ſub nu. 8.* & ante hos omnes Bald. *in l. 1. nu. 5. C. de lib. prater.* Aret. *in d. l. 3. §. filius, ad finem. ff. de liber. & poſtum.*

43 Nonus caſus eſt, quando conditio expreſſa in principali nihil operatur: quia ex legis diſpoſitione inerat, & erat neceſſaria, hæc quidem non ſubintelligitur ad qualificandam aliam diſpoſitionem ſibi annexam, nedum in eadem perſona vti eſt caſus *in l. ſi diem. §. fin. ff. de cond. & dem.* ſecundum intellectum Bartol. & communem, ſed nec etiam quòd ad aliam perſonam, & hic eſt caſus *in l. fin. §. Seio. ff. de leg. 2.* ſecundum intellectum Pet. & Rainer. quos ſequuntur plures relati infra, *num. 43.* quamuis quo ad aliam perſonam, & quò ad aliam diſpoſitionem, ſi expreſſa fuiſſet, feciſſet conditionem, & ſic quoque Aret. tradidit *conſil. 1. numer. 12. & conſ. 67. num. 2.* Sequitur Mantica *loco præall. num. 27.* & præter eum, alios adducit Zanc. *in rep. §. cum ita. nu. 1260.* quibus addo Rom. *in Sing. 277. incip. Dico tibi.* vbi inquit, quòd conditio, quæ tacitè inerat in primo legato, ſi exprimatur, non cenſetur repetita in ſecundo, *per d. l. ſi in diem.* & idem Rom. *conſ. 134. in fine*, ſequitur Decian. *conſ. 9. num. 10. in 3.* & præterea addo, quòd qualitas vel conditio ſubaudita in vna perſona, vel re, aut in vno capitulo, non intelligitur repetita in alia re, perſona, aut capitulo, Bal. *in l. 1. in lectura antiqua. ff. quod quiſque iur.* Alex. *num. 18.* Dec. *conſil. 353. num. 4.* & eſt ratio: quia ex tacito tacita repetitio non infertur, Ruin. ex pluribus, *conſil. 140. num. 14. in 2.* cũ pluribus aliis additis à Deciano *conſil. 1. num. 108. 109. lib. 2.* Adde, quod etiã conditio expreſſa inutiliter in vno legato: quia quoad iſtud ex legibus reperiatur reiecta, non poteſt videri vtiliter repetita in alio legato. ſic per text. *in dicta l. ſi in diem, §. fin.* Aret. *in præallegato, conſ. 67. col. 3. num. 2.*

44 Decimus caſus eſt, quando cauſa, ſeu conditio relicti, pro ſui natura eſt limitata ad perſonã vnius, tunc non refertur; nec facit conditionem in perſona collegatarij, hic eſt caſus *in dict. l. fin. §. Seio. ff. de leg. 2.* iuxta intellectum Aret. *in d. conſil. 1. colum. pen.* ſequitur Soc. *in d. l. mulieri, & Titio. in fine tertij notab.* nam illa conditio, ſi Seius hæres non erit, fuit cauſa relicti quo ad illius perſonã, quia ſi hæres fuiſſet, non potuiſſet ſibi legari, *l. legatis. §. hæredi. ff. de leg. 1.* & idem Soc. *in l. fin. ff. de reb. dub. in fine prima col.*

45 Decimus caſus eſt, quando conditio, vel qualitas, inſeritur in aliquo capitulo, vel ad qualificandam vnam diſpoſitionem, nam ad alia præcedentia non refertur, ſic Bar. *in l. fin. ff. de reb. dub: per text. in dicta l. filium. ff. quan. di. leg. ced.* ſequuntur Paul. & Soc. *nu. 2.* Alex. *conſil. 48. nu. 10. in 1. & 226. nu. 6. in 6.* Ad hoc etiam tex. *in l 3. §. filijs. ff. de lib. & poſtum.* Curt. ſen. *conſ. 64. num. 34.* Alex. *conſ. 211. lib. 2.* Id tamen verum eſt, quòd etiam adiecta ad qualificãdum vnum capitulum, multum prodeſt ad declarandum vnum ambigua alterius capituli, ſic Aretin. *in d. §. filius, col. vlt. per tex. in l. vtrum. ff. de petit. hæred.* & quod ibi notant Bal. & Ang. ſequitur Soc. *in d. l. ſi. ſub nu. 2.* plenius dicam infra. *nu. 102.*

46 Vndecimus eſt caſus, quod licet cum plura poniuntur in eadem oratione, qualitas vti adiecta cenſeatur repetita in alijs, vt dixi ſupra, *num. 31.* hoc tamen fallit, quando intentio diſponentis verificatur in qualibet parte non facta relatione qualitatis, nam tunc non eſt facienda relatio ſeu repetitio, quia ſic fieret contra intentionem diſponentis, ſic notabiliter Ant. Burr. *in Clem. 1. de ſuppl. neglig. prælat.* per tex. cum glo. *in verbo; priorat ibus, in r. cum ſingula, de præben. in 6.* ſequitur Alex. *d. conſ. 48. nu. 11. in 1.* vbi applicat ad caſum, Soc. *in d. l. fin. nu. 3. ff. de reb. dub.* Ruin. *d. conſ. 45. nu. 7. in 1.* & *conſil. 176. nu. 12. in 2.* & eſt notabilis declaratio, quam etiam probauit Zanch. *num. 1279.*

47 Duodecimus eſt caſus, vbi teſtamentorum verba ex teſtatoris, aut ex legis diſpoſitione accipiẽda eſſent ad literam, prout ſtant, & iacent: tunc enim repetitio non concederetur, quia ſit quædam interpretatio extenſiua. ſic Bero. *conſ. 120. nu mer. 9. nu. 59. & nu. 73. & 74. lib. 2.* cuius tamen contrarium defendit Menoc. *d. conſ. 215. nu. 206. libr. 2.* ex Baldi auctoritate *conſ. 212. Ea quæ in 5.* quem ſequitur Purpur. *conſ. 599. num. 4. lib. 2.* Bal. tamen loquitur in ſcriptura expreſsè ſe referente ad aliã, ideo relata proprie ineſt ad hanc perficiendam; vnde non rectè videtur argui ad repetitionem, quæ tacitè inducitur, non per verba repetitiua.

48 Decimus tertius caſus eſt, cum in vna ſcriptura fuit appoſita conditio, vel qualitas, veluti in teſtamento, & in alia ſcriptura, veluti in codicillis, purè facta fuiſſet diſpoſitio, nam qualitas non intelligitur repetita, ſicuti dixi ſupra, *ſub nu. 4. per text. in l. unã, & in l. cum ſeruus. ff. de cond. & dem.* ſecundum vnum intellectum, & per multa illi allegata, quæ non repeto, ideoque vltima ſcriptura ſeruaretur, *l. quod tradidum, l. non ad ea. ff. de cond. & dem.* & ſic pulchrè conſuluit Alex. *conſil. 96. ad finẽ. lib. 7.* Clar. *in §. teſtamentum, q. 76.* Ceſal. *conſ. 67.* Menoc. *610. num. 7. & 8. lib. 7. & 624. num. 12.* niſi in codicillis vſus fuiſſet verbis repetitiuis, hoc amplius, eo amplius, & huiuſmodi, nam relictum in teſtamento videretur repetitum, *l. Aurelius. §. relatum.*

Rator. ff. de liber. leg. l. legata inutiliter, ff. de leg. 1. & l. cum seruus, ff. de condit. inſt. Bart. *in l. ſi tibi pure, ad finem, ff. de leg. 3.* Natta *conſ. 476. num 9.* dixi ſupra, *num. 15.* & præſertim, quãdo teſtator codicillando dixiſſet, quòd volebat aliqua addere, vel diminuere, nam diſpoſitio codicillaris non reſtringeretur ex ordinatis in teſtamento, ſed per ſe conſideraretur, vt aliquid operetur, Alex. *conſ. 204. nu. 12. in 6.*

49 Contra tamen facit, nam codicilli trahuntur ad mentem teſtamenti, vt inquit Bald. *in l. Neſennius. ff. de excuſ. tut. per illum text.* ſequitur Natta. *conſ. 476. num. 11. & 483. ad finem*, vbi præterea inquit, quòd teſtamentum, & codicilli cenſentur vna, & eadem diſpoſitio, *l. 3. §. codicillorum. ff. de iure codicil.* quod adeo procedit, vt eodẽ tempore videantur facta, cum vtriuſque effectus conferatur poſt mortem defuncti, ſicuti Cin. inquit *in l. 2. C. de teſta.* ideoque vnum ſuppleturr, & declaratur, per aliud, *d. l. Caio. ff. de alim. & cib. leg. d. l. cum ſeruus, ff. de condit. inſtit. & l. 3. ff. de fund. inſtr.* in quibus iuribus oneris qualitas adiecta in teſtamento, videtur repetita in codicillis, & ſic arguit Crau. *conſil. 321. ſub num. 12.* propterea per codicillos ſequẽtes capitur interpretatio, ne videatur teſtator receſſiſſe à teſtamento, niſi in partibus, quas refor maſſet, *l. alimnæ. §. qui filias, ff. de adim. leg.* & ſic per nonnulla ex præmiſſis tradiderunt Capra *conſilio 3. col. 3. verſ. ſed his.* Doc. *conſil. 190. num. 8.* Pariſ. *conſil. 34. num. 49. in 2. & 108. nu. 27. in 3. & num. 50.* Crau. *conſil. 987. nu. 34. & 35.* Rolan. Val. *conſil. 31. num. 23. lib. 4.* Menoch. *conſ. 452. num. 11.* & idem Menoch. *ibidem ſub num. 1. & infra*, ex pluribus probare ſtudet, quòd conditio, modus, & qualitas, adiecta in teſtamento, videatur repetita in codicillis, qđ etiam prius tradidit *conſil. 333. num. 6.* Credo ſic reſolui poſſe, vt qualitates & conditiones in reliquis eidem, & de eadem re, in codicillis non videantur ademptæ, niſi in partibus reformatis, & multo magis, cum ex præfatione codicillari ſic colligi poſſet, quia teſtator codicillando in ceteris confirmaſſet teſtamentum, niſi teſtator dixiſſet velle addere aliqua, & codicillaris diſpoſitio aliàs non operaretur, ex Alex. ſupra relato, ſed circa aliam rem relictam, conditio in teſtamento adiecta, aut in inſtitutione, vel etiam in alio legato, non videatur repetita, niſi ſubiecta ſit dictio repetitiua, ad ea, quæ dixi ſupra, *num. 11. & num. 15. per d. l. cum ſeruus, cum aliis ſupra adductis.* vbi autem in codicillis fieret tranſlatio vnius relicti de perſona ad perſonam, equidem intelligeretur cum ſuis qualitatibus & oneribus, *d. l. Caio*, & dixi infra, *num. 89.*

50 Decimuſquartus eſt, vbi qualitas, ſeu conditio adiecta fuit in actu nullo, & inualido, nam nõ cẽſetur repetita in alio actu, qui validus ſit, Paul. Caſt. *in d. l. auia, & in conſil. 175. Super prima, in vltimo dub. vol. 1.* Natta *conſ. 459. nu. 4.* & hæc Concluſio iu

51 ſtificatur ex eo, quod ex primo teſtamento reuocato non infertur ad declarationem ſecundi, de quo teſtator non meminerit; Alex. *conſil. 70. Viſo, col. 3. in 2.* vbi adducit notata à Bar. *in d. l. auia*, & idẽ Bar. *in l. Statius Florus. ff. de iure fiſc.* ſequitur Cur. iun. *conſ. 163. num. 14.* & idem quoque de teſtamento reuocato notarunt Andr. Sicul. *conſ. 59. col. 3. in 1.* Dec. *in c. 1. col. 5. ext. de conſtit. & in conſ. 190. n. 3.* Ruin. *144. nu. 17. in 2.* Clar. *§. teſtamentum. q. 76. in verſic. ſed nunquid.* quod tamen verum eſſe reſtrinxit Crau. *conſil. 113. in fine*, quando teſtamentum reuocatur ex capite mutatæ voluntatis, ſecus ſi ob aliam rationem, & idem quoque probauit Hier. Gabriel. *conſ. 97. num. 27.* improbata Corn. & aliorum ſententia, quorum tamen opinio ſaluari poteſt iuxta Crau. declarationem. Nec his obſtat, quòd ex actu etiam nullo declaretur, qualis fuerit agentis voluntas, *l. fin. ff. de reb. eorum*, notat Abb. *in c. 1. in 3 notab. ext. de ſucceſ. ab inteſt.* Dec. *conſ. 159. colum. 2.* Iaſ. *in l. dominus, in 3 notab. ff. de cond. indeb.* Soc. iunior *conſil. 8. col. antepen. in 2. vol. & eſt caſus in l. 3. §. fin. ff. de fun. inſtr.* Nam reſpondetur: probari voluntatem agentis in eo actu, ſed illa voluntas non trahitur ad aliam actum in alia ſcriptura, ſicuti ex ſupradictis conſtat.

52 Decimuſquintus caſus eſt, quando clauſula eſt acceſſoria ad aliquam perſonam, nam non trahitur ad aliam, etiam in eadem oratione, veluti ſi quis ſtipulatus ſit pro ſe, & pro heredibus ſuis, nec non & nomina Titij, nam clauſula illa, pro hæredibus, non protenditur ad Titium, ſic Dec. *d. conſ. 213. num. 6.*

53 Decimuſexcus caſus eſt: vbi conditio perſonæ cohæret, de quo infra, *num. 89.* Denique in materia notandum eſt, in dubio non eſſe capiẽdam interpretationem pro repetitione, Glo. *in Iſi quis à filio, in verbo, dimittaxat, ff. de leg. 1.* Anan. *conſ. 8. in fine*, maxime in verbis conditionalibus. Rimin. ſen. *conſ. 224. nu. 70.* & formaliter Decian. *d. conſil. 9. num. 12. in 3. & eſt tex. notandus in l. ſi ita ſtipulatus, §. Grifogonus. ff. de verb. obl.*

54 Sequitur vt videamus, an conditio, qualitas, vel onus legati, fideicommiſſi, aut alterius grauaminis adiectum, & adiecta in relicto vnius, intelligatur repetitum, & repetita, ad onus, vel commodum alterius, & quidem in omnibus præmiſſis caſibus, in quibus diximus in perſona eiusdẽ ceſſare repetitionem, facilius eſt, vt ceſſet in perſona alterius: ad notata per Aret. & alios, *in l. Gelius §. & quod ſi taneam, ff. de lib. & poſtum.* In hac autẽ re vt perfectam doctrinam habeamus, conſideranda ſunt quinque perſonæ, ſeu quinque caſus: Nam aut eſt ſubſtitutus, aut coniunctus, aut is à quo relinquitur, apud quem res permanet, aut verò eſt alius beneficiatus, in alia re, aut in eam facta fuit tranſlatio de adempto ab alio; in primis autem tribus beneficiatis, eadem in omnibus ferè eſt eiſciplina, *ſicuti habetur in l. vnica, §. in primo. & §. pro ſecundo, & per totam illam legem, C. de cad. toll.*

55 In primo itaque caſu, conditio caſualis, aut mixta, adiecta inſtituto, non afficit ſubſtitutum vulgariter, *l. ſub conditione. ff. de hær. inſtit. & l. quæ conditia. in 2. reſponſo. ff. de cond. & dem.* & idem eſt in legatis, & fideicommiſſis, in quibus ſubſtitui poteſt, *l. ut hæredibus. ff. de leg. 2.* nam à ſubſtituto caſualis & mixta cõditio, non videretur repetita, *d. l. vnica, §. ſin autem, in verſ. quòd ſi in medio*, & notarunt

sunt communiter Doctores in dictis iuribus. So cin. iun. *consil.* 128. *num.* 98. *in* 1. *& consil.* 77. *num.* 16. *in* 3. sic etiam qualitas in vna oratione circa vnã personam, nõ intelligitur repetita, quo ad aliam personam in alia oratione, Bartol. *in l. Seia, §. Caio. colum. vlt. ff. de fund. instr.* cum aliis adductis supra, num. 9. & pulchrè Rom. *cons.* 503. *num.* 2. *&* 3. vbi quòd conditio & qualitas adiecta in vno gradu substitutorum non refertur ad alium gradum, Dec. *cons.* 205. *num.* 7. Paris. *cons.* 38. *num.* 21. *&* *consil.* 84. *num.* 45 *lib.* 2. Cacheran. *cons.* 74. *num.* 36. & indubitanter cessat repetitio, cum conditio personæ primi cohæret, l. legatum sub conditione, *ff. de admin. leg. & l. vnica, §. ne autem. C. de cad. toll.* vnde conditionem si sine liberis adiectam primo, non videri repetitam in sequenti substitutione, resp̃onderunt Gozad. *cons. vlt. num.* 3. & communem propositionem esse, asseueranit Alciat. *cons.* 116. *num.* 7. *lib.* 9. & faciunt, quæ infra dixi, *nu.* 88.

56 Conditio autem potestatiua consistens in dato, vel in facto æque, explicabili per substitutum an possit videri repetita, variarunt maiores nostri: nam glos. Bart. Imo. & Paul. *in d. l. quæ conditio*, Bart. Bald. Ang. Imo. & Pau. in d. §. pro secundo, intelligunt re petitam non videri à substituto per vulgarem in hæreditate, per text. in d. l. sub conditione, vbi Bald. & Angel. infrunt: instituto Titio sub condition, si capellam construxerit, ac eidem dato substituto, eam conditionem substitutum non affecere, Titio non capiente, sequitur Alex. *cons.* 158. *nu.* 6. *in* 6.

57 In legatis autem & fideicommissis fatentur onus potestatiuæ conditionis affecere substitutum, per casum in d. §. pro secundo, & in §. ne autem. quia vtinquit text. ille, non est ferendus is, qui lucrum assequitur, onus autem iniunctum ferre contemnit. Et est ratio differentiæ secundum eos, quia vulgaris in hæreditate est magis favorabilis, quàm in legatis, quoniam per eam testamentum sustinetur, sic glos. in d. l. sub conditione, & distinctio hæc videtur magis communiter recepta, Corn. d. §. pro secundo, Dec. *consil.* 190. *col. vlt.* Mantica, *d. lib.* 10. *tit.* 6. *nu.* 2.

58 Distinctio hæc tuta non videtur, ac idcirco potestatiuas cõditiones adiectas instituto, a substituto in hæreditate repetitas esse puto, ratione efficaci: nam in materia hac tacitæ repetitionis, onus legatorum, & fideicommissorum, ac conditionum potestatiuarum in dando, aut faciendo, quæ idoneè impleri possint a substituto pro ut a primo, procedunt a pari. d. l. vnica. §. pro secundo. §. sin autem sub conditione, & §. ne autem. At legata, & fideicommissa, etiam vniuersalia, relicta ab instituto, cẽsentur repetita a substituto per vulgarem. *l. licet Imperator. ff. de leg.* 1. *l. si* Titio, & Mæuio, *§. Iulianus. ff. de leg.* 2. & quidem sub eisdem conditionibus, prout a primo, *l. cum pater. §. ab instituto. ff. de leg.* 2. *& l. non in illam. C. ad Trebell. quamuis vulgaris sit tacita, l. qui fundum. §. qui filium ff. ad leg. Falc.* Bart. & alij, in *d. l. licet Imperator.* & sic in specie, vt in hæreditate repetitæ censeantur, determinarunt glos. in verbo, harum, in d. §. pro secundo, Pet. Cin. Bart. & Bald. ibi, glos. in *d. l. sub conditione*, Cuman. & Socin. *in d. l. quæ conditio, in fine*, las. post alios ab eo relatos *in d. l. licet Imper. vers. nu.* 40. ideoque Bal. ipse in d. §. pro secundo, in exẽplo de constituenda capella, contrarium decidit. quamobrem differentia constituẽda non est inter legata, & hæreditates, sed inter conditiones potestatiuas, & casuales, nec ab his dissentit Menoch. *lib.* 4. *præsump.* 178. *nu.* 16. *&* *nu.* 28.

59 Limita, cũ nominatim nomine proprio onus iniungitur hæredi, aut legatario, nam a substituto non censetur repetitum, siue sit conditionis potestatiuæ, siue præstationis legati, aut fideicõmissi, l. Celsus. *§. quod alcuius. ff. de leg.* 2. *l. si plures. ff. de leg.* 3. *l.* 1. *§. id quod. ff. ad leg. Falcid.* similis differentia, an nomine proprio, an nomine appellatiuo, legitur *in l. turpia §. fin. ff. de leg.* 1. & sic tradidit Bart. *in iuribus præalleg. & in d. l. licet Imperator*, & ibi post Alex. latè laf. *num.* 30. *& num.* 35. vbi de communi. & idem Bart. *in d. l. re communi, sub num.* 54. secutus est Ruin. *cons.* 67. *num.* 6. *in* 2. & idem Bart. *l. cæ quam, C. de fideicom. ante num.* 7. las. *ibi, nu.* 4. & 5. vbi tamen refert Cin. & Bald. ibi, num. 21. contrarium dicere, quia testator semper loquitur ad hæredem. Et licet multa dici possent attamen hæc est vera & recepta, à qua in iudicando, & consulendo, non esse recedendum, suadent Alex. & las. in locis præallegatis, quia iura illa manifestam hanc constituunt differentiam: intelligo autem nominatim, cum proprio nomine grauatur, ad not. per Bart. *in l. si seruus communis ita. ff. de Fiipul. serv.* & in equoniam Abbas, *ext. de off. deleg.* & per Dec. *consil.* 404. *colum.* 2. & his adde quæ dixi supra in *Artic.* 4. *num.* 18. in dubio autem præsumitur grauamen sub nomine appellatiuo factum, & omnes comprehenduntur succedẽtes ex iudicio testatoris, Bart. *in l. quidam referunt. ff. de iure codicill.* Et nomina tim diceretur grauatus hæres, quando testator dixisset dictum meum hęredem: nam omnis videretur ad eius personam restrictum, Corn. *consilio* 315. *num.* 10. *lib.* 1. *& cons.* 61. *num.* 8. *lib.* 2. *&* 279. *nu.* 9. *lib.* 3. Ruin. *cons.* 181. *num.* 2. *lib.* 2. Soc. iun. *cons.* 22. *num.* 30. *libro* 3. *Cranet. consil.* 98. *num.* 8. Menoch. *cons.* 86. *num.* 44.

60 Sublimita in legatis & conditionibus relictis in causam piam, & fauorabilem, veluti pro alimentis, pro dote, pro anima, pro pauperibus, & huius modi: nã in hoc indistinctè censerentur re petita. Bart. *post glos. in l.* 4. *§. fin. ff. de alim. leg. & in l.* Mela, *in princip. ff. eo.* las. *in dicta l. licet Imperator, num.* 37. post Rom. & Alex. ab eo relatos. *dicam infra sub num.* 66.

61 Limita secundo, in pro non scriptis nam onus legatorum, & conditionum, non videtur repetitum à substituto, quia cum relictum sit pro non scriptum in persona eius, cui onus & conditio adiungitur, sic quoque onus ipsum legati & conditionis, cum non sit persona, in quam sermo dirigitur, pro non scriptum fore, necesse est, sic tex. *in l. quidam referunt. ff. de iure codicill.* & *in d. l. vnica. §. in primo. C. de cad. toll.* Et in legatis veriſſima est propo-

propoſitio, vt ſi pro non ſcriptum ſit in perſona legatarij, conditio, vel onus eidem iniunctum non tranſeat ad grauamẽ ſibi ſubſtituti, & idem quoque in fideicommiſſis, & fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus, *d. §. in primo.* Paul. Caſtr. *conſ.* 394. videndum eſt. *m* 1. Corn. 297. *lib.* 3. Alciat. *conſ.* 44. *num.* 50. *lib.* 9. Sed in hæreditatibus dubium eſt: nam quod adhuc hæreditas pro non ſcripta in perſona primi inſtituti tranſeat ad ſubſtitutum ſine onere, videtur probare textus *in d. l. quidam referunt*, in primo reſponſo in fui ratione, prout ibi notauit Bal. ſequuntur Ang. Raph. Florian. Alex. & Iaſ. *in d. l. Liceat Imperator, ſub num.* 47. *& clarè gloſ. in d. l. non inſtam, C. ad Trebell.* Imola. & Cuma. *in d. l. quę conditio.* Fulgoſ. *in d. §. his ita.* Crot. *in d. l. re com iunctî, num.* 101. *& illic* Ripa, *nu.* 190. *& conſuluit* Bertazol. *conſ.* 65. *col.* 1. vbi huius opinionis recenſuit Vaſquez & Conan.

62 Sed contra in portione hæreditatis ab initio pro non ſcripta, determinauit poſt gloſ. Bar. *in d. l. quæ conditio, col.* 1. *& in d. l. re coniunctî, ſub num.* 54. per tex. *in d. l. vnica. §. his ita. C. de cad. toll.* vbi hæreditas quocunque modo ſit euacuata, tranſit ad eo heredes, & ſubſtitutos, cũ ſuo onere, & ſic quoque firmarunt gloſ. per Cin. Bar. Bal. Ang. Sal. & Paul. ibi, Alex. *in l. ſi duobus. §.* 1. *ff. de leg.* 1. Socin. *in d. l. quæ condicio, num.* 9. & 10. vbi efficaciter inducit tex. *in d. §. his ita.* nam Imperator in præcedẽtibus locutus fuerat de legatarijs, & fideicommiſſarijs, an in eis portio deficiens, pro nõ ſcripta aut caduca, deuoluereturad ſubſtitutos & cõiunctos cum onere, vel ſine & diſtinxerat inter pro non ſcripta, & inter caduca, vel quaſi: poſtea verò in §. in his, de hæredibus loquitur, & indiſtinctè vult, quocunque modo fuerit euacuata, trãſeat vacuata portio cum ſuo onere: ergo etiam pro non ſcripta. vnde colligunt, aliud eſſe in hæreditate pro non ſcripta, aliud vero in legatis, & hoc videtur innuere text. *in d. §. his ita*, in fine, ibi, Et hæc in hæreditibus tantummodo ſtatuenda ſunt. rationem autem diuerſitatis reddere conantur Per. Cin. & poſt eos Bar. *in d. l. quę conditio*, & Paul. Ca. in pen. col. nam hæreditas repræſentat perſonam defuncti, & vicem perſonæ gerit, *l. hæres & hæreditas. ff. de vſucap.* vnde licet hæredis perſona ab initio ſit pro non ſcripta, onus tamen legatorum, & fideicommiſſorum ſuſtinetur in hæreditate, quę vicem perſonę habet: in legatis autem non ſic, quia legatum non ſuſtinet perſona defuncti, nec in legato eius perſona repræſentatur, ideo onus legati videtur neceſſario iniunctum perſonæ legatarij; quæ cum eo tunc in rerum natura non ſit, neceſſe eſt vt legatum illi legatario relictum, & onus ſibi annexum, vtrumque pro non ſcriptum ſit, & ad tex. in d. l. quidã referunt, reſpondet Bar. *in d. l. quæ conditio*, quòd tempore teſtamenti hæres erat in rerum natura, vnde inſtitutio de eo non fuit pro non ſcripta, ac ideo relicta ab eo iã defuncto in codicillis ſequentibus, non etiam à ſubſtituto debentur, quia teſtator codicillando, & ab inſtituto relinquendo, videtur perſonam eius reſpexiſſe, & non hereditatem. Mihi autem differentia hæc inter legata, & inter hæreditates, nunquam placuit, per tex. apertum *in d. l. quidam referunt*, nam in eo tex. caſus magis dubitabilis decidit ur, nempe quia videbatur legata in codicillis poſt teſtamẽtum factis relicta ab inſtituto, deberi à ſubſtituto, quaſi quòd codicilli retraherentur ad tempus teſtamenti, ita vt non pro non ſcripta, ſed caduca viderentur: & hoc non obſtante, contrarium ibi decidit ur, ratione, quæ abſolute in omni caſu concludit: pro non ſcripta ob non exiſtentiã grauati deberi nõ poſſe à ſubſtitutis; nec reſpoſiones ad illum tex. tradite per Socin. *in d. l. quę conditio, ſub num.* 10. aliquo modo ſatisfaciunt, ſicuti videri poteſt: & ad tex. *in d. §. his ita*, vt iura inuicem concordentur, & ne inducatur differentia inter legata, & inter hæreditates, abſque legitima ratione, reſponderi poteſt, vt reſtringatur ad hæreditates non pro non ſcriptas, ſed caducas; vel quaſi, vt in his terminis, legata, & conditionum poteſtatiuarum onera, à coheredibus, vel ſubſtitutis, poſſint videri repetita, & hoc innuit verbum illud, euacuatum, quod propriè conuenit caducis, quę aliquam conſiſtentiam habuerunt, non autem pro non ſcriptis, quæ vſque ab initio nulla, & inualida fuerunt, *ad regulam in l. decem, ff. de verbor. obligatio.* & ſic auctor Cuman. *in d. l. quæ conditio*, & ſic quoque in his terminis reſoluunt tur text. *in l. ſi duobus, §. 1. in l. cinitatibus, §. Iucius. ff. de lega.* 1. nam non loquuntur in pro non ſcriptis.

63 Limita Tertiò, cum aliam ſubſtituto iniunxiſſet conditionem, aliudue onus legauit, vel fideicommiſſi, aut aliud ſimile, nam onus conditionis, aut legati iniunctum primo, non etiam videretur repetitum à ſubſtituto, ne duplici onere afficiatur, *vti eſt caſus in d. l. licet Imperator, & inde notarunt* gl. Bart. & ceteri poſt eum, & late Iaſ. *ſub num.* 18. vbi ex pluribus confirmat, addo ego ſcripta ſupra, *num.* 36. Intellige, quando ambo relicta ſunt pura, ſecus ſi ab inſtituto, puta, à ſubſtituto, conditionaliter, ſicuti poſt Ioan. Andr. declarauit Iaſ. *ibi, num.* 20. Item intelligein ſubſtituto per vulgarem, adeo vt in primo ſucceſſio in hereditate, vel ex legato, locũ non habuerit: diuerſum eſt in ſubſtituto per fideicõmiſſum, veluti ſi teſtator inſtituto filio legaſſet vxori centum, & poſt mortem filij ſine liberis, ſubſtituto agnato, legaſſet vxori ducenta nã ſuccedẽte agnato per fideicommiſſum, vxor cẽtum à filio, & ducenta ab agnato fideicommiſſario cõſequeretur, quia à diuerſis perſonis ſuccedentibus in diuerſis tẽporibus ambo legata fuere relicta, nec vnus duplici onere grauatur, & ſic decidit Io. Andr. contra Specul. *in tit. de teſtam. §. in primis, in verſ. Item pone*, relatus per Iaſ. & vetior videtur eius ſententia.

64 Nec obſtat, quòd legata relicta ab inſtituto cenſeantur repetita à ſubſtituto per fideicommiſſum vniuerſale, ſicuti tradidere Angel. Imo, Angel. de Perigl. & Iaſ. *in d. l. licet Imperator, nu.* 43. nam ea repetitio nõ inducitur ex vi taciturepetitionis, *de qua in d. l. ſed ex eo*, quia in fideicommiſſariatum

ſarium vniuerſalem tranſeunt omnia iura, actiua & paſſiua l. 1. §. fi. l. Marcellus, & l. qui quadringenta. ff. ad Trebell. dixi in 4. Artic. nu. 19.

65 Limita Quarto, quando alia cauſa eſt legandi à primo, quàm à ſubſtituto, vel à coniuncto, ſic text. in d. l. licet Imperator, cuius rei exẽpla reddũtur per Doct. ibi, laſ. nu. 21. velnti quia legaſſet, vt pupilli inſtituti bona adminiſtraret, nam ceſſante in ſubſtituto cauſa hac, legatum non deberetur, vel quia legaſſet propriam inſtituti rem, nam a ſubſtituto non deberetur, quia grauaretur onere redimendi, quod non ita facile teſtatores ordinarent, ad l. mum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. vel quando teſtator aliquid fieri ordinaſſet, quod cohæreret perſonæ inſtituti, nec a ſubſtituto fieri poſſet ob illius facti imperitiam, ad text. in dicta l. vnica, §. nec autem, C. de caduc. tollend. idem generaliter eſt, cum teſtator aliquam in legando cauſam expreſſiſſet, quæ primi perſonam reſpiceret, non ſubſtituti, adeo vt cauſa legandi non fuiſſet ſimplex ob legatarij merita, vel cum conditio dandi, aut faciendi, perſonæ primi cohæreret.

66 Ex his deciditur quæſtio hæc, teſtator, inſtituto filio impubere, legauerat vxori alimẽta honorifica, donec cũ filio ſuo impubere viueret, cuius regimen eidem cõmiſſerat: agnatum autem ſubſtituit vulgariter, pupillariter, & per fideicõmiſſũ, deceſſit pupillus patre ſuperſtite, & agnatus ex vulgari ſucceſſit, dicebatur legatũ ab agnato non deberi, quia in ſubſtituto ceſſat cauſa legandi, & in eo facta conditionis perſonalis eſt. Sed contra adducebatur, fauore alimentorũ repetitionem cõcedi, ad onus ſubſtituti, quæ aliàs non concederetur, vti dixi ſupra nu. 53. & videtur caſus in l. 1. C. de leg. vbi fauore alimentorum conditio mixta deficiens per eaſum non facit deficere relictum, & in ſpecie conſuluit Dec. conſ. 601. & conſ. 610. Ruin. conſ. 38. in 2.

67 Limita Quintò, qñ teſtator legatarium, ſeu fideicommiſſarij particularem, vulgariter pro parte ſubſtituiſſet hæredi, nam ex ſubſtitutione ſuccedens legatũ non deduceret, quaſi teſtator proniderit ei de parte hæreditatis, ſic text. in d. l. licet Imperator, & notauit laſ. ibi, ſub num. 22. & 23. & idem eſſet, cum ſubſtitutus ſuccederet ex tacita vulgari cõprehẽſa in expreſſa pupillari. Bart. ibi, & poſt eum laſ. d. loco. Secùs ſi ſubſtitutus pupilla riter in partẽ, poſt aditam à pupillo paternã hæreditatem, ſuccederet, nam legatũ à pupillo inſtitũto relictum, præcipuũ haberet, & præterea partẽ ex ſubſtitutione pupillari. ſic egregiè Bar. Ang. & poſteriores, vt ibidem per laſ. Bald. in d. l. non iuſtam, nu. 6. C. ad Trebell. & idem eadem ratione dico, quando ſubſtitutus foret in partem per fideicommiſſum vniuerſale; quia fideicõmiſſum confertur poſt aditam hæreditatem, acidcircò ex mente teſtatoris vtrumque debetur.

68 Reliquum eſt, vt videamus, an qualitatẽs, quæ non grauant, ſed augent, adiectæ in perſonã primi, cui res fuit relicta, intelligantur quoq; repetitę a ſubſtituto vulgariter, aut per fideicommiſſum, in hoc autẽ puncto facilè eſt vt repetitæ intelligantur, caſus eſt in l. 3. ff. de fun. inſtr. vbi Bartol. ſummat, qp in ſubſtitutione res venit cũ illa qualitate, prout primitus fuit relicta, & eſt ratio ad id lum tex. ſicuti in ſpecie declarauit Alex. cõſ. 204. nu. 18. in 6. quia ſubſtitutio fideicommiſſaria rect pit intellectum ab inſtitutione, & à præcedenti relicto, l. quoties, ff. ad Trebell. & Caio, ff. de alim. leg. l. legatus ſub cõditione, ff. de adim. leg. & l. 1. C. de impuber. vbi ſic notarunt Bart. & communiter poſteriores, & pulchrè idem Bart. conſ. 54. 2. Ang. Maria, & in notabili caſu, laſ. conſ. 143. in 4. & Dec. conſ. 176. Et hæc eſt vna ex regulis in materia vltimarũ voluntatum. Curt. iun. conſ. 91. nu. 8. Iul. Clar. in §. teſtam. q. 76. in 7. Regula, & hac ratione incrementa ex ſubſtitutionibus accidentia primo teſtęunt ad ſubſtitutum fideicõmiſſarium, vti latè dixi in Art. 8.

69 In ſecundo autẽ caſu cum de coniũctis agitur (coniunctos intelligo in eadem re vel oratione contentos) duplex cadit inſpectio: nam aut duo coniunctim grauantur, aut honorãtur: & eſt notandum, quòd in dubio quis potius præſumitur coniunctus, quã ſubſtitutus, l. Lucius, l. 1. ff. de hæred. inſtituen. primo caſu, facilius eſt, vt conditio adiecta honorato ad releuandũ grauamen, videatur repetita in ſibi coniuncto, nempè, quia cõditio fauorabilis eſt grauato, & oneroſo honorato, qñ defectu conditionis grauatus liberatur, veluti pulchrè declarauit Bartol. in l. illis libertis. ff. de cond. & demon. & præcisè ſic Are. docuit, conſ. 1. col. 2. verſ. vt ergo, & col. 4. ſi ergo, & idcirco conditio quæ in duobus coniunctim honoratis de vno in alium repetitur, ad grauamen honorati pari vel maiori ratione extẽditur ab vno ex grauatis ad alium ſibi cõiunctum pro eius liberatione, quia liberatio fauorabilior eſt, l. Arianus, ff. de act. & obl. & l. fauorabiliores, ff. de reg. iur. & ſequitur Mantica loco præalleg. nu. 14.

70 Cum autem quæritur de duobus coniunctim honoratis, adhuc duplex cadit cõſideratio, prout aduertit Paul. Caſt. in d. l. quæ conditio, col. pen. nu. 6. nam aut ambo concurrunt, aut vnus tãtum, & alterius portio deficit: in primo caſu, conditio vni ex coniunctim vocatis ad eandem rem, in alterò repetita non videtur, per tex. in l. ſi. §. Scio, ff. de leg. 2. vbi ſic Bart. voluit, niſi poſt nominationem vtriuſque conditio ſit adiecta: nã licet ad vnum relata ambos coniungit, l. mulieri & Titio. ff. de cond. & dem. modo tamen ſit adiecta primo, ſicuti declarauit ſupra nu. 29. ſiue conditio ſit extinctiua, aut ſuſpenſiua, Ruin. conſ. 33. nu. 3. & nu. 12. in 2. & conſ. 104. nu. 6. in 5. Idem poſt Din. notauit Bart. in d. l. mulieri, in 1. opp. & in l. Iulius Paulus, ff. eo. vbi tamẽ intelligit, quando duo per copulam coniunguntur in relicto, ſed ſi per dictionem, cum, tunc inducatur repetitio, niſi libertatis fauor, aut alterius æquitatis, reſiſtat, d. l. Iulius Paulus.

71 Rationem diuerſitatis inter Et, & Cum, adduxit idem Bart. in l. Scio. §. Caio. ff. de fimd. inſtr. col. vlt. vbi inquit, qp dictio (& copulat principaliter: cũ, verò copulat acceſſorie, nil mirũ hoccaſu facilius inducitur repetitio, idẽ ſcripſit Bar. ipſe,

cons. 3. incip. Titius condidit, in vltimo dubio. Sequuntur Paul. Caſt. *in d. l. quæ conditio, nu. 4. & in d. l. Iulius Paulus.* Iaſ. *in l. Titie textores, §. nihil, ſub num. 3. ff. de leg. 1.* Alexan. *conſil. 157. num. 2. in 6.* qui aduerſus Aret. in eadem facti ſpecie conſuluit. Sequitur Socin. *conſil. 143. nume. 22. in 3.* & poſt eum Gherard. Mazol. *in conſil. ſeq. nu. 12.* vbi ſic deciſiuè reſpondit, iuxta illud conſilium, ſed iſta diſtinctio inter &, & cum, non placuit Imo. *in dict. l. Iulius Paulus*, quia vbi dictio (cum) cadit inter perſonas honoratas, copulat æquè principaliter, prout dictio (&) ratio eſt: quia perſona non accedit perſonæ, *vti eſt text. in d. l. Titie textores, §. nihil*, vbi Bartol. ſic notauit, & *l. ſi ancilla, ff. eod.* vbi pleniſſimè Iaſ. ſequitur Aret. *d. conſil. 1. colum. penult.* & Mantica *loco præalleg. ſub num. 35.*

72 Ac ideo, quòd inducatur repetitio etiam in coniunctis per copulam (&,) quando qualitas vniformiter vtrique conuenit, vel in ſpecie, vel in genere, voluit idem Bart. *in d. l. Seiæ, §. Caio, colum. vlt. per illum text.* vbi legata domo inſtructa, & fundo, debetur etiam fundus inſtructus, & ſic qualitas inſtructi, adiecta domui, intelligitur repetita in fundo, & ſic in altera re eidem perſonæ legata; & licet inſtrumentum domus, & inſtrumentum fundi, in ſpecie viciſſim differant, in genere tamen conueniunt, ideo in habentibus ſymbolũ, facile eſt, vt repetitio inducatur, *ad l. in rem, §. item quæcunque, ff. de rei vend.* Et quamuis tex. ille loquatur in qualitate adiecta vni rei ex pluribus in eadem oratione vni perſonæ relictis, idem tamen voluit Bart. in qualitate adiecta vni perſonæ, ex duobus, vel pluribus, quibus in eadem oratione eadem res relicta fuerit, arguẽdo de reb. ad perſonas, & idem Bart. *in l. doli verbum. ff. de fern. corrup. & in d. l. in repetendis, col. 2. verſic. Tertio caſu, & in d. l. quæ conditio, & in l. re coniunctis, nu. 55.* & poſt eum Paul. Caſt. *in d. l. quæ conditio, ſub nu. 4.* Sequitur Aret. *d. conſ. 1. col. 3. ver. hoc præmiſſo, & col. pen. verſ. venio nunc*, vbi hãc communem dixit, & plenè concludit, quòd conditio, (ſi inteſtatus deceſſerit,) adiecta in perſona Alberti puberis, intelligatur in eadem oratione repetita in perſona Gabrielis impuberis: quia ſecundum eum, licet non in ſpecie, & in indiuiduo, in genere tamen vniformis eſt ad vtrumque, in quo tamen caſu; de diametro contrarium conſuluit Alex. *d. conſ. 158. in 3.* pluribus rationibus, vt ibi videri poteſt. Idem cum Bart. tenuit Dec. *conſ. 480. nu. 4.* vbi dictum fuerat, & in defectum filiorum maſculorum. & filiorum ex eis, arguit qualitatem maſculorum videri repetitam, & in eodem caſu Pariſ. *conſ. 18. in 2.* & Ruin. *conſ. 115. in 3.* & ante eos Soc. *conſ. 63. nu. 12. in 3.* Menoch. *conſ. 585. per totum*, pro quibus facit.

73 Quia natura copulæ videtur eſſe, vt qualitatẽ vnius extremi attribuat ſequẽti, & ambo extrema vniformiter cõiungat. Signorol. *conſ. 199. Quidam, nu. 2.* Anch. *conſ. 361. Viſa, nu. 4.* & faciunt quæ dixi ſupra, *nu. 23.* & hãc poſt Are. ab eo ſimpliciter relatũ ſecutus eſt Mantica, *quo ſupra loco, n. 16.*

74 Cum verò conditio non vniformiter reſpicit vtrumque ex honoratis in eadem oratione, qualitas non poteſt videri repetita, hic eſt caſus *in d. l. ſi. §. Seio. ff. de leg. 2.* quem ſic intellexit Bald. *ibi*, & Bart. *in d. §. Caio, col. fin.* vbi inquit, quod illa conditio, (ſi hæres non erit,) in perſona Seij erat poteſtativa, & in perſona Marcellę, caſualis, ideo nõ intelligitur repetita, *ad regulam in l. iam hoc iure, ff. de vulga.* ſequuntur Alex. & Aret. *in dicti conſilijs*, Rui. *conſ. 176. nu. 6. in 2. 112. nu. 7. in 3.* quibus in locis infert, quod vbi conditio in perſona vnius ex honoratis eſt neceſſaria, & in perſona alterius caſualis, aut volũtaria, ceſſet repetitio, vel cum in vno eſt caſualis, & in alio poteſtativa, vti eſt caſus *in d. l. Iulius Paulus*, & ſic etiam argumentantur Soc. iun. *d. conſ. 143. nu. 23.* Mazol. *conſ. ſeq. n. 12. quod habetur in ſuo volumine conſ. 1. in ordine*, & iſta declaratio ad text. *in d. §. Seio*, conuenit declarationi traditæ per Rainer. & Pet. *in eo. §.* quos ſequitur Cuma. *ibi*, Imo. *in d. l. Iulius Paulus*, Aret. *d. conſ. 1. col. pen.* Soc. *in d. l. mulieri & Titio, in 3. not. ff. eo.* Rui. *d. cõſ. 112. nu. 7. & d. conſ. 176. num. 6. & 7.* dicunt enim q̃ conditio illa adiecta Seio hæredi, ſi hæres non erit, neceſſaria erat in eius perſona, & a iure tacite ſubintellecta, quia hæredi a ſeipſo legarinõ poteſt l. ob legatum, *§. fi. ff. de leg. 2.* vnde quia ex preſſio nihil operatur, non intelligitur repetita, quia ceſſat repetitio conditionis, quæ ineſt tacitè, etiam quòd fuerit expreſſa, *l. ſi in diem, §. ff. ff. de cond. & dem.* aliter etiam reſpondet Aret. cuius reſponſio ferè in idem recidit, dixi ſupra, *nu. 37.* Hæc intellige etiam in coniunctis per dictionem (eum) Aret. poſt Imo. *d. conſil. colum. pen.* contra Bart. *in d. §. Caio, colum. vlt.*

75 His autem ſic propoſitis, quæ maiores noſtri tradidere, licet hęcin qualitate concernente rẽ, aut perſonam, accipi poſſint: attamen in conditionibus, ſiue mixtis, ſiue caſualibus, nullam induci repetitionem a coniuncto in coniunctum dicendum videtur, prout nec etiam in perſonã ſubſtituti, ſicuti dixi ſupra, *nu. 49.* per caſum *in d. l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, verſ. Quòd ſi in medio*, vbi defecta conditione caſuali, vel mixta, res trã ſit ab ſubſtitutum, & ad coniunctum, igitur falſum eſt, vt a cõiuncto ſit repetita, alioquin & in eius perſona deficeret, & ſic videtur caſus *in d. l. ſi. §. Seio. ff. de leg. 2.* vbi conditio mixta in perſonã Seij, non repetitur in perſonã Marcellę ſibi coniunctæ, ſed contra in cõditione caſuali in cõiun ctis ad eandem rem in eadem oratione per continuatiuã itẽ, determinauit Bart. *in d. l. in repetendis, col. pen. verſ. qñq; eſt idemitas*, & clarè in *§. Caio, col. vlt.* & ad tex. *in d. §. ſin aũt.* trinde, poſſe de facili eſſe, q̃ cõditio caſualis duob. cõiunctim relata, deficiat in vno, vt qua præmoriatur, vel aliter, & in alio verificetur, vnde à Bart. non eſt diſcedendum.

76 Rurſus notandum eſt, quod cũ ambo coniuncti veniũt ad relictum, & vnus ex eis fuit grauatus aliquid dare, vel facere, tũc is ſolus tenetur, nec dubitare occurrit de coniuncto, ſicut clarè præſupponitur *in d. l. vnica, §. ſin aũt ſub conditione, & in d. §. ne autem*, niſi cõditio omnes complectatur, veluti declarauit Paul. Caſ. *in d. l. quæ conditio, nu. 5.*

ſed

sed cum eius portio vacat, quia non capit, sed accrescit, aut non decrescit coniuncto, vtrum accrescat cum onere dandi, & faciendi, præsuppositio quòd factum sit æque implebile per coniunctum, hęc quidem est materia, plenè pertractata a Cino *in d.l.vnica, §. fin autem ad deficientis*, a Bart. *in d.l.re coniunctis, sub num.* 54. à Paulo *in d.l.quæ conditio, num.* 5. & 6. qua in re distinguendum adhuc est, quòd aut sunt coniuncti, re tantum, aut re & verbis, aut verbis tantum, ad ea quę habentur *in d.l.re coniunctis, in l. triplici, ff. de verbor. significe. & in d.l.vnica. §. & cum triplici.*

77 Primo casu, cum re tantum sunt coniuncti, onus, vel conditio non censetur repetita, & est ratio, quia ille iure suo totam rem habet: nec portio sibi accrescit per non cōcursum alterius, sed non decrescit, casus est *in l. si separatim. ff. de conditio. & demonstr. & in d.l.vnica, §. fin autem ad deficientis*, & inde notarunt glo. Cin. & posteriores, Bart. *d.l.re coniuncti, num.* 55. *ff. de leg.* 3. & post eum Scribentes oēs, idem Bart. *in d.l.quę conditio*, & Cōclusio in legatis, & fideicommissis, verissima est.

78 Sed in hæreditatibus dubitauit Imo. quia secundum eum non videtur, quòd hęreditas duobus in solidum deferri possit, & in ea faciant sibi partes per concursum, *ad text. in l. quòd contra. §. vnidno. ff. de reg. iur.* quia qui semel est hæres, non potest amplius definere esse hæres, *l. ei qui soluendo. ff. de hæred. inst.* ideoque secundum eum, portio in hereditate semper accrescit cum suo onere. Sup posítum Imolæ veritate caret: quia etiam in hæreditatibus datur realis coniunctio, *l. si ita quis hęredes, secundum communem intellectum, ff. de hæred. instit. & l. triplici, ff. de verbor. significe.* & ad obiectum Imo. respondet Socin. *in d.l.quæ conditio, col. penult.* quòd re coniuncti, nō vocantur singuli in solidum ad eandem rem, & hæreditatem, quia obstaret regula *in l. si vt certo, §. si duobus vehiculum, ff. commod.* sed faciunt sibi partes per concursum.

79 Si autem erant re & verbis coniuncti, Petr. Bellapertica sensit de eis, prout de re tantum coniunctis, quia inter eos locus est iuri non decrescendi, & partes sibi faciunt per concursum. Sed contra determinauit post glos. Bart. *in d.l.quæ conditio, columna secunda*, quia propter coniunctionem verbalem onus iniunctum vni, videatur re petitum in altero, *per dict. ad l. Seia. §. Caio. ff. de fund. instru.* sequuntur Imo. Paul. & Soc. idem Bart. *in d. l. re coniuncti, sub num.* 55. Iason *ibi, num.* 95. Sequitur Ripa *sub num.* 193. vbi de communi, & idem quoque firmarunt Glo. & Scribentes *in d.l.vnica, §. fin autem ad deficientis, per illum text. in dicto, & in fin ratione*, vti Ripa inducit *dicto loco, num.* 195. adeò, vt de his, quoad effectum repetendi onus conditionis, aut legati, censendum est, prout de verbis coniunctis; & sic post Corn. ex communi tradit Crot. *d.l.re coniuncti, num.* 105.

80 His sic propositis, subdistinguendum est inter portionem pro nō scripram, & inter caducam, vel quasi, *iuxta text. in d.l.vnica*, Rursus in pro non scriptis subdistinguendum est inter legata, & inter hæreditates; in legatis enim & fideicommissis portio pro non scripta regulariter accrescit sine onere conditionis, aut legatorum, *d.l.§. in primo, & §. in pro non scriptis*, vbi glos. & Doctores omnes. Bart. *d.l.re coniuncti, nu.* 54. & illic Crot. *nu.* 100. & Ripa, *nu.* 189. fallit in pro non scripto vitio legatarij, nam transit cum suo onere, *d.l.* 1. & *l. fi. vbi Bart. matæ. ff. de his quæ pro non script.* gl. & communiter Doctores *in d. §. in primo, & in d. §. in pro non scriptis*. Idem Bart. *in d.l.re coniuncti, num.* 54.

81 Secundo fallit in pro non scripto cum onere libertatis præstandæ, *l. cum vero, §. si pro non scripto, ff. de fideicomm. libert.* & eadem ratione in quolibet onere resipiciente causam piam, adiecto in pro non scripto, Idem Bart. *in d.l.fi.* arguendo à libertate ad piam causam, *& in l. fi. ff. de his quæ in test. del. & in l. alio, col.* 2. *ff. de alim. leg.* vbi tra hit ad fidelicum alimentorum. Sequitur Paul. Cast. *in d. §. in primo*, Alex. *in d.l. si duob. §.* 1. *ff. de leg.* 1. & dixi sup. *num.* 45. Tertiò fallit, cum omnibus fuit iniunctum onus, vt infra statim dicam.

82 In portione autem hæreditatis pro non scripta, Bart. *in d.l.re coniuncti, nu.* 54. *& in d.l. quæ conditio, & in d.l.vnica. §. his ita, & in l. si duob. §.* 1. *ff. de legat.* 1. *& in l. Celsus. §.* 1. *ff. de lega.* 2. *& in l. si Titio, & Mœuio, §. Iulianus. ff. eo.* constituit tres Conclusiones. Quarum Prima sit; Quòd cum onus conditionis aut legatorum iniungitur nominatim ab omnibus hæredibus, portio pro non scripta accrescit cohæredibus cum suo onere, *d.l. quæ conditio, in secundo responso, & d.l. si duobus. §.* 1. & est ratio secūdum Bart. *in d.l. quæ conditio, col.* 2. quia cum omnes vnius gradus nominatim grauantur, potius gradus videtur grauatus quàm persone, & hęc conclusio communiter per Doctores *dicitur in locis* recipitur, Paul. Alex. & Ias. *in d.l. si duobus, §.* 1. Paul. *col. penult.* & Socin. *in* 2. *not. ab. in d.l. quæ conditio*, plenè Ias. *in l. licet Imperator, num.* 32. *ff. de legat.* 1. Amplia etiam, cum nominatim a duobus ex pluribus cohæredibus, conditio, aut onus legati, relinqueretur, Bart. & Alex. *in d.l. si duobus, §.* 1. Crot. *d.l. re coniuncti, ante num.* 101.

83 Sed quid in legatis, Paul. Cast. *in d.l. quę conditio, col. pen.* idem dixit, per text. *in l. si quis legata. §. fin. ff. de condit. & demonst.* & idem tacito auctore tenuit Ripa *in d.l. re coniuncti, nume.* 189. & ad text. *in §. primo. C. de caduc. tollen.* respondent, text. illum loqui, cum nominatim ab vno legatario relinquitur, & ante eos prius idem probauit gl. *in verbo accrescere, in d.l.vnica, §. vbi autem*, & attēta horum opinione in ista specie non esset differentia, inter portionem hęreditatis, & inter portionem legati pro non scriptam, & sic quoq; voluit Cuman. *in d.l. quæ conditio.* Cin. post Petr. *in d.l.vnica, §. in primo.* Fulgos. & Paul. *in dicto §. vbi autem.* Sed horum Conclusioni aduersatur Bart. *in d.l. quæ conditio, in prima opposit.* clarè Imo. & Soc. *ibidem, sub num.* 11. nam Bart. manifestam constituit differētiam inter hęreditates, & legata, cum ab omnibus relinquitur, dum opponitur de textu, *in dicto §. in primo*, ad text. *in d. l. quæ conditio*, in secundo responso, vbi in legatarijs sic pro regula traditur, nec videtur bona restrictio ad casum, cum ab vno

tantum relinquitur, secùs cum à pluribus nominatim, quia pluralitas resoluitur in singularitates, ac sic singulis relictum fuisset, *l. falsa. §. fi. ff. de cond. & demon.* ego autē a gl. Pauli, & aliorum traditione recedendum non esse puto: nam nō placet differētia inter hæreditates & legata, & quia fauorabile est, vt res transeat cum suo onere, ficuti deducitur ex ratione text. *in d. §. pro secundo*. quare non incongruum existimo, vt text. *in d. §. in primo*, restringatur ad casum, cum onus pro non scripto tantum iniungitur, in quibus terminis propriè loquitur text. ille.

84. Secunda Bart. Conclusio est. Onus nominatim nomine proprio iniunctum heredi pro non scripto, non debēria coniuncto, per text. *in l. Celsus. §. quod alicuius. ff. de leg. 2.* & prout nec a subſtituto, vta latius dixi supra, num. 53. & idem probauit Bart. ipſe, *in d. §. quod alicuius, & in l. ſi Titio, & Mæuio, §. Iulianus, ff. eod.* quibus in locis distinguit, an omnibus nominatim, an vni tantum, ſequuntur communiter Doctores *in d. l. re coniunctis*. Crot. *ibi, num.* 102. Ripa, *num.* 191. Iaſon. *in dicta l. licet Imperator, num.* 32. & 33.

85. Tertia Concluſio. Onus ſimpliciter iniūctum vni ex coheredibus, licet in eius perſona pro nō ſcriptum, tranſit ad cohæredem cum ſuo onere, per caſum *in d. l. vnica, §. his ita*, & ibi ſic quoq; tradiderunt Petr. Cin. Bart. Bal. Paul. & Corn. Alex. *in l. ſi duobus, §. 1. ff. de legat.* 1. Bart. *in d. l. quæ conditio*, & ibi Socin. *num.* 9. & 10. atteſtatur de communi. De cuius Concluſionis veritate dictum fuit ſupra, cùm de ſubſtituto agebatur *nu.* 55. & 56. nec enim bona eſt diuerſificatio de cōiuncto ad ſubſtitutum; quia hi in materia hac per omnia parificantur, *d. l. vnica. §. ia primo, §. pro ſecundo. §. quod ſi in medio, & per tot. in illam legem C. de cad. toll.* quia cōiunctus cenſetur tacitè ſubſtitutus, *d. l. ſi Titio, & Mæuio. §. Iulianus. & l. non iuſtam. C. ad Trebel.* quare dicta ibi, hic repetenda ſunt, & ad hoc videtur ea ſus. *in d. l. quidam referunt, §. fin. & l. ſeq. ff. de iure codicill.* Hæc autem Concluſio, vt hæreditatis portio pro non ſcripta tranſeat ad coniunctū, & ad ſubſtitutum, cum ſuo onere, facilius eſt accipienda quando eſt pro non ſcripta vitio heredis cōmiſſo circa teſtamentum; ſic Bartol. *in l. eam quam, ſub nu. 6. C. de fideic.* per text. *in l. ſi. ff. de pro non ſcrip. in l. ſi. §. ſi. ff. de falſ. in* 1. *§. ſed ſi legatum, ff. ſi quis aliq. teſt. prohib.*

86. In caducis autem, vel quaſi, portio deficiens, tam in hæreditatibus, quam in legatis, trāſit ad ſubſtitutum, & coniunctum, cū onere conditionis poteſtatiuæ, legatorū, & fideicommiſſorum iniunctorum, *l. ſi duobus, §. 1. l. ciuitatibus, §. Lucius. l. licet Imperator. ff. de leg. 1. l. ſi Titio, & Mæuio, §. Iulian. ff. de leg. 2. l. non iuſtam. C. ad Trebel. & l. vnica, §. pro ſecundo, §. in nouiſſimo, §. ne aūt, & §. his ita. C. de cad. toll.* & vbiq; per Bart. & Doct. idem Bart. *in d. l. re coniunctis, ſub nu.* 55. & ſequūtur Cro. *nu.* 107. Rip. *nu.* 191.

87. Et accreſcit coniunctis pro portionibus hereditarijs, vel legati, *l. liber homo, §. cū quis, ff. de hæredi. inſti. & l. Mæuio, in prine. ff. de leg. 2.* quia portio accreſcit portioni, *l. ſi totam, ff. de acq. hæred.* Bart. *in d. l. re coniuncti, nu.* 56. Cro. *nu.* 107. & Ripa, *nu.* 197. intelligē, vt tranſeat cum onere poteſtatiuæ conditionis, quæ tamen talis ſit, vt a ſubſtituto, vel cōiuncto, impleri poſſit, ſicuti declaratur *in d. l. vnica, §. ne autem*, & in his caſibus onus conditionis, & legatorum tranſibit ad coniūctos pro portione commodi, *ad l. ſecundum naturam. ff. de reg. iur.*

88. Limita, qñ perſonaliter nominatim onus fuiſſet vni ex hæredibus, vel legatarijs iniūctū, nam non accreſceret coniuncto cū illo onere, per caſum *in d. l. Celſus. §. quod alicuius, ff. de leg. 2.* quē etiam in caducis, & quaſi, procedere præſupponit Bart. *ibi, & in d. l. ſi Titio, & Mæuio, §. Iulian. & in d. l. ſi duobus. §. 1. & in d. l. quæ conditio. col. 1. & eſt tex. in l. ſi plures, ff. de leg. 3. & in l. 1. §. id quod. ff. ad leg. Falc.* quæ iura loquuntur in caducis, vel quaſi. Itē text. *in d. §. quod alicuius*, abſolutè loquitur, & eſt vera Concluſio, quamuis Paul. Caſt. *in d. l. quæ conditio, col. pen.* aliud ſenſerit, & hāc in ſimilibus terminis ſenſit Bart. *in l. eam quam, ante nu. 7. C. de fideicom.* & plures retuli ſupra, *num.* 53.

89. Venio ad tertiū caſum, qō legatum, aut fideicōmiſſum, deficit in perſonam legatarij, & fideicōmiſſarij, non habentis ſubſtitutū, aut coniunctū, & remanet apud eū, aut eos, à quibus fuit relictū, & hoc caſu, in pro non ſcriptis abſq; onere permanere certū eſt, *d. l. vnica, §. in primo*. & licet Bald. *in l. ab eo, C. de fideicom.* aliud ſenſerit, per text. *in l. ſi quis duos, ff. de leg. 2.* artamen eius dictū impro barunt, & benè Alex. *in §. hi qui ſolidū, nu.* 5. *in l. cogi, ff. ad Treb.* laſ. *in d. l. eam quam, col. vlt. C. de fideicommiſſ.* poſt Bart. *ibi, ſub nu.* 5. vbi tñ *ſub nu.* 6. limitat, quādo portio eſt pro nō ſcripta ob delictum cōmiſſum circa teſtamentum: Nam fideicommiſſum debebitur ab eo, ad quem hæreditas vadit, *l. fi. ff. de his quæ pro non ſcrip. l. filius, §. fi. ff. de falſis*, in caducis autem vel quaſi cum ſuo onere legatorum, & conditionum, *d. §. pro ſecundo. §. in nouiſſimo, & §. his ita*. cum modificatione, *de qua in d. §. ne autem*, ideo legata, & fideicommiſſa relicta à fideicommiſſario vniuerſali, caducato fideicommiſſo in eius perſona, ab hærede præſtanda ſunt, Bald. *conſ. 76. in* 1. & latius dixi *in Art. præced. nu.* 15.

Vtrum aūt conditionum, & legatorum onera præſtanda ſint pro virilib. ab iis, à quibus relinquebatur, apud quos res permanet, an vero pro rata cōmodi, & an ſit differentia aliqua inter hæredes, à quibus relinquitur, & inter legatarios, videndus eſt text. *in d. l. vnica. §. ſed vt man. ſi feſtetur*, & quod ibi notarunt Sribentes. Crot. *in rep. d. l. re coniuncti. nn.* 103. & *illic* Ripa, *nu.* 198.

Et eſt notandum, qp legata, & fideicommiſſa, remanent apud hæredem grauatum, per incapacitatē legatarij, cum oneribus ad quæ legatarius ipſe tenebatur, perinde ac ſi legatarius ipſe habuiſſet: idcirco omnes conditiones, quæ reſpicerent liberationem legatarij, profunt etiam hæredi, apud quem res legata remanet cum ſuo onere, ſic Paul. Caſt. *conſ.* 152. *Præſens, col. 4. verſ. His tamen. in* 1. Alc. *conſ. 44. nu. 53. & conſ. 46. num.* 13. *lib. 9.* Ruin. *conſ.* 175. *nu. 4. & 5. in 2. dixi in Art.* 15. *nu.* 34.

Item an, cum legatarius, & fideicōmiſſarius, ſuit no-

fuit nominatim grauatus dare, caducato in eius
personam legato, & fideicommisso, teneatur he
res ea præstare, an verò non. in hac re Ruin. cõs.
99. num. 16. in 2. tenuit negatiuam, per text. *in d. l. Celsius. §. quod alicuius. ff. de leg. 2. & in l. si plures. ff. de legat. 3.* Ego hunc passum tetigi *in Art. præcedenti, nu.* 26. Vide & declarata per Bart. *in l. Titia, ff. de ann. leg. & in l. fi. ab eo, ff. de vsufr. leg.*

Cum autem hæreditas deuoluitur ad venientes ab intestato, quia hæredis nomen sit pro nos scriptum, caducum, vel quasi, an fideicommisso rum, & legatorum onera transeant, dixi supra *in 2. Art. num. 9. & infra.*

90 In Quarto casu, quãdo personæ, quibus relinquitur, sunt diuersæ, & maximè vbi res sunt separatæ, si quidem in orationibus perfectis & separatis honoratæ fuerint, qualitas seu conditio, adiecta in relicto vnius non proteniditur ad relictum alterius, siue orationes sint coniunctæ per copulam, siue per continuatiuã, item per ea quę dixi supra, *nu. 9.* in Quarta Conclusione, & plenè Bart. *in d. l. in repetendis*, vbi repetitionẽ cessare ait, quando orationes respicientes diuersas personas sunt separatæ, & perfectæ, & consulendo tradere Corn. *cons. 139. in fi. lib. 2.* Parisi. *cons. 38. nu. 23. lib. 2.* Bero. 120. *nu. 73. in 2.* etiam circa eandẽ rem. Bart. *d. l. in repetendis, col. 2. vers. quandoque est identitas rerum, & col. 3. vers. Tertio casu, & col. vlt. in fin. & in l. Seia, §. Caio, col. 1. in vers. Secundo casu, & col. vlt. vers. sin autem*, & sic in diuersis relictis ascriptis diuersis personis repetitionem cessare arguit Cur. sen. *in cons. 64. nu. 28.* Ias. *1. 42. col. 6. lib. 2.* Dec. *cons. 317. in fin.* & præter hos consuluit Menoch. *cons. 500. num. 8. lib. 5. & 575. nu. 7. lib. 6.* ideoque ex hoc quod relictum annuũ Ecclesiæ sit perpetuum, non rectè infertur, vt fideicommissum in hæreditate, quò ad alias personas perpetuũ sit, sicuti plenissimè, per hanc rationẽ argumẽtatur, & decidit Paris. *cons. 87. nu. 39. & infr. in 2.* vbi *sub nu. 48.* ad regulam propositam infinitos propemodum adducit cõcordantes Ruin. *cons. 176. nu. 5. in 2.* Soc. iun. *consil. 128. nu. 97. lib. 1.* Decia. *cons. 17. sub nu. 39. vol. 1.* latissimè Bertaz. *cons. 49. nu. 8. 9. 10. & 11.* vbi substitutis Bartholomæo, & eius filijs masculis nascituris ex D. Francisca eius vxore, & decedente Bartholomæo sine filijs masculis substitutis alijs transuersalibus, concludit, in ea cõditione non videri repetitam qualitatem illam ex Do. Francisca. Quam tamẽ decisionẽ dubitabilem existimo ob illam aduersatiuã (si verò) ex scriptis à Soc. iun. *cons. 83. in 1.* sicuti mox dicã. His autem addo Paricir. *cons. 169. sub nu. 10. & 11.* vbi determinat quali tatẽ ex legitimo matrimonio adiectam in prima substitutione, non videri repetitam in secunda, quo ad alias personas in oratione separatã. Sed ante cũ fuit consideratio Soc. *cõs. 63. nu. 19. vers. con sider. vndum, in 3.* vbi qualitas de legitimo matrimonio, posita in conditionali quò ad grauatos, non intelligatur repetita in sequẽte oratione dispositiua, sed in his decisionib. subsisto: sæpe enim contingit, vt in orationibus continuatis, quãuis perfectis summatur repetitio ab vna ad aliam: Sforc. Odd. *cons. 95. nu. 86.* Nam sic testator magis tribueret remotiori quã propinquioribus. Hęc non habent locũ in conditione adiecta institutionis: nam censeretur repetita in legatis, & fidei commissis, ab eo relictis, quonam aliter deberi possent, nisi per eum adita hæreditate, *ad regulam in l. eam quam. C. de fideicom.* Hæc tamen conditionis pendentia non impediret transmissionem ad hæredes, *l. si a Titio. §. fin. & l. si post. §. vlt. ff. quan. dies leg. ced. dixi in Art. 31. nu. 23.* Limita, vbi à venientibus ab intestato fuissent repetita: nam cessaret repetitionis conditio, Paul. de Castr. *in l. auia, ff. de cond. & demonstr.*

91 Amplia, etiam, cum testator vsus esset dictionibus aduersatiuis, vt quia dixisset (Titio lego cẽtum, si filios habuerit, Sempronio vero lego domum.) Vel quia dixisset (Sempronio autem) vel; (sed Sempronio lego domum,) nẽpè aduersatiuæ vim coniunctiuam habent, prout copula: & sicut copula nõ operatur repetitionem, cũ personæ & orationes sunt distinctę, sic etiã aduersatiua. Sic Ruin. *d. cons. 176. nu. 8. in 2.* ex Baldi auctoritate *in l. omnes populi. sub nu. 21. vers. Item vnum caput. ff. de iustit. & iure*, vbi aduersatiuã vim copulæ habere asserit, & repetitionẽ qualitatis inducere, prout copula: ac idcirco in spiciẽdum est, secundum Ruin. an orationes sint perfectæ, vel impe fectæ, prout in copula, iuxta Bart. doctrinã vnde infert male sensisse Alex. *in l. filius d. patre, col. 5. ff. de lib. & postum.* vbi inquit aduersatiuã operari repetitionem qualitatum, etiam quòd ambæ orationes sint perfectę, vti exẽplo ab eo propsito. Adde quòd Ias. *in l. transigere, nu. 19. C. de transact.* approbat Alex. traditionẽ, & idem Ias. *in l. Marcellus, nu. 3. ff. ad Trebel.* & in pluribus locis secutus fuit latissimè omnium. Soc. iun. *cons. 83. per totum, in* 1. vbi in notabili casu ex multorum auctoritatibus com probat aduersatiuã operari repetitionem qualitatum in præcedenti oratione, etiam, quòd vtraque oratio esset perfecta, quia aduersatiua habet etiam natura coniunctiuæ, Bart. *in l. Lucius, §. quæ habebat, ff. ad Trebell.* & præter eum Boer. *decis. 146. nu. 10.* credere ego cum de eadem re, vel de eisdẽ psonis agitur, qualitates videri repetitas. & in his terminis procedunt decis. Bal. Alex. Ias. Soc. & aliorum. At in diuersis relictis, de reb. diuersis, & personis diuersis, vbi tñ qualitas non omnino cõgrueret, aliud est: & ratio, quia aduersatiua, cũ fieri poteſt, interpretatur, vt aduersetur in his, quæ sunt eiusdem generis, Bart. *in l. mariti lenocinium. §. fi. ff. de adult.* argumentũ autẽ Ruini facilè dissoluitur: quia copulatiua cadẽs inter duas orationes separatas, non seruat naturã conIunctiuæ, sed continuatiuæ, Bart. *in d. §. Caio, col. 2.* dixi supra, *nu. 9.* Amplia secundò, vt licet legata relicta ab instituto seu a primo, censẽtur tacitè repetita à secundo, sub iisdem diebus, & conditionibus, *l. cũ pater. §. ab instituto. ff. de leg.* diuersũ tñ est, vbi testator nominatim a substituto legasset, nã purè deberentur, *l. si cui seruũ, §. si à filio, ff. de lega.*

92 Limita pluribus modis: primo, quando oratio sequens, aut præcedẽs foret imperfecta: nam

perficeretur cum qualitatibus,& conditionibus adiectis in prima,Bart.*in l. 1.ff.de publica. & in dicta l.in reptendis,colum.* 2.dum tamen conditiones, & qualitates vniformiter conueniant, veluti dixi supra,*num.* 12.*& num.* 25.*&* 29.imperfecta autem, in propositio,oratio præcedens, vel sequens dicitur, cum in ea deficit verbum: nam suppleri debet ex proxima, vti Alex.declarauit *conf.*48. *num.* 11.*in* 1.ex Bart.doctrina *in l.prætor,§.erizque differen tia.,ff.vi bon.rap.& in l.re contracta,in* 3.*opp.ff.de leg.*3. Sequitur Pancirol.*d.conf.*169.*num.* 11.& adde quæ supra dixi, *nu.*10. vbi concordantes ad limitationem hanc leguntur.obseruandum tamen est, re petitionem plurium verborum non facilè esse concedendam ad perficiendam vnam orationē, sicuti declarauit Imo.*in l.* 1.*§. fin autem, ff. de hæred. instit.* per illum text. Sequitur Menoch. *conf.*327. *num.*38.*lib.*4.*&* 585.*num.*22.*lib.*6.

93 Limita Secundò, quando conditio respiceret liberationem hæredis grauati ab onere iniūcto: Nam conditio hæc adiecta in primo relicto censeretur repetita in sequentibus copulatis, ex verosimili voluntate, & mente testatoris: vt quia dictum sit, si hæres decesserit sine filijs, relinquo Titio centum, item relinquo Sempronio fundum,item relinquo domum Caio:nam hæc duo sequentia relicta intelligentur collata post mortem hæredis, si sine filijs decesserit: prout primum de centum, sic Bart.*in d.l. in reptendis,col.vlt. vers.quæro pone*. Cuius doctrina procedit etiam in formula proposita,Paul.Castr.*conf.*122.*col.*1.*&* 2. *in* 2. Procedit itaque regula in conditione adiecta legatario,vt in alio non videatur repetita, & sic explicuit Bart. *ibi*, quem sequitur Soc.iun. *d. conf.*143.*num.*3 1.*& num.*41.*&* *in additione illius consilij,num.*4.

Cum verò in eadē oratione adiecta esset qualitas vni personæ,quę in specie,vel in genere cōueniret alteri personæ,in eadem oratione, facile est,vt videatur repetita, ad ea quæ dixi proximè, & supra,*num.*66.

94 Ex his infero ad comprobationem vnius decisionis: pone enim, testator in suo testamento instituit in separatis portionibus,Iulium,Nestorem, & Alexandrum: Iulio si sine filijs decederet,substituit Nestorem,& Alexandrum,& similiter,si N. sine filijs decederet, substituit I. & A. Alexandro aut si decederet sine filijs, substituit I.& N. & ipsi I. & N. quandocunque decedentibus,substituit locum pij; fuit dubitatum, præmortuis I. & N. cum filijs: mortuo deinde Alexandro sine filijs,an locus pius succederet,an vero conditio si sine filijs, quæ prius expressa fuerat in personis Iulij, & Nestoris, intelligatur repetita in hac postitutione ad exclusionē loci pij à successione in portione Alexandri: quia autem de diuersis portionibus,ac de diuersis substitutionibus agebatur, respōsum fuit, non videri repetitā,& iste est casus, de quo memini ego *in Artic.præcedenti,num.*42.*&* 43.sic enim in illa specie facti consulti responderunt, Dec. *conf.*416.*colum.penult.vers.Non obst at alia*, & in eodē casu,idem consulendo responderunt Ruin.*conf.* 106.Curt.iun.*conf.*33.*&* Soc.iun.*conf.*100. *in* 1.vb *sub num.* 11.de re hac.& hæc decisio tantorum Patrum auctoritate fulcita, ex pluribus supra in hoc tractatu adductis, facilè comprobari potest, *præsertim sub num.*49. Comprobatur etiam alia decisio per eos adducta, quòd conditio (si sine filijs) adiecta in substitutione facta vni hæredum, non intelligitur repetita in substitutione facta alteri: sic enim post Cuman.decidit Andr.Sicul. *in l.cum acutissimi,colum.penult.* C.*de fideicom.* sequitur Soc. *in conf.*11.apud Curt.sen. Dec. *d.conf.*416.*colum. penult.* Curt.iun.*d.conf.*33.*num.*5.& Soc.iun. *in eodem conf.num.*11.12.*& infra,num.*16.*&* 17.vbi amplius volunt,quòd expressa conditio in persona vnius filiorum per fideicommissum grauati impediat tacitam conditionem in persona alterius subintellectam *ex vi d.l.cum acutissimi.*Sic etiam,si testator descendenti fecerit vnā substitutionem sub conditione; si sine filijs: deinde aliam simpliciter; in hac secunda non intelligetur repetita tacita conditio: sic latissimè consuluit Socin.iun.*conf.*128.*in* 1.cui subscripserunt 22.Clarissimi Iurisconsulti ex præstantioribus illius temporis.

95 In Quinto verò casu, cum agitur de translatione relicti,ab vno in alium, equidem trāslatio intelligitur facta cum onere eiusdem conditionis,& grauaminis, vti est casus *in l.Caio,ff. de alim. & cib.leg.*vbi Bart. notat, *& l.legatum sub conditione, ff.de adim.legat.& l.cum pater,§.ab instituto.ff. de leg.*2. & è contra qualitas augens intelligitur repetita,*l.* 3.*ff.de fun.instr.*intellige *vt in d.l.Caio*, modo cōditionis, vel alterius grauaminis, onus sit æquè implebile per secundum,prout per primum: secùs autem si personæ cohæreat,vt inquit textus ille, *& in l.legatum sub conditione ff. de cond. & demon.* vbi Paul.de Castr.plenius declarat, vel nisi testator aliud onus secūdo iniunxerit, nam primum non videretur repetitū, ne duplici onere secundus grauetur.tex.ad hoc *in l.alumna, in princip.ff. de adim.leg.* vbi Bart.notauit, Alex.*conf.*66. *col.*2.*in* 3. Dec.*conf.*190.*in* 5.*argumento.* Menoch.*lib.*4.*præsumpt.*174.& vltra hos,Paul.Castren.*conf.*140.*col.*1.*& conf.*326.*in sec.dubio,lib.*1.Ial.*d.l.licet Imperator,colum. pen.*Crau.*in rubr.ff.de leg.*1.*nu.*83.

96 Videtur tamen,quod conditio personæ vnius cohærens, licet non videatur repetita in personam alterius,quò ad hoc,vt in illius persona impleri debeat, impleri saltem debeat in personā primi,aliàs relictum non debeatur, per text. *in l. peculium, §.fin.ff. de leg.*2. & sic videtur de mente Bart.*in Authent. Ex causa,num.* 17.*C.de lib.prætor.* vbi determinat, conseruato fideicommisso vniuersali in terminis illius Authent. vel ex ui clausulæ codicillaris,conditiones adiectas personæ hæredis grauati, videri repetitas à liberis, & venientibus ab intestato,sic tamē,vt impleantur in persona hæredis grauati. Cuius doctrina sic communiter recipitur, Ial.& posteriores ibi, Bartol. *in l. fundum.ff.de Act.empt.* Alex.*conf.*24. *numero* 6.*lib.*10. Bald.& Sal.*in l.multum,C.si quis alt. vel sibi*, Soc.sen. *conf.*140.*num.*6.*in* 1.Ruin.*conf.*47.*num.*9.*in* 2. Parti. *conf.*60.

cons. 60 *numero* 55, *in* 2. Gabriel. *consilio* 122.

97 in hac re Curt. iun. *in d. Authent. nunc*, 55. & 56. Cagnol. *num.* 104 à quibus non dissensit Menoch. *lib.* 4. *præsump.* 174. *ad finem*, laborat, & concludunt aliud in translatione hominis, *d. l. legatum*, & aliud in translatione legis *d. l. peculium. §. fin.* & ad hæc text. *in l. cum fisco. ff. ad Sillan. & in l. recusare. §. si fisco. ff. ad Trebel. cum pluribus concordantibus*. Ex quibus plenè habetur, quòd cum ex causa indignitatis res vni aufertur, & alij confertur, transit cũ sua causa: nec mirum, quia legis intẽtio non est augere iura illius legatarij. Ego autem differentiam hanc non accipio: quare dico, quòd interdum translatio fit ab honorato in alium, quandoque a grauato ad alium grauatum, *l. transl. tio. ff. de adim. leg.* Primo casu locum habet *d. l. legatum sub conditione*, per rationem dictam supra, *num.* 89. Secundò casu locum habent scripta, *num.* 90. & est ratio: quia hoc casu translatio non fuit facta in gratiam legatarij, sed hæredis grauati, seu fuit facta a lege cum illo onere, ne legatario præiudicetur in relicto, non vt ius suum augeatur. Notandum tamen est, quòd conditio, quæ rei inest, ex legis dispositione, rem ipsam comitatur, & si in alium transit ex hominis dispositione, inspicitur persona secunda, & hic est casus *in l. si quis vsumfructum. ff. de vsufr. legato.*

98 Præmissa intellige in translatione ab vno in alium, facta purè & simpliciter, ita quòd penes primum res pro tempore nõ resederit. alioquin si post tẽpus sit facta translatio, transit sine oneribus, & conditionibus iniunctis primo, ad hoc text. *in l. quæsitum, §. fi. ff. de testament. milit.* & sic in specie notauit Iaſ. *in dicta l. licet Imperator, num.* 29. Soc. *in l. Centurio, nu.* 12. Item intellige, cum translatio fit eodem iure, & titulo, secùs si diuersio iure & titulo. Paul. Castr. *cons.* 137. *Primum, in tertio dub. lib.* 1. Crau. *d. rubr. de leg.* 1. *ante nu.* 83.

99 Amplia igitur in translatione legis ab vno in aliũ, vt translatio fiat cum suis oneribus, & conditionibus, *l.* 1. *& l. fin. ff. de his quæ pro non script.* & idem est, cum res vti ab indigno aufertur, *d. l. cum fisco. ff. ad Sillan.* & est ratio vti proximè dixi, *num.* 81. vel etiam cum lex transfert ex præsumpta te ſtatoris voluntate, *dicta l. cum pater. §. ab instituto.*

100 Limita, quando translatio esset facta ab eodẽ in eundem, sic Iaſ. *in l. licet Imperator. ff. de legat.* 1. *per tex. in l.* 1. *§. si proponatur. ff. si quis omn. causa testament.* quia aliàs inutilis esset. De qua re latius, & plenius scripsi supra, *num.* 27. Adde optimum text. *in l. recusare. §. Titius. ff. ad Trebellian.* & ibi Castr. & optimè confert decisio Alexan. *d. cons.* 66. *lib.* 3. & in specie sic quoque aduerterunt Simon. Pret. *lib.* 4. *interp.* 10. *num.* 107. Sforc. Odd. *consilio* 46. *numero* 5.

101 Sed quid si translatio facta sit pro parte in aliũ ac pro parte in eundem, videbitur ne repetitum onus conditionis, & fideicommissi? pro repetitione suadet interuentus nouæ personæ, *d. l. Cato, cum adductis supra, num.* 89. Contra suadet, quia in persona eiusdem cessat repetio, *l. si tibi, ff. de adim. leg.* cum adductis supra, *num.* 26. & in conflictu hoc pars prohibitiua videtur præualere, ad plenè scripta à Iaſ. *in l. si Ruffinus. C. de testament. milit.* & per Socin. *cons.* 79. *num.* 6. & 27. *in* 4. Super hoc puncto emanarunt duo responſa inuicem dissidētia, Alterum Nattæ *cons.* 476. alterum verò Ioan. Cæphali *cons.* 67. ad quę pro nunc satis sit remisisse. Sed quid è contra, si quod duobus coniunctim relictum fuerat sub conditione, aut onere fideicommissi, in codicillis vni tantum legetur? & conditionem non videri reperitam, quia primũ relictum nouatum sit, sensit Alex. *cons.* 66. *col.* 2. *in* 3. clarè Cæphal. *d. cons.* 67. *num.* 16. contra autem plura concurrunt ex prædictis, aliàs in casu de facto, Dom. Menoch. & ego allegauimus intuẽdam esse vltimam scripturam, per dicta supra, *num.* 21. & per illas auctoritates Alex. & Cæphali, contra, & sic quoque in eodem puncto consuluit Odd. *cons.* 98. *per totum.*

102 Hactenus abũdè vidimus, an cõditio, vel qualitas, adiecta modificationis causa, in aliqua dispositione, vel alicui rei, aut circa vnã personã, trahatur ad aliã. Nunc verò videndũ est, an clausula de per se ſtãs, referatur ad omnia præcedentia, vel sequentia, & hæc est alia materia, vti æduertit Socin. iun. *cons.* 128. *num.* 100. *in* 1. de qua per Legiſtas *in l.* 3. *§. filius. ff. de lib. & posth. & in l. talis scriptura. ff. de leg.* 1. *& in l.* 1. *C. de lib. prater.* & per Canonistas *in c. secundo requiris, ext. de appellation.* clausula autem de per se ſtãs, in proposito dicitur, quæ suam habet perfectam orationem, & quæ ideo absoluitè, non relatiuè, posita fuerit: sic enim rem hanc explicuerunt, Bart. & Paul. *in l. fin. ff. de reb. dub.* Bald. *in d. l.* 1. *nun.* 12. Paul. Castr. *in vlt. oppos.* Iaſ. *in d. §. filius, num.* 9. Communis autem resolutio est, vt clausulæ iſtæ de per se ſtantes, quæ habẽt suam orationem perfectam, siue sint positæ in principio, siue in medio, siue in fine: ad omnia capitula referantur, si nõ sit aliqua ratio, propter quam magis debeant referri ad vnum, quàm ad aliud, hic est casus. *in d. l.* 1. *& in d. §. filius*, & vtrobique notarunt, Bart. & communiter posteriores ad eum. *& in d. l. talis scriptura. §. fi.* Abb. & Canon. *in d. c. secundo requiris*, per illum text. vbi est casus. Ant. Gabriel. *de Clausulis. conclus.* 9. *in princ.* & in pulchro casu Alciat. *cons.* 112. *nu.* 15. *lib.* 9. Quære obligatio, & cautela omnium bonorum, quæ solet adijci in fine instrumenti, refertur ad omnes conuentiones, & omnia capitula in instrumento contenta; sic arguit Dec. *cons.* 539. *num.* 3. & idem Dec. *in cons.* 203. *num.* 6. & in notabili casu de Clausula, Saluis, & reseruatis fideicõmissis, quibus in nulla parte præiudicatum sit, adiecta in instrumẽto diuisionis, scripsit Roland. à Val. *cons.* 54. *sub num.* 11. *per totum, in* 4. *vol.* & in alio casu Capic. *decis.* 108. *num.* 14. & Menoch. *cons.* 585. *num.* 16. & de clausula, Singula singulis, Pariſ. *cons.* 97. *num.* 49. *in primo.*

103 Si verò clausula sit posita inter vnum capitulum, ad illud tantum refertur, vti est casus *in d. l.* 3. *§. filius.* vbi Bart. notauit, *sub num.* 2. *& in l. pen. ff. de iniusto testam.* idem Bart. *in d. l.* 1. *& in d. l. talis scriptura. §. fin.* nisi, non facta repetitione, sequens capitulum

talum redderetur inutile. Ruin. *cons.* 120. *num.* 4. *lib.* 3. Zanc. *in d.* §. *cum ita, num.* 1275. Punctus est, quando sit vnum capitulum, vel plura; & hunc passum aperuit Bart. *in d.* §. *filius, num.* 3. vbi inquit, tunc esse vnum capitulum, quando circa idem disponitur, ita quòd illæ dispositiones circa idē, licet plures, possunt simul concurrere, veluti plures institutiones plurimum hæredum, sed quando tales sunt quòd simul concurrere nequeunt, sed vna in defectum alterius, tunc dicitur diuersa capitula, & diuersi gradus, veluti institutio, & substitutio: sicuti probatur *in d.* §. *filius, & in d. l. pen.* & eius dicta sequuntur Bald. Paul. Alex. & Aret. *colum.* 2. vbi inquit, diuersa multo magis esse capitula, cum de diuersis rebus disponitur, ex notatis *in l. scire debemus. ff. de verb. oblig.* & *num.* 15. & latius dixi supra. *num.* 55. Idem quoque not. Bart. & Paul. *in l. fin. ff. de reb. dub. & in dicta l.* 2. vbi quoque sequuntur Doct. communiter, Bart. *in d. l. talis scriptura*, Bald. *in l.* 2. *C. de leg. hæred. versus finem*, & præterea d. Abbas *in d. c. secundo requiris, colum.* 3. vbi inquit, quod quando est vnum negotium habens plures articulos, si clausula apponitur in contextu vnius articuli, non trahitur ad alios. Refert, & sequitur Dec. *d. cons.* 213. *num.* 7. & ibidem Abb. declarat, quando clausula videri possit intra vnum articulum, & sequitur Afflic. quoque *in decis.* 248. *num.* 13. His addo Bart. *in l. Velinus.* §. *idem quæsit. ff. de lib. leg.* vbi declarando materiam istam, intelligit tunc esse vnum capitulum, quando vt vnum factum cum suis qualitatibus, veluti fi tibi promitto decem sub aliqua conditione, vel quando sunt plura connexa, vt soluti cum tibi vendo, cum pacto redimendi, cum pacto inuestiendi ad libellum, vel sub alio pacto de aliquid faciendo. Diuersa autem capitula esse, vel quando sunt plura facta diuersis temporibus, *ad glos. in l. si quidem. C. de emptio.* vel si inconuenienti vnum tamen non sit correspectiuum, nec veniat ad determinationem alterius, sed quodlibet de per se stat, *ad l. etiā.* §. 1. *ff. de minor.* Sequuntur Alber. Brun. *cons.* 48. *num.* 5. Bellon. *cons.* 49. *num.* 11. Gramat. *decis.* 103. *nu.* 155. Crau. 246. *nu.* 3. Francisc. Becc. *cons.* 45. *nu.* 31.

104 Rursus notandum est: facilius esse, vt clausula in principio posita referatur ad omnia, quàm ea, quæ in fine reperitur adiecta, ad ea, quæ dixi supra, *sub num.* 4. & in specie post Bartol. *in l. ea tamen adhe. ff. de leg.* 3. notarunt Fulgo. Paul. & Ias. *num.* 5. *in d. l.* 3. Dec. *cons.* 92. *colum.* 1. cum pluribus alijs adductis a Cacheran. *cons.* 7. *num.* 48. & *consilio* 74. *num.* 38. quia naturaliter præcedentia influūt in sequentibus, sequentia autem non refluunt: contra tamen videtur obstare text. *in c. inquisitionis, ext. de appellat.*

105 Item notandum est, quòd clausula in principio in medio, & in fine posita, referatur ad omnia capitula, quibus congruere potest, *d. l.* 3. §. *filius, & d. l. talis scriptura.* §. *fin.* Dec. *d. c. secundo requiris, num.* 3. & *cons.* 79. *colum.* 1. Ias. *cons.* 47. *in principio. lib.* 3. Soc. iun. *cons.* 26. *nu.* 2. *in* 3. Crau. *cons.* 987. *nu.* 73. pulchrè Rolan. *cons.* 54. *in* 4. Quòd si in medio extranea fuerit inserta, non ad omnia, sed ad proxima refertur, *d. l. fin. ff. de reb. dub.* quam ponderauit Bart. ibi, vbi ad hoc in simili inducit glo. *in* §. *item lapilli. Instit. de rer. diuis.* & sequitur Paul. Castr. *ibidem*, Aret. *in dicto* §. *filius, colum. vlt. versic. sed si ad hoc regula, in l. tria prædia, ff. de seru. rustic. prad.* Cumani *consilio* 22. *colum.* 1. *& est text. in l.* 1. §. *deinde, ff. de postul.*

109 Item si plura sint capitula, & ad aliqua nō possit commodè referri, ad vltimum, idest ad magis proximū, non ad omnia adaptatur. Bald. *in d. l.* 1. *C. de leg. hæred. in fine, per text. in l. si idem cum eodem.* §. *fin. ff. de inofficios. don. inf.* sed melius est, vt ad omnia referatur, ad quæ commodè referri potest: secundum Aret. *in dicto* §. *filius num.* 10. *vers. tertio adde*, & ante eum, Paul. Castr. *dicta l. fin. in* 3. *limitatione*, dixi supra, *num.* 36. & fuit de mente Bart. *in dicto* §. *fin.*

107 Illud autem planum est, clausulam in fine vel in principio, vel aliter positam, non referri ad omnia, quando non esset eadem ratio, sic Bart. *in d. l. talis scriptura.* §. *fin.* vbi exemplificat multis modis. Primo, vt non referatur ad illud capitulū, in quo specialiter prouisum sit circa id, quod continet clausula, de qua tractatur, sic Bart. *in d. talis scriptura.* §. *fin. per text. in l. sed si per præceptem*, §. *deinde, ff. ex quibus caus. ma. & in l.* 1. §. *cum quis, ff. de postum. & in l. cohæredi.* §. *qui patrem. ff. de vulg.* vbi pro regula traditur, quod generalis prouisio non refertur ad ea quibus specialis facta fuit prouisio, & in pulchro casu Bartol. *cons.* 54. *Angelus Maria.* Zanchus plura congerens *in rep.* §. *cum ita, nu.* 674. & dictum fuit supra, *num.* 30. Secundò si præcedentia essent contraria *ad l. si idem cum eodem*, §. *fin.* dixi supra, *num.* 33. Tertiò, vbi facta relatione, di spositio, ad quam refertur, efficeretur *inutilis, ad h. cum vulgari. ff. de dote præleg.* dixi supra *num.* 31. Quartò, vt clausula præcedens non referatur ad sequentia, quæ exorbitant à iure communi, *ad l. vxori. ff. de leg.* 3. Bart. ibi. glos. Bart. & Doctores, *in d.* §. *fin. in prima oppos.* Item vbi negotia sunt diuersa, clausula non ad omnia, sed ad præcedentia refertur, *cap. inquisitioni, ext. de appellation.* quem sic intellexit Abb. ibi, & idem Abb. *in d. capitulo secundo requiris, sub numero* 10. Sequitur præmissa Gabriel. d. conclus. 9. *nu.* 3. Decian. Resp. *cons.* 17. *nu.* 35. *lib.* 1.

108 Denique aduertendum est, quod licet qualitas extrinseca, per quam modificatur, suspenditur, aut aliter qualificatur dispositio, non videatur repetita in sequenti, vel alio capitulo: attamen quò ad declarationē verbi, quod potest continere plus, vel minus, secundum vnam vel aliam significationē, qualitas adiecta in vno capitulo, qiæ significationem nominis vel verbi, restringit: potest videri repetita in alio capitulo ad declarationem significationis illius nominis vel verbi, siue præcedat, siue etiam sequatur, *l. vtrum. ff. de petit. hæred.* & inde notarunt Bartol. & Angel. *l. si seruus plurium*, §. *fin. ff. de leg.* 1. & inde quo que notatur, clarius idem Bartol. *in l. qui filiabus, in prine. ff. eod. & in l. ex facto.* §. *si quis rogatus. ff. ad Trebel.* vbi ad dignoscendum, an in dispositione, vel in condi-

conditione de filijs, seu de liberis, sensum quoque fuerit de naturalibus, dicit aduertendū esse, an in aliqua parte testamenti testator de naturalibus meminerit, & in specie sic scripsit Aretin. *cons. 143 Visa consultatione, col. vlt. & in d. l. 3. §. filius, col. vlt. ff. de lib. & post.* sequitur Soc. *in d. l. fi. sub nu. 2. ff. de reb. dub.* Curt. iun. *cons. 112. num. 7.* Ruin. *147. num. 8. in 2. & cons. 13. num. 11. lib. 1.* pulchrè idem Socin. *cons. 63 sub num. 4 in 3.* Paris. *cons. 72. num. 42. & 43. in 4.* & præterea addo Corn. *cons. 202. ante num. 8. in 3.* vbi inquit, quod verbum æquiuocum prolatum vno modo in vna parte testamenti, intelligitur eodem modo in alia, mouetur ex Bart. doctrina *in l. Centurio. ff. de vulgar. num. 27.* vbi sic dicit *per text. in d. l. si seruus plurium. §. fi.* & idem Corn. *cons. 93. colum. 3. & 116. col. 3. & 138. item col. 3. in eod. vol. & iterum in 2. vol. cons. 152. col. 4.* & præter hos, Raph. Cum. *cons. 33. Titius*, Ripa *in d. l. Centurio, num. 124.* & est communis traditio. Paris. *cons. 74. num. quarto, & cons. 86. num. 55. in 2.* Clar. §. *testamentum q. 76. in vers. dixi, sed* & præter supra adducta addo text. *in l. prima, ff. de reb. dub.* vbi ex posterioribus sumitur declaratio ad præcedens dictum, & aduertit Soc. *ibi.* & sic etiam argumentatur Bald. *in consilio 253 lib. 3. per text. in l. fin. §. cui dulcia, ff. de vino trit. & ol. leg. 20. & l. nam quod, §. fi. ff. de pen. leg.* Addo etiam quod ex verbis prolatis in vna scriptura declaratur quid senserit disponens in alio actu, vel in alia scriptura, *l. vxori §. fin. vbi Bart. ff. de leg. 3. & in l. alimenta. ff. de alim. leg.* Alex. *cons. 69. num. 3. lib. 6.* Crau. *cons. 231. num. 12.* Curt. sen. *cons. 49. col. 6.*

Et ex his infertur, quòd qualitas masculinitatis adiecta in vna parte testamenti de filijs, & liberis declaret aliam, in qua de filijs, & liberis simpliciter facta fuit mentio. de quo sanè puncto plene scripsi *in Art. 25. num. 19. & infra.* Infertur etiam, quod vbi quis in instrumento aliquo expressit se agere procuratorio nomine, qualitas hæc in singulis partibus intelligitur repetita. Bart. & cæteri omnes, *in l. 1. §. nunciatio. ff. de oper. nunciat.* Item adde quod vbi inest aliqua dictio repetitiua, equidē repetitio inducere tur: veluti dictio (vt supra) de qua abundè scripsi *in Artic. 39. num. 16.* & aliæ relatæ supra, *num. 12. 33. & infra*, cessaret tamen repetitio, in aliquibus, ex casibus numeratis supra, *num. 29. & infra.*

109 Adde etiam, quòd vbi qualitas additur post duo verba simul copulata, refertur ad vtrumque verbum, Bart. *in dicta l. Centurio. num. 24.* vbi si dictum fuerit, bona vendantur, & pretium eorū detur pauperibus per meos commissarios; qualitas illa, per meos commissarios, refertur ad vtrū que verbum, vendantur, & dentur: secùs si ad aliud referri posset, quia dictum fuisset, & pretium detur pauperibus, quorum electio pertineat ad meos commissarios: nam hoc casu electionis pauperum qualitas commissarijs tātum videretur commissa, non autem actus venditionis bonorum, & distributionis pretij, *per text. in l. a filio, §. fi. ff. de adim. leg. & in l. filium. ff. de leg. præstand.* & sic Bart. tradidit *eodem loco, num. 25.* & istas Bar. traditiones subsecuti sunt communiter Doctores, Alexand. *num. 84. las. num. 41. & 32.* Ripa, *num. 111 & 113.* & cæteri alij.

110 Denique sciendum est, quod vbi in testamento, vel in aliqua alia dispositione reperitur aliquod verbum designans qualitatem aliquam, quæ potest accipi demonstratiuè, & dispositiuè, tunc in dubio præsumitur stare demonstratiuè, *l. fi. S. Titia. ff. de lib. leg. l. Mela, in principio. ff. de alim. & cib. leg. l. quidam. testamento. ff. de leg. 1.* & in specie sic notauit Bar. *in l. cum pater. §. mense. ff. de leg. 2.* vbi inquit, quòd legata apotheca pannorum, intelligi tur legatus fundus apothecæ, non pannorū mercatura: vt sic adiecto illa (pannorum) stet demonstratiuè, sequitur Ias. *d. l. Centurio, num. 51.* Alc. *cons. 34. nu. 6. lib. 8.* relati à Mantica, *lib. 9. tit. 2. nu. 5.* intellige, nisi conductam apothecam teneret, nam mercaturam pannorum, cū debitis, & creditis, legasse crederetur. Bald. *in l. prædia, col. 2. c. de fideicommiss.* Corn. *cons. 172. nu. 3. in 4.* idem quoque, vt demonstratiuè potius, quam dispositiuè, accipi debear, probauit idem Bart. *d. l. Centuria, nu. 39.* & sequuntur communiter Doctores ibi, Rip. *nu. 173.* & idem Bart. *in ea. l. sub num. 31.* vbi distinguit, quòd aut verbum qualitatem significans adijcitur verbo dispositiuo, & stet demonstratiuè adeò vt existentia illius qualitatis sufficiat tempore dispositionis, nec requiritur perseuerātia tempore executionis, *d. l. Mela*, vbi legatis alimentis puellæ, sufficit, eam tunc puellam fuisse, adeo vt debeantur postea eidem adultæ factæ, *& c. Rainutius, ext. de testament.* vbi substitutio compendiosa filio impuberi facta coarctatur ad tempus pupillaris ætatis, quod etiam Bald. tradidit *in l. precibus, Cod. eo. colum. vlt.* aut adijcitur verbo executiuo, quia dictum sit (filio meo impuberi succedat) vel (bona filij mei impuberis deueniant in talem) & hoc casu qualitas hęc stet dispositiuè, & restrictiuè, & requiratur, vt adsit tempore, quo de successione agitur, sic vt impubes decedat: quia qualitas adiecta verbo, debet adesse tempore verbi, *l. Titius. ff. de testament. milit. l. 2. de auro, & arg. leg. & l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxal.* Sequūtur nemine contradicente, cæteri alij, vt latè per Ias. *num. 50. & infra* Ripa, *num. 140. cum aliis sequentibus.* De hac tamen materia, an verba stent demonstratiuè an restrictiuè videndus est Fel. *in cap. super litteris. sub num. 4. & in cap. ad audientiam, num. 2. & tit. 7. ext. de Rescrip.* Natt. *cons. 34. num. 6.* Crau. *cons. 983. num. 99.* vbi quod in eadem oratione stant restrictiuè.

111 Rursus, & vltimo loco aduertēdum est, quòd vbi relatio fit in aliqua dispositione, vel actu, ad præcedentem dispositionem, vel actum, tres casus considerandi sunt. Primus est, quando dispositio præfens est certa, & determinata, nec repetitur relata, & hoc casu statur dispositioni certę, & determinatæ, & relatio illa non facit condi tionem, sic Bart. *in l. eum qui, §. Iulianus. ff. de condit. & demonst. & c. incert. pecun.* vbi decidit, si iudex condemnauit te ad dādum Titio, omni anno, par vnum caponum, secundum quod, vel prout, aut sicut, antecessores sui fecerunt, valeat sententia, & tenearis soluere, quam-

re, quamuis non reperiatur, quod antecessores tui soluerint, sequitur Doctores ibi Ias. & Dec. *in l. pen. in 2. notab. C. de institt. & substit.* & consulendo Paul. Castr. *cons. 17. in 2.* Dec. *cons. 169. colum. penult.* Curt. iun. *cons. 97.* vbi in terminis Boer. *decisio. 16.* Grammat. *decis. 59. num. 15. cum seq.* Crau. *cons. 987. num. 65.* Secundus casus est, quando dispositio referens est incerta, & indeterminata, nec apparet relata dispositio, & tunc inutilis est, & præter eos Oldr. *cons. 164. Viso.* Alex. *cons. 28. num. 1. libro 1.* Aretin. *cons. 76. col. 2. in 3. q.* Loffred. *cons. 36. num. 1.* Fabian. *de emptio. & vendit. in 6. q. princip. num. 29.* Bart. *in l. si fie, §. 1. ff. de leg. 1.* & sequuntur postea res *ibi* Dec. & Grammat. *dictis locis*. Tertius casus est, vbi apparet dispositio, & scripta relata, & eo casu, scriptura referens modificatur, & restringitur ad terminos relatæ, ea ratione, quia relatū intelligitur esse in referente, *l. asse toto. ff. de hæred. institu. cap. Abbate fame, §. porro, ext. de verbor. significat. l. edita. C. de eden.* vbi Bar. & Doct. de dictione prout *& in extravag. ad reprimendum, in glossa, prout.* Ruin. *cons. 25. num. 11. lib. 1.* Parif. *cons. 57. num. 47. in 3.* vbi de dictione, illa, & de dictione, sicut, & in istis, & in dictione secundum quòd, *cons. 63. colum. 3. &* vbi quòd dispositio referens, licet alio modo referat, quàm contineatur in dispositione relata, modificetur ad terminos relatæ, & per errorem præsumatur aliter facta relatio, adducit Alexan. *cons. 66. colum. penult. lib. 1. & cons. 9. pondertis, colum. penult. in 5. &* idem Dec. *in dicta l. penult. in 2. not. & in Authen. Si quis in aliquo, ante num. 40. C. de eden.* Crau. *cons. 987. nu. 56. & 57.* vbi absurdum reputat, plus quem consequi ex scriptura referente, quam ex scriptura relata, post Bart. Aret. & Dec. ab eo relatos, & sic quoque repetit, & prosequitur *in nu. seq.* & idem quoque voluit Curt. iun. *d. cons. 94. numero 10. & cons. 24. num. 3.* & è contra, si plus sit in scriptura relata, quam in referente attendatur relata. Ludolf. Scrader. *cons. 3. nu. 54. lib. 2.* & ideo confessio relatiua ad scripturam non plus probat, quam scriptura illa. Parif. *cons. 7. numero 4. lib. 3.* Mascar. ex pluribus *concluf. 185.* Limita, nisi constaret disponentem voluisse alio modo disponere, quàm in instrumẽto, ad quod se refert idem Dec. *cons. 326. colum. vlt.* Secundò limita, vbi sequens dispositio esset gratiosa, & referretur ad primam ampliandi causa, nam non restringeretur per illam relatam, sicuti latè in notabili casu Ruin. tradidit, *consultio 18. colum. 2. & 3. lib. 3.* quid si scriptura ad quam fit relatio esset nullius roboris, vel quia concessio in ea contenta esset finita, videtur quoque dispositionem, seu scripturam referẽtem reddi nullam. Bald. *in cap. cum causa, numero 4. de re iud.* Felin. *in cap. tam te, numero 2. de Referip.* & idem Bald. *in Lomnia, numero 3. C. de epist. & cleric.* & plenè Ioan. Ant. Lanar. *cons. 76. numero 23. & 4.* & in pulchro casu de testatore referente se ad fideicommissum, quod erat finitum, Alex. *cons. 81. lib. 6.* Beret. *cons. 130. col. penult.*

112 Quandoque tamen dictiones istæ, stat, similitudinarie, *l. pro vt quisque. ff. de solution.* Bart. *in d. extravag. Ad reprimendum, in verbo, prout*, Bald. & alij, *in l. edita. C. de eden.* quod quidem contingit, vbi per has dictiones adijcitur aliquid, quod fit diuersum ab eo, quod primo loco positum fuerat, vti inquit Soc. iun. *cons. 75. num. 25. in 3.* & hic casus multum differt à casu, cum stant relatiuè, quia relatum vere & propriè est in referente.

113 Quia natura relationis est natura veritatis patentis ex coniunctione duarum scripturarum, vt Bal. ait, *cons. 338. Eaque veniunt, lib. 2.* sequitur Dec. *cons. 497. num. 3.* vbi inquit in scriptura referente contineri, quod scriptū legitur in scriptura relatè, *d. l. asse toto, & l. ait prætor. §. 1. ff. de re iudic. & l. si ita scripsero, ff. de cond. & dem.* vbi Bart. voluit, relatum inplicitè contineri, ac si expressum esset, etiam vbi expressio pro forma requiritur, vel iuri in institutione hæredis, & sequuntur cõmuniter Doctores ibi, Alex. *cons. 276. in 5. & cons. 4. num. 7. in 7.* Soc. *cons. 273. col. 3. vers. secundo principaliter, lib. 2.* Soc. iun. *cons. 234. col. 2. in 3.* Aciat. *cons. 57. & cons. 326. lib. 9.* Clar. *in §. testamentum. q. 4. & q. 36.* latissimè Ludou. Zunta *in responso pro vxore, nu. 72. cum seq. & num. 293.* & plenius de materia relationis scripsi *in Artic. 29. num. 25. 26. & 27.*

114 Et ex his infertur ad deciſionem casus de facto occurrentis, nam filius, qui à patre cũ aliis filijs fratribusque suis institutus fuerat, & per fideicommissum reciprocum gravatus, testamentum fecit, & instituit fratribus suis, iussit bona sua fubiacere fideicommisso, secundum quòd, & prout, per patrem suum in testamento suo dispositum fuerat. Nam dubitare contingit, an dictiones hæ stent relatiuè, & secundum veritatẽ, ita quòd fideicommissum paternum fit prorogatum quo ad bona hæc, nàm si fieri posse pro ab soluto præsupponitur, si quidem captatoria non potest dici voluntas hæc, quia ad præteritam dispositionem refertur, *ad l. hoc articulo. ff. de hæred. inst.* not. Bartol. *in d. l. si ita scripsero*, & quia si potest quis testatori consentire, vt de re consentientis fideicommittat, ad ea quæ plenè dixi *in Art. 44. num. 33.* fortius potent velle, vt paternum iam fideicommissum ordinatum bona sua contineat cum in re sua absoluta cuique sit testandi, posteſtas. *l. verbis legis. ff. de verbor. signif.* An verò dictiones illæ stent similitudinariè, ita vt fideicommissum sit filij, & nouum, ad similitudinem, & sub illis conditionibus, & inter illas personas, prout paternum: nam hoc secundo casu, fideicommissum erit transfusrale, & transuersalis naturam assequetur: cum autem ex verbis, & ex dispositis, constare posset testatoris sensus: non vlterius esset elaborandum. cæterum in casu de facto emanarunt diuersa responsa. num Dec. *in consilio 362. & d. cons. 497.* vna cum D. Antonio Negusan. consuluit, paternum videri prorogatum: nec nouum inductum fideicommissum? Contra verò in eadem facti specie, respondit Marian. iun. post d. Angel. de Nicolinis *in suo cons. 75. lib. 3.* Rationes vtrinque videri possunt: & in re dubia opinioni Socini magis adhæretem, *ad regulam in l. magis. ff. de solution.*

115 Postremò videndum est pro necessaria Arti-

culi

culi absolutione, an ob defectum conditionis, vel modi, deficiat dispositio, quod intellige, vbi conditio, vel modus, iure non improbatur: nam si legibus rejiceretur, quæstio nostra cessaret, ad ea quæ dixi *in Artic. 11. num. 16. & infra.* Propositâ autem materiam pertractarunt glossa, & scribentes *in Instamento, ff. de cond. & demonst. & in l. 1. C. de instit. & substit.* sanè conditio triplex est, Casualis, Potestativa, & Mixta. Primo itaq; videamus de cõditionibus, mox & de modo, & vt facilior huius rei cognitio habeatur, per conclusiones tractatum absoluam.

116 Prima itaque conclusio sit. Vbi conditio est casualis, ea non impleta, omnino deficit dispositio, quæcumque sit, institutionis, legati, fideicommissi, vel etiam contractus. *l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebellian. l. vnica*, §. *sin autem sub conditione. C. de caduc. toll.* glos. Bartol. Imol. Cuman. Paul. Soc. *num. 4. in d. l. in testamento*, Glossa & communiter Doctor. *in d. l. 1. C. de instit. & sub.* Iaſ. *ibi. num. 10.* Dec. *ante nu. 13.* idem Dec. *conſ. 526. num. 3. & conſil. 620. nu. 3.* Soc. iun. *conſ. 83. nu. 6. lib. 1.*

117 Et adeo deficit dispositio, quòd conditione non purificata habetur pro non facta, *l. pecuniam. ff. si cert. pet.* vbi sic notarunt Alex. Soc. Iaſ. & Dec. *in 2. notab. & l. hæc venditio. ff. de cont. empt. & l. neceſſario. §. illud. ff. de peric. & com. rei vend. & l. item quia. ff. de pact.* & per ea iura & alia sic Socin. iun. *conſ. 4. num. 16. lib. 2.* Cæphal. *conſ. 455. num. 6. & 497. numero 39.* Rimin. iun. *conſ. 171. num. 19.* Honded. *conſ. 60. num. 15.* ideoque instituta sub conditione, ea non impleta, non dicitur priuari hæreditate, sed haberi pro non instituto, Paul. Castr. *conſ. 292. circa primũ colum. 2. in 2.* sequitur Crau. *conſ. 15. nu. 3.* Ratio est: quia testator subiecit dispositionem suam casui & fortunæ, ideo fortunæ euentus spectandus est, Bartol. *dicta l. in testamento, colum. vltim.* Socin. *numero 8.*

118 Et defecta dicitur conditio, si in totum non fuerit impleta, etiam in minimo, *l. qui hæredi. §. ſi. ff. de condit. & demonſtr.* glos. *in l. res bona fide. ff. de contrahen. empt.* Bald. *in rub. C. eod. in 10. quæſtio.* Dec. *in c. de appellationibus, numero 3. ext. de appellation.* & idem Dec. *conſil. 532. num. 4.* Iaſ. *conſ. 94. num. 2. lib. 2.* Gozad. *conſ. 40. num. 32.* Cæph. *conſ. 480. nume. 30.* Menoch. *conſ. 375. num. 5. & conſ. 59. numero 49.* Vincen. Honded. *d. conſ. 60. nu. 14.* & est ratio.

119 Quia conditio pro sui natura est indiuidua, *l. cui fundus. l. qui duos. ff. de condit. & demonſtr. l. ſi ſtulus. §. per fundum. ff. de contrahen. emptio. & l. ſi ita fuerit, in princip. ff. de man. teſtam.* Alex. *conſ. 75. ad finem, lib. 7.* Riminal. ſen. *conſ. 53. num. 9. lib. 1.* Alciat. *conſ. 8. nu. 8. lib. 8.* Tiraquell. *de retr. lignag. §. 1. glos. 21. num. 13.* Rimin. iun. *conſil. 122. num 107. lib. 2.* Honded. *conſil. 34. num. 8.*

120 Et quia conditio formam importat, vti Bald. ait *Auth. Matri & auie*, C. quan. mul. tut. offic. secuti sunt post alios ab eis relatos, Ruin. *conſ. 199. numero 1. in 1.* Paris. *conſ. 97. num. 159. lib. 1.* Socin. iun. *conſ. 122. num. 19. in primo*, Tiraquell. *de retract. connen. §. 2. glos. 1. num. 3.* & forma non obseruata actus redditur nullus, *l. 2. ff. de lib. & poſtum.* vbi sic plenè notatur; & in specie sic deduxit Menoch. *d. conſ. 69. num. 48.*

121 Ideoque dicitur, verba conditionis in forma specifica esse seruanda, *ad l. Mæuius, & l. qui hæredi, ff. de conditio. & demonſtr. & l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulgar. & pupil.* quia strictiuris sunt, Bart. *in l. 1. §. bonorum. ff. ad Trebellian.* Ruin. *conſilio 116. num. 13. lib. 2.* Cæphal. *conſil. 376. num. 52. lib. 3.* Rimin. iun. *conſ. 246. num. 7.* Menoch. *conſ. 97. num. 47.* Honded. *d. conſ. 60. nu. 44.* Adde tamen, quòd conditio debet impleri cum effectu: quia in omni materia verba debent accipi cum effectu. *l. 1. §. Hæc autem verba, ff. Quod quiſque iur. & penultim. §. Docere, ff. ne quis eum vbi* latè Iaſ. & ideo conditio si studeurit in legibus, intelligitur cum effectu, si Doctor euaserit; pulchrè idem Iaſ. *conſ. 149. lib. 4.* & in eodem casu Dec. *conſ. 177.*

122 Limitatur Conclusio principalis nonnullis modis, primo in casu l. fin. C. de neceſſ. ſerv. fauore scilicet libertatis. Secundò, quando testator aliàs relicturus fuisset eriã conditione deficiente, glos. quam ibi aduertit Angel. *in d. l. 1. C. de inſti. ſubſtit.* sequuntur Fulgos. Alexan. Iaſ. *num. 7.* Dec. *colum. 3. in princ.* Socin. iun. *in d. l. in testamento*, ante numero quinto, ad quod inducit Alex. tex. *in l. in conditionibus, in princ. & in l. cum tale. §. legato aſſum. ff. de condit. & demoſt.* sed melius facit, vti Decius ait, quòd in vltimis voluntatibus testatoris volũtas totum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. inſtit.* cum aliis adductis à Roman. *conſ. 31. Viſis bis.* Tertiò limita, quando is, qui per conditionis euentum obligaturus erat, in causa fuit, vt conditio deficeret, nam ad eius damnum pro impleta haberetur, *per reg. in l. iure ciuili. ff. eod. de qua infra dicam*, & sic limitauit Socin. *dicto loco*, & ante eum Bart. *in vlt. colum.* Adde, limitationes istas esse communiter receptas, & quò ad secundam, quòd alias testator esset relicturus, id constare oportere, nec sufficere, quòd honoratus sit persona coniuncta, vt *ibi* aduertit Iaſ.

123 In potestatiua autem has subijcio Conclusiones: Porro potestatiua conditio est, quæ à potestate, & volũtate honorati pendet, veluti si vxor mea castè, & honestè vixerit, si legatarius hæredem meum, vel alium liberauerit ab eo, quod sibi debet, si in re sua seruituterm constituerit, vel quid fecerit, aut ædificauerit, si seruum manumiserit, nam hæc voluntaria omnino conditio est, quia seruus libertatem recusare non valet, *l. fin. C. de manum. teſtament.* Quæ autem à voluntate nõ honorati, sed alterius pendet, hæc casualis æstimanda est, si quidem in arbitrio illius sit dare, vel facere: non autem in honorati voluntate, *ad notata in l. ſi quis Sempronium, ff. de hæred. inſtit.* Differt autem à casuali, potestatiua conditio, ac etiam mixta in his: nam potestatiua impleri tantum potest post mortem testatoris, & ab eo qui scit se grauatum: conditionalis autem. casu, & quocumque tempore, vti est casus *in l. 2. ff. de condit. & dem.* Item potestatiua requirit factum grauati. *l. ſi iam facta. ff. eod.* non sic casualis. Item potestatiua quam primum potest, impleri debet. *l. hæc conditio. ff. eo.*

tio. ff. eo. casualis verò, vt dixi, quandocunque.

124 Cæterum in potestatiua hæc sit Prima Conclusio, quòd si impleta non sit, voluntate, mora, aut impotentia, impedire debentis, conditio deficit, & dispositio euanescit, *dicta l. fi. ff. de cond. insit. l. penult. §. primo, ff. de condit. & demonst.* etiam in materia fauorabili, scilicet in relicto liberatis, *dicta l. fin. C. de necessar. ser.* & l. cum quidam, C. de cond. insert. & idem est, si culpa honorati non posset conditio æquè *bene impleri*, quamuis de facto ipse facere vellet, quòd testator iussit, *l. Mœuia, in princip. ff. de annu. leg. & l. liberti. §. fin. ff. de alim. & cib. leg.* nec impotentia excusat ab onere implendi, vt quia imporens sit colligere pecuniam dare iussam, vel quia species, quam iussus fuerat, sit perempta: deficit enim conditio, etiam in relictis fauorabilibus. *dicta l. qui hæredi, & l. cum ita datur. ff. de condit. & demonstr. & dicta l. cum quidam.* vbi tamè in legato liberatis excusatur seruus, si pecuniâ, vel rem dare iussam parauisset, & casu perijsset, nam subuenitur sibi, vt libertatem assequatur, remanet tamen obligatus præstare quòd erat in conditione, & eo casu, quod erat in conditione transit in obligationem, & sic notant communiter Doctores ibi. vnde colligitur, honoratum sub conditione potestatiua cogi non posse vt eam impleat, *per regulam in l. si quis sub conditione. ff. si quis omis. ca. testam.* & sic notarunt Cin. *in l. si plures. C. de condit. insert.* Socin. *in l. iure ciuili, num. 6. ff. de condit. & demonstr.* & ante eum Bald. *in l. si plures, num. 34. C. de condit. insert.* si tamen ex aliqua causa, quæ honesta esset, legatarius excusaretur, conditio posset videri impleta, *ad ea, quæ dicam infra, nu. 130.* Adde quod ius implendi conditionem potestatiuam, non transit nec actiuè nec passiuè ad hæredes. Menoch. *cons. 143. num. 24.* cuius dictum de passiuo transitu, verum est in hærede legatarij, sed non in hærede hæredis, l. sub diuersis, §. fin. & l. qui hæredi in princip. *ff. de cond. & demonst. & l. cum ita datur. ff. eod.*

125 Et si ante implementum conditionis voluntariæ honoratus decesserit, ius implendi cõditionem, morte illius expirat, nec ad hæredes transit, *l. vnica. §. prosequendo, §. iuuenissimo, C. de cad. toll. & dicta l. in testamento, & l. testatore ff. de cond. & demon.* notat Bald. *dicta l. si plures, num. 23. C. de cond. insert.* & idem est in cõditione legis, nam ius illam implendi non transit ad hæredes. *l. prætor. ff. de collat. bon.* vbi Bart. sic notauit, & consulendo post alios tradidere Dec. *cons. 261. prope finem*, Ruin. *cons. 17. num. 8. in tertio*, immò nec etiam in contractibus potestatiua conditio, quæ concerait proprium defuncti factum, potest per eius hæredẽ impleri, sicuti Bald. tradidit, *dicta l. si plures. nu. 23. per tex. in l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verb. oblig.* & vltra Bald. Cin. Alber. & Salic. *in dicta l. si plures, cum aliis concordantibus adductis à Tiraquel. de retr. conuen. §. 1. glos. 6. num. 15.* vbi tamen secus dicunt in conditione casuali, nam contractus conditionalis ad hæredes actiuè, & passiuè transit, *§. ex conditionali, Instit. de verb. oblig. & C. de actio. ab hæred. l. 1.*

126 Rursus addo, vt dixi, conditionem potestatiuam mora non implentis deficere, per casum *in d. l. pen. §. 1. ff. de cond. & demon.* vbi etiam probatur, quòd casus superueniens non prodest legatario, & notat Soc. *in l. si Titius. num. 4. ff. eod.* in his autem potestatiuis mora contrahitur, cum primum post testatoris mortem conditio potuerit impleri dando, vel faciendo, *l. hæc conditio. ff. de cond. & dem. l. 1. §. item si ita. ff. ad leg. Falc.* & hoc vbi de relictis particularibus agitur: sed vbi de hæreditate, & vniuersali successione tractatur, quæ quandoque incommoda affert, latiùs res proferetur, etiam vsque ad vltimum vitæ spiritum, *d. l. fi. ff. de cond. insert. & l. si tus quoque, ff. de hæred. inst.* nisi à iudice tempus constituatur, *ad tex. cum glo. in l. si quis in stipulatione. ff. eod.* sic distinxit Bart. *in d. l. hæc conditio.* Bal. *d. l. si plures. num. 33.* Alex. & Dec. *in d. l. 1. in fine. C. de inst. & substit.*

127 Et mora ab honorato commissa in non implendo conditionem purgari non potest, ad effectum vt sibi successio, vel legatum acquiratur quia regulariter mora commissa non potest purgari ad actionem consequendam, quando aduersarij interest; *l. si ita quis. §. Seia, ff. de verb. oblig.* Item quia in actibus liberatorijs non admittitur purgatio moræ ad onus debitoris iam liberati, Bald. *in l. si super, C. de transact. in fine, per tex. in l. Thais, §. intra, & in l. si mora, C. de fideicommiss. libert.* & licet Bald. *in dicta l. si plures*, loco supra adducto, fenserit moræ purgationem admitti intra modicum tempus, & sequitur Iaf. *dicta l. 1. num. 8.* contra tamen per ea iura fensit Dec. *in ea. l. num. 9.* ego autem sic distinguendum credo, aut certum tempus à testatore fuit præfixum, et non potest egredi, *per d. iura, & per regulam in l. Statuliberum. §. primo, ff. de leg. 2.* & sic Bald. voluit *d. l. si plures, num. 33. & probatur in dicto §. Seia.* Idem est in dispositionibus legalibus, & statutarijs, concedentibus aliquid fieri intra certum tempus ad onus alterius, *l. 1. §. intra. ff. de suc. edic. l. fin. ff. quis ordo. l. fi. ff. de decr. ab ord. fac. l. ob commissa, C. de adult.* latissime Tiraquel. *de retr. lignag. §. 3. glos. 4. num. secundo.* Aut tempus non fuit taxatum, & tunc licet quam primum conditio impleri debeat, vti dixi, fortè intra modicum tempus iudicis arbitrio purgari poterit, & sic Bald. loquitur *dicto loco*, parce tamen agendum est: quia vt inquit Sal. *in l. si pacto quo poenam, C. de pac. col. 7. vers. nunc ex pacto*, relatus à Dec. *iam dicto loco*, vbi in implemento conditionis tempus est potestatis limitatium, mora purgari nõ potest: si uero sit oneris multiplicatiuum, purgari potest, ne nimis grauetur debitor, nam proniora iura sunt ad liberandum, quam ad obligandum, *l. Arianus, ff. de act. & obl. cap. fauorabiliores, de reg. iur. in 6.*

128 Secunda est Conclusio. Conditio potestatiua habetur pro impleta, vbi stat per eum, qui eximplemento obligaturus erat: quod non impleatur, & est regula generalis, in ultimis uoluntatibus, & in contractibus *l. in iure ciuili, ff. de reg. iur. dicta l. iure ciuili, & l. Iulius Paulus, in fine, ff. de condit. & demonstr. & dicta l. cum quidam, C. de cond. insert. & in cap. cum stat. & in cap. imputari, de reg. iur. in 6.*

cuius

cuius rei leguntur exempla *in l. Maeuia, in principio, ff. de ann. leg. &. in l. Caio. §. Imperator, ff. de alim. & cib. legat.* & ſic tradidere gloſ. & Paul. *in d. l. iure ciuili*, vbi ampliat etiam in impedimento licito, gloſ. Bart. Paul. & cæteri, *in d. l. in teſtamento*, latè Dec. *in d. l. iure ciuili*, idem eſt, ſi is in cuius perſona conditio implenda erat, effecit, ne impleretur: nam adhuc pro impleta haberetur, quamuis ex eo impedimento non ſit obligaturus. ſic Paul. Caſtr. *in d. l. in teſtamento, per illum text. in 3. regula, & in l. 3. ff. de cond. inſti. & in d. l. C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. ſi Titius. ff. de cond. & dem.* ad hoc etiã textus in ratione ſui, *in l. que ſub conditione. §. quoties. ff. eod. de cond. inſtitut.* & ampliatio hæc, vbi impedimentum eſt licitum, & quia tertius ille noluit ſibi dari, aut fieri: com muniter recipitur, per dicta iura: Quæ an in con trachibus ſint proferenda, variarunt auctores, vt per Dec. *in d. l. 1. numero quinto*, vbi autem illicitum fuiſſet, tangam infra, *numero 126.* ideoque ſi teſtator inſtituat hæredem ſub conditione, ſi in domo ſua ædificauerit Eccleſiam, & Epiſcopus prohibeat, conditio habebitur pro impleta, Bal. *in d. l. 1. nu. 9.* Ial. *col. 5.* Dec. *nu. 11.* Soc. *in d. l. Titius, n. 5.*

129 Hic autem quæritur, an liceat variare ei, in cuius perſona conditio erat implenda, ita vt honoratus iterum offerre debeat? Paul. Caſtr. *in dicta l. iure ciuili*, diſtinguit: aut executio facta fuit ab homine per ſolutionem, aut à lege ipſo iure, veluti in reſicto libertatis, & in his caſibus honoratus non tenetur offerre, quia nihil vlterius ſupereſt, *per text. in dicta l. cum quidam*, quia re non integra ceſſat purgatio moræ, *l. illud, ff. de peric. & com. rei vend.* aut adhuc non fuit facta executio, & grauato conſulitur per exceptionem, ne rem præſtet, niſi impleatur conditio, *per text. in l. cui fundus, ff. de condit. & demonſtratio.* & idem firmauit Pauluſmet *in dicta l. cum quidam*, & ante eum, ibi quoque declarauit Bart. & eidem Bart. Bald. & Imo. *in dicta l. cui fundus*, quibus adhæſit Socin. *in dicta l. iure ciuili, ſub numero 4.* vbi reſpondet iuribus, & rationibus contrarijs, & latius idem Socin. *in dicta l. in teſtamento, numero 11.* vbi in conditione mixta: & eſt vera diſtinctio communiter recepta, ſicuti tandem colligitur ex Alexand. *numero 8.* Ial. *numero 7.* & Dec. *colum. penult. & vlt. in dicta l. 1.* quia licet moram purgare in iſtis conditionalibus, quoad exceptionem, licet non quo ad actionem conſequendam, vti præcitati dixerunt, & clarè Bart. *in dicta l. hæc conditio. ff. de condition. & demonſt. per text. in l. 1. ff. de penu leg. & in l. 2. §. item ſi ita, ff. ad leg. Falcid.* Quare tota vis conſiſtit, an per viam exceptionis conſuli poſſit: nam ſi exceptio non cadit, ſemel conditionem commiſſam fuiſſe ſufficit, ad regulam *inſt. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtit.* & his adde quæ dicam infra, *numero 150.*

130 Tertia eſt Concluſio, vbi conditio poteſtatiua impleri non poteſt per aliquem naturæ caſum, habeatur pro impleta, quò ad actionem etiam conſequendam, *l. turpia, §. ſed & ſi, ff. de leget. primo, dicta l. quæ ſub conditione, §. quoties, ff. de cond. inſtit.* vbi Vlpianus ait, non videri defectum conditione, ſi parere conditioni non poſſit, implenda eſt enim voluntas ſi poteſt, & in poteſtatiua ſic notarunt gloſſ. Bart. & communiter Doctor. omnes *in dicta l. in teſtamento, & in dicta l. 1.* & eſt ratio, vti poſt Oldrad. tradidit Bart. *in d. l. in teſtamento*, quia in poteſtatiua teſtator voluit prouidere legatario, ideo ſufficit, quod non ſtet per eum. Vel dic; quia in poteſtatiua teſtator rem ſubiecit voluntati legatarij.

131 Amplia primo, etiam quod in vita teſtatoris caſus contigiſſet, per quem conditio impediretur impleri, *per text. l. inde Neratius, §. primo, in ſecundo reſponſo, ff. ad leg. Aquil.* quem ſic intellexit Imo. *in dicta l. 2.* Alexand. *in dicta l. 1. col. 1. in fine*, & latè tuetur Dec. *ſub num. 10.* ab obiectionibus Socini *in dicta l. ſi Titius, num. 7.*

132 Amplia, etiam ſi conditio deficiat culpa, vel facto teſtatoris, veluti quia teſtator inſtituiſſet ſibi hæredem Titium, ſub conditione, ſi corpus ſuum ſepeliri fecerit in tali Eccleſia: nam ſi in Eccleſia ſepeliri prohibeatur, quia ſit excommunicatus, cõditio pro impleta habebitur, per præmiſſa, Bal. Sal. & Ial. *in d. l. 1. col. 5. in princ.* Soc. *d. l. in teſtamento, nu. 13.* de quare dicam infra, *nu. 146.*

133 Fallit, ſi conditio deficiat facto tertij iniuſto, & illicito: nam tenetur ille ad omne intereſſe, *l. inde Neratius, §. 1. ff. ad leg. Aquil. l. 3. §. ſi. ff. de cond. cauſa data, & l. 3. ff. de cond. furt.* & ſi ſoluendo non ſit, habebitur pro impleta, ne factum illius huic præiudicet, gl. *in dicto §. primo, per text. in l. 1. §. fin. ff. de eo per quem factum erit, & eſt communis diſtinctio, tam ibi, quam in dicta l. in teſtamento, & in d. l. 1.*

134 Fallit Secundo, vbi conditio deficit per caſum contingentem in perſona honorati, vt quia prius decedat, quam implere potuerit, nam deficit conditio, *l. ſub diuerſis, §. fin. ſecundum tertiam lectuam gl. communiter approbatam, & l. ſi ita expreſſim, ff. de condit. & demonſtrat.* ſic Angel. Paul. & Ial. *col. 4. in d. l. 1.* Soc. *in d. l. ſi Titius, ſub nu. 8.* confirmatur ex dictis ſupra, *nu. 119.*

135 Fallit Tertio, quando teſtator voluiſſet conditionem verè impleri: nam non ſufficeret haberi pro impleta, quia in conditionibus, teſtatoris voluntas regit, & dominatur, *l. in conditionibus, ff. de cond. & demon. l. cum quidam.* C. de legat. & ſic voluit Bart. *in l. vter. ff. de condit. inſtit. per illum tex. Bal. in l. ſi pater, in 3. quæſt.* C. de inſt. & ſubſt. Ial. *d. l. 1. col. 4.* & fortius limitatio hæc procederet in mixta, & caſuali. Adde quod vbi verum conditionis impedimentum conſiderari non poteſt, non etiam impedimentum fictum, ſic poſt Cuma. *in d. l. vter.* Ial. *in præall. l. 1. col. pen.*

136 Fallit Quarto, vbi conditione non impleta aliam rem teſtator legatario reliquiſſet: nam quamuis per legatarium non ſtaret, attamen cõditio non haberetur pro impleta, ad effectũ conſequendi primum relictum *per caſum in die. l. vter*, per quem ſic decidit Cuma. *conſ. 38. maritus*, ſequitur ex plurib. Dec. *d. l. 1. col. 7.* & eſt vera limitatio, nam ſic in vtroque caſu ſatisfit voluntati teſtatoris, quæ etiam ex præcedenti corroboratur. de qua limitatione tetigit Menoch. quoq; *conſ. 362. colum.*

olumn. vlt. ſed an duæ hæ limitationes locũ quoque habeant, vbi obligaturus impedit, cogitandum eſt.

137 Videamus modo de conditione mixta, eſt autem mixta conditio, quæ pendet partim a poteſtate honorarij, partim a caſu, vel etiam a voluntate tertij, veluti in ea conditione, ſi decẽ Titio dederit: nam licet poteſtatiua cenſeatur, quo ad hũc effectum, vt filius ſub ea inſtitui poſſit, quia facilis de re modica impletionis ſit, *ad text. in l. ſiuus quoque, ff. de hæredib. inſtit. & in l. fin. ff. de condit. inſtit.* cum gloſ. & Doct. attamen in re hac, mixta reputatur, Barr. *in d. l. in teſtamento*, Iaſ. ex communi *in d. l. 1. col. penult.* Dec. *ſub num.* 12. ac ideo in hac, prout in aliis mixtis diſtinguendum erit, & pro perfecta reſolutione materiam hanc in ſex diuidomembra. Primũ, quando conditio mixta deficit facto implere debentis. Secundum, quando deficit per caſum. Tertium, quandõ deficit facto tertij. Quartũ, quando deficit facto eius, in cuius perſona per honoratum erat implẽda. Quintum, quando deficit facto tertij, qũi in perſonam legatarij implere debebat. Sextum, quando deficit facto teſtatoris. Hæcaũt diuiſio vniuerſum continet mixtę conditionis in hac re tractatum.

138 In primo autem mẽbro, vbi cõditio deficit facto implere debentis, conditio ſemper deficit, dd. ſub diuerſis, & l. illis libertis. ff. eod. cum pluribus concordantibus, adductis ſupra, *nu.* 118. vbi etiam in materia fauorabili libertatis, dotis, alimentorum, & huiuſmodi, ac etiam vbi cauſam præbuiſſet, q̃ honeſtè impleri non poſſet, & ex facto contuliuit Socin. *conſ.* 135. *in ſecũdo dubio, lib.* 1. niſi iuſta cauſa excuſaret legatarium, veluti ſi teſtator reliquiſſet alimẽta vxori in domo ipſius teſtatoris: nam ſi ibi non poteſt commodè, & honeſtè morari, quia ſit iuuenis, & aliqui ſint qui cum ea verisimiliter luxuriarentur, poteſt recedere de domo, ac petere, & de iure habere alimẽta extra domum, Bart. *in d. l. Caio. §. Imperator, Bald. in d. l. 1. colum. 2. C. de leg. at.* Capra *conſ.* 128. *in fine*. Iaſ. *conſ.* 44. *in ſecundo dubio, lib.* 1. Crau. *conſ.* 268. Rolãd. *conſ.* 89. *in tertio*. Caualcan. *in tract. de vſufructu, ſub nu.* 138. & alias iuſtas cauſas retulerunt Paul. Caſtr. *conſ.* 167. *in primo*. Ruin. *conſ.* 89. & 81. *in* 3. Roland. *d. conſ.* 89. *in tertio dubio*, veluti quia plures fuiſſent hæredes, qui inter ſe diuiſiſſent hæreditatem.

Vnde alleganti iuſtam cauſam, onus probandi incumbit: quia regula ſibi obſtat, vti Ruin. probat *conſ.* 34. *in ſecundo*, vbi inquit iuſtam nõ eſſe cauſam, quod hæres ſit priuignus legatariæ, ſequitur Caualcan. *dicto loco*.

139 In ſecundo autem mẽbro, vbi per caſum conditio impleri non poteſt, regula eſt, defectu conditionis legatum ceſſare, ſiue caſus contingat in perſona illius, in quem impleri debebat, ſiue aliter, *lege Titio centum*, §. *Titio genero, verſiculo ante nuptias, & lege cum ita datur. ff. de conditio. & demonſtrat. & l. legatum. C. de condit. infer.* etiam quòd relictum habeat cauſam ſucceſſiuam, dum tamen non in cauſam alimentorum, *ad hoc text. in l. qui concubinã, §. vxori. ff. de legat. 3.* vbi Bart. & eſt regula recepta per Gloſſas, & Doctores omnes, *in dictis ſuribus & in dicta l. in teſtamento, & in dicta l. 1.* & conſulendo Dec. *conſ.* 526. *num.* 4. & 620. *num.* 2. Socin. *conſilio* 57. *& nu.* 9. *in* 3. Ruin. *conſ.* 42. *num.* 2. *& 46. numero* 4. *in* 2.

140 Limitatur autem pluribus modis, primo, fauore libertatis, per *text. in dicta l. cum ita datur*, ex quo arguit Socin. *in dicta l. in teſtamento*, idem eſſe in relictis ad pias cauſas, quia valet argumentum, à libertate ad piam cauſam. Bartol. & Imol. *in l. proximè. ff. de his quæ in teſtament. del. & in l. ſi mus. C. de teſtament.* Bald. *in l. ſi iure. C. de man. teſtam. & in l. 2. C. de fideicom. lib.* Alexand. *in l. Centurio, columna ſecunda, ff. de vulgar.* Mathe ſil. *not.* 114. cum aliis adductis ab Euerat. *in loco, a libertate ad piam cauſam.*

141 Secundo fallit, vbi dandi, & faciendi conditio refertur ad duos: nam ſi ceſſante mora implere debentis, per caſum deficiat conditio in perſonam vnius, poterit in diuiduis pro parte impleri in alio, & eo caſu legatarius partem relicti conſequetur, *caſus eſt in l. penult. §. 1. ff. de condit. & demonſtr.* Socin. *dicta l. in teſtamento, num.* 7. *& pro hoc optimus text. in l. Seio medico, ff. de ann. legat.* quod Cum. tradidit *d. conſ.* 34. Ruin. *in ſpecie conſ.* 42. *numero* 13. *in* 2.

142 Tertio fallit in relicto alimẽtorum: nam licet conditio ſucceſſiua impleri non poſſit ob caſum citra culpam implere debentis, non tamen deficit conditio, *l. annua, ff. de ann. leg. dicta l. Caio. §. Imperator, & l. Stichus, §. fin. ff. de alim. & cib. leg. & dicta l. illis libertis, ff. de condit. & demonſtr. & l. 1. C. de leg. &* plenè notatur ibi per ſcribentes omnes, Gloſ. Bart. & cæteri, *in d. l. in teſtamento*, gloſ. & Scribentes *in d. l. 1. C. de inſtit. & ſubſtit.*

143 Verum quia materia iſta eſt multum frequẽs, aduertendum eſt, quòd interdum relictum eſt vnum, & conditio habet cauſam ſucceſſiuam, & hoc caſu, ſufficit legatario ſemel impleſſe, *per regul. in l. ſi quis hæredem. C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. cum vxori. C. quan. dies leg. ced.* vnde licet per caſum impediatur ſucceſſiuè implere, non tamen amittit relictum, ſic Cuman. ſenſit *in d. l. illis libertis.* Paul. & Alexan. *in d. l. 1. C. de legat.* Ioan. Anan. *conſ.* 75. *nu.* 2. ideo legatum relictum, puellæ ſi ingrederetur religionem purificatur per ingreſſum, quamuis decedat ante annum profeſſionis, exactè Surd. *deciſ.* 303. *num.* 7.

144 Quandoque verò relictum eſt multiplex, & ſi quidem non fuit in cauſam alimentorum, & hoc caſu ſucceſſiua conditio ſi ex toto impleri non poſſit legatum in totum finitur. *d. l. qui concubinã. §. vxori*, iuxta intellectum *Bart. ibi, & in d. l. illis libertis, & in d. l. 1.* ſin autem pro parte implementum deficiat, pro parte quoque minuitur relictum, *d. l. Seio medico, & d. l. penult. §. 1. ff. de condit. & demonſtrat.* Dec. *conſ.* 620. *nu.* 6. *quod duplicatum, & triplicatum reperitur in ordine*, 485. & 537. Quam tamen Cõcluſionem intelligit Paul. Caſt. *in d. l. 1.* quando conditio fuit concepta per verba denotantia principaliter tempus, ſecundario conditionem, veluti dũ habitauerit, donec, quouſq; & per ſimilia verba, in quib. terminis loquitur text. in d. §. vxori,

vxori, ſecùs ſi per verba denotãtia principaliter conditionẽ veluti,(ſi habitauerit) nam ſi habitauerit vſq; in tempus mortis illius,cum quo habitandi expreſſa fuerat conditio,equidẽ videbitur impleta. Cuius quoque opinionis fuerunt Bald. Fulgoſ.& Alexan.*in ea.*l.ad quod Fulgoſ.inducit tex.*in d.l.annua*,declarando tamen, dummodo legatarius habitare inceperit , nam ſi non inceppiſſet, per caſum deficeret conditio hæc mixta, iuxta regulam ſupra poſitã, & Paul.diſtinctionem probauit Ruin.*d.conſ.42.nu.5.in 2.*

145 Et ex his infertur ad ſolutionẽ notabilis quæſtionis ; Pone teſtator reliquit vxorẽ ſuã vſufructuariã omnium ſuorum bonorum, donec caſtè vixerit,& cũ filijs ſuis habituerit . Nã relictum hoc vſusfructus , filijs extantibus reſtringitur ad alimenta honorifica in domo: mortuis aũt filijs, ſuccedentibus hæredibus extraneis reaſſumit vi res pleni vſusfructus,Bart.& communiter Doct. *in l.Titia,§.Titia,ff.de leg.*2. vnde dubitatur, an vxor quia non poteſt caſu cũ filijs habitare , amiſerit legatũ vſusfructus, ita vt ad vſufructũ non reintegretur , quod videtur per præmiſſa,quia legatũ vſusfructus differt à legato alimentorũ , & ſic præcisè determinauit Abb.*conſ.78.punctus talis eſt*, *lib.*2. & veriſſimum eſſe probauit Ruin.*d.conſ.42. ſub num.3. & 4.*quo in caſu idem reſpondit Dec. *conſ.526.& d.conſ.620.nu.6.*& iterum in eodem ca ſu idem Dec.*dictis conſ.485.537.*& in eodem caſu idem reſpondit Soc.iun.*conſ.108.in 1.*& in alio caſu idẽ Soc.*conſ.58. in 3.* vbi plenè probat, mortuis filijs, matrẽ non reintegrari ad vſumfructum. & idem Soc.*conſ.74.in 3.col.lib.4.* & pro eis ſtat Bart. traditio ſupra proximè relata. Contrà tamẽ obſtare videtur Bart.deciſio,*in conſ.56. Bartholomæus*. Sed reſponde, quod ibi conditio fuerat expreſſa per modũ voluntariæ, ſcilicet, ſi habitare voluerit;quo caſu ſufficit eam velle,quamuis caſu cõditio impleri nequeat,*ad dicta ſupra,nu.*123. & ſic ſoluit Ruin.*d.conſ.42.nu.*10.vbi conſiderat,aliud eſſe,ſi dictum fuerit(ſi ſteterit) vel (donec ſteterit cum filijs?) aliud, (ſi voluerit ſtare:) Contra etiã allegatur decisio Anch.*conſ.185. Queſtio videtur*,ſe quitur Dec.*conſ.601.nu.4.*& 5.verum Ancha. reſponſum præſupponit vnum,quod vxori prouiſum ſit æquè vtiliter tam morando, quam non morando cum filijs,ac ideo arguit vxorem reintegrari ad vſumfructum,& hoc caſu morãdi conditionem legatarij ius non minuere; dubitabilis tamen quo ad vſumfructum eſt aſſertio hæc , vti ex ſupra dictis patet,& dicam infra,*nu.*138.

146 Interdum verò relictum legitur in caſum alimentorum expreſsè , vel in eam cauſam reſolutum,ad ea quæ proximè dixi. In hac autẽ ſpecie ſi quidem per legatarium ſteterit quia voluerit habitare, legatum perite conſtat. *d.l.Mauia, & l. anniæ.ff.de an.leg.*Bart.*in d.l.Illis libertis.*nec quicquã prodeſt alimentorum fauor , & ſic pro abſoluto præſuppoſuit Petr. Anch.*conſ.327.Quia in primo*, & idem eſt ſi inceperit habitare, & poſtea deſierit. Dec.*conſ.526.col.fin.verſ.vlt.non obſtat.*

147 Si verò nõ ſtat per legatarium , ſed per caſum mortis illiùs , cum quo morari debuit,quattuor particulares caſus ſunt conſiderandi, primus eſt cum fauore legatarij ea morandi cõditio poteſt videri adiecta:ſecũdus,cũ fauore illius cum quo morari debebat: tertius , quando fauore vtriuſque: quartus, vbi res eſt dubia. In Primo caſu cõmunis omnium ſcribentium traditio, Bar. Imol. & aliorum.*in d.l.in teſtamento*,Bart. Bald. Ang. Sal. Fulg. Paul.& Alex.*in d.l.1.C.de legat.* non finiti alimentorum relictum,*per regulam in l. quod fauore, C. de legib.& per text.ſupra allegatos,nu.*32. & ſic in ſpecie deducit Anch.*d.conſ.185.*ſequitur Dec. *conſil. 601.nu.4.* Immò nec aliud ſucceſſiuum relictum etiam non in cauſam alimentorum , ſecundum Din.*in c.imputari,de reg.iur.in 6.*

148 In ſecundo caſu,ſimiliter fatentur cõitet omnes,defuncto eo conditionem peremptã videri, ad ideo ceſſare relictum *per caſum in d.l.illis libertis, in fine*,vbi Bart.& Imo.& *in l.Seio medico, in princip.ff. de ann.legat.*& ſic quoque notatũt Bart.Bal.Alex. & communiter alij,*in d.l.1.C.de leg.* conſuluêdo ſic tradiderunt Bal.*conſ.434. Caſus talis eſt,lib.*2. Anch. *conſ.237.Quia in primo* , Dec. *dictis conſilijs triplicatis in eod.caſu*,485.537.& 620.& in eodem caſu: Rui.d. *conſ.24.nu.20.& infra,in* 2. Soc.iun. *conſ.108.in* 1.& in alijs caſib.idem Dec.*conſ.526.nu.4.& 601.nu.*1. Soc.iun.*conſ.58.in 3.& conſ.74.in 2.dubio , in* 4. & eſt ratio: quia ceſſante cauſa, ceſſat effectus.

149 In tertio autem caſu,vbi mixto vtriuſq; fauore legatum fuit relictum & conditio aſcripta,& hoc caſu Din.*in c.imputari,de reg.iur.in 6.*tenuit cõditionem deficere, ſi per caſum poſtea cõtingentem in perſonam alterius impleri non poſſit , & extra alimẽtorum cauſam,*pro eo eſt caſus in d.l. qui concubinam, §.vxori*, ſed contra in legato vſusfructus decidunt Anch.*d.conſ.185.*& Dec.*d.conſ.601. verſ.tertius caſus*, vbi legatarij fauorẽ præpõderare voluit,ſed horum,opinio videtur reiecta per textum *in d.§.vxori*,& per dicta ſupra,*nu.*134. fauore tñ alimentorũ, vbi in hanc cauſam legatũ fuiſſet relictum,aliud dicendũ foret,vt ſtatim dicã.

150 In Quarto autem caſu, Din.*d.loco* ſenſit in dubio , conditionem deficere , ac ideo, ceſſare relictum, prout in mixtis contingit, quorum implementum per cauſum deficit,*d.l.in teſtamentum, d.l. legatum*,& dixi ſupra *nu.*129. & in legatis annuis, non in cauſam alimentorum , Dini opinionem procedere dixit Petr.Anch.*conſil.*237. *in principio*, Dec.*d.conſ.*537.*nu.*10. ſed in legato alimẽtorum , contra decidunt gloſ.Bart. & Imol. *in d.l.illis libertis.*Glof.Bart.& communiter Doctor. vt illic per Alexan.*in d.l.*1. Angel. *d.conſil.*150. *Donatus Floriani*, & eſt communis traditio vt per Anchar. Dec. Ruin. Socin.iun. & alios, *in conſilijs præallegatis*, & præter ea loca , addo Ruin. *dicto conſ.*38. *numero* 4. *in* 2.

151 Fallit aũt, vbi ex circumſtantijs conditio morandi poteſt videri adiecta fauore illius , cũ quo mora haberi debeat,non fauore legatarij . Hoc aũt deprehendi ſolet ex ipſius perſonæ qualitate, ſicuti admonuerũt, Odof.& Alber.*in d.l.* 1. & Rainer.in *Additionib.*vbi quærit; pone, quidã nobilis

reliqnit duas filias impuberes hæredes; & reliquit earũ matri alimenta, donec filiæ morarẽtur cum ea: postea maritauit vnam, & alia decessit; quæritur an debeat habere legatum? & refert qđ quidam magni Doctores consuluerũt quod sic; per notata à glos. & Doct. *in d.l.* 1. sed ipse respondit contrarium, quia verba illa videntur adiecta filiarũ fauore, vt mater eas nutriat, & corrigat. *ad l. sed si hoc. §. vltimo ff. de cond. & dem. & l. si ita relictum. §. Pegasus. ff. de legat.* 2. & formaliter refert, & sequitur Alex. *in d.l.* 1. *nu.* 4. Ruin. *d. cons.* 42. *num.* 21. Vnde colligitur, quod vbi agitur de matre legataria, & de filijs impuberibus, vel filiabus, onus cum eis morandi in legato ascriptum, videatur fauore filiorum adiectum, ac ideo cessare relictũ, quamuis in causam alimẽtorum, per casum mortis ipsorum, & hoc idem specialiter voluit Bal. *cons.* 434. *Casus talis est in fi. lib.* 2. *per text. in d.l. sed si hoc. §. fi. & Signorol. cons.* 179. *in Themate, col. fin.* quos ad hoc retulit Dec. *cons.* 485. *num.* 6. *& 7. & consilio* 601. *nu.* 2. *&* 3. 620. *col.* 3. & idem quoque cõsulendo in his terminis de matre, & filijs impuberibus, tradidit idem Dec. *cons.* 526. *nu.* 4. *&* 5. *& consil.* 537. *nu.* 4. *& col. pen. vers. secundo respondetur*, Ruin. *d. cons.* 42. *nu.* 20 *& infra, &* 46. *nu.* 5. *in* 2. & Soc. jun. *in præalleg. consiliis* 58. *in* 3. *&* 74. *in* 4. & in alio casu in relicto alimentorum ascripto vxori, cum onere habitandi cum matre restatoris, quæ erat anus & infirma, respondit Petr. Ancha. *ad cons.* 237. *Quia in primo.*

Contra vero, quòd non sufficiant hæ circumstantiæ matris, & filiorum, & præualeat alimentorum causa, clarè voluit Abb. *d. cons.* 78. *col. fin. lib.* 2. & ante eum Bart. *d. cons.* 56. & vbi affectio ex dispositis versus matrem filiorum legatariam deprehẽdi posset, Dec. *d. cons.* 60 i. *col. pen. & vlt.* ideoque parce agendũ est in re hac, nã Bart. absolutè loquitur, & præterea text. *in d.l. illis libertis, & in d. l. Stichus. §. fi. expresse loquuntur*, vbi legatũ alimentorum fuit relictum libertis cum onere morandi cum filijs quare d. Ruin. *d. cons.* 42. *nu.* 22. vt obiectũ euitaret, coactus fuit distinguere, an ex conditione personarum testator perpetuò voluerit prouidere filijs & filiabus, adijciendo, qmater cum eis morari debeat, quare prudenter in re hac agendum est, & ad hæc videndus est Petr. Benint. *in decis.* 98.

152 In Tertio autem membro, vbi cõditio facto tertij impleri non potuit, distinguendũ est, prout supra dixi de potestatiua, sub num. 123. quòd aut factum tertij est iustũ, & conditio dicitur impleta, *d.l. si Titius*, aut iniustum, & deficit; *d.l. inde Neratius. §.* 1. *ff. ad leg. Aq.* & est distinctio recepta per Bart. & communiter Doct. *in d.l. in testamento. & in d.l.* 1. *C. de instit. & substit.* iustum autem impedimentum est, quod legibus auctoratur, veluti, ne legatarius pro implenda conditione aliquid faciat in re alterius, ad notata *in l. fluminum. §. fin. ff. de dam. inf.* per Bart. & alios, & per Ruin. *d. cons.* 42. *nu.* 16. idem cum prohibetur, ne quid in loco publico faciat, *d.l. si Titius, & ff. ne quid in loco publ. & C. de stat. & imagin. l. fi.* Item ne Ecclesia in domo priuata construatur, nam iustè Episcopus prohibere potest, sicuti post Bal. Alex. Soc. Iaf. & Dec. dixi supra *ante num.* 122. vel quia vxor, vt maritus sibi maritalia obsequia exhiberet, impedimẽto esset, ne maritus aliquam cõditionem facti successiui implere posset, per quam ab ea discederet; nam iniusta esset separatio, sicuti Bart. declarauit *in d. l. Mania. §. fi. ff. de ann. leg.* sequtur Rui. *d. cons.* 42. *nu.* 13.

153 Intelligunt autẽ maiores nostri tunc impedimentum à tertio illatum ne conditioni paritum sit, operari eius implementum, vbi directo ad im pediendum ordinatum fuit, secus si indirectè & per quandam consequentiam: nam tunc conditio deficit, sic Bart. *in d.l. in testamento, col. vlt. per text. in l.* 2. *§. si quis seruum, & in l. non omne. ff. de Statu lib.* cui us verba notabilia esse, asseruit Bal. *in d.l.* 1. *in* 3. *q.* & sequuntur, Alex. Iaf. & Dec. *num.* 11. Socin. iun. *cons.* 110. *nu.* 7. *in* 1. & in effectu, vt Dec. inquit, ad hoc vt mixta conditio dicatur fictè impleta, vbi impedimentum præbet tertij factum, duo sunt necessaria; Primũ, quod honoratus re & effectu paratus sit ex parte sua implere, per text. *in l. cum quidam, C. de cond. insert.* & inde notat Paul. Castr. Secundum, quòd factum tertij fuerit causa immediata, quòd condirio impleta non fuerit, secùs si fuerit causa remota, adducît quæ Bald. notat *in l. qui come. tus. ff. de re mil.* per illum text. & quæ notat ipse *in c. ex ratione, ext. de appell.* & licet Imol. & Soc. *in d.l. in testamento, nu.* 13. rem hanc aliter declarauerint, non tamen discrepant à relata traditione Bart. & Dec. quibus addendum est, quod Bart. voluit, in dubio factum tertij ad hoc videri ordinatũ, vel esse causam immediatam, vt conditio habeatur pro impleta, & reassumpsit Rui. *d. cons.* 42. *nu.* 14. vbi tamen *sub nu.* 16. & 17. conatur restringere Bart. traditionem, vt euadat decisionem illius *in d.l. Mania. §. fin.* sed tamen non video, quare magis in casu Bartoli factum fit ordinatũ ad impediendum, quàm in specie facti à Ruino cõsulti, repetita ab eodem *in cons.* 46. *eiusdem vol.*

154 In Quarto autem membro, vbi conditio deficit facto eius, in cuius persona conditio erat per honoratum implenda, quia nolit, vel aliter impediat, & habetur pro impleta, *d.l. in testamẽto*, vbi glos. Bart. Imo. Pau. & Soc. glos. Bar. & communiter cæteri, Dec. *nu.* 5. *in d.l.* 1. *C. de instit. & substit.* vbi est casus expressus, *& in l. Mania. ff. de ann. leg. & in l. Caio. §. Imperator. ff. de alim. leg. & in l. si post. §. sed si ita. ff. quando dies leg. ced.* & consulendo notarunt Dec. *d. consilio* 526. *nu.* 4. 620. *nu.* 2. Soc. iun. *cons.* 58. *nu.* 9. *in* 3. ideoque relictis centum Seiæ, si nupserit Titio, nam Scia nubere volente, Titio autem non, relictum debebitur, *d.l.* 1. & si ambobus, scilicet Titio, & Seiç, relictum sit, si matrimonium vicissim coierint, altero volente debebitur sibi legatum pro parte, vti est casus *in d.l. in testamento*, quia eo casu pluralitas resoluitur in singularitates, *ad l. falsa. §. fi. ff. de cond. & dem.* & si in pluriũ personis conditio sit implenda, & nõ possit per factum eorũ in omnibus impleri: veluti in conditione habitãdi

cum

cum hæredibus qui seorsum habitassent: sufficeret in vno impleri, Cuma. *d.cons.38. Maritus*, Rui. *consil.80. & 81.in 2.* Roland. *cons.89.in 3.dubio, lib.3.*

155 In quinto membro, vbi conditio per verba reperitur collata in personam tertij implenda per eum in personam legatarij, veluti si Titius nupserit Seiæ, lego Seiæ centum, hoc casu Seia volente nubere, Titio autem non, an conditio pro impleta habenda sit, dubitarũt maiores nostri, *in d.l.1.* & quidem gl. *in l.inde Neratius. §.1. in verbo retrorsum, ff. ad leg. Aquil.* quam ad hoc ponderauit Fulgos. *in d.l.1.* sensit adhuc idem esse, vt conditio habeatur pro impleta, pro qua arguit Soc. *in d.l.in testamento, §. sub nu.9.* quia matrimonij contractus est vltro citroque obligatorius, vnde cũ dicitur, si Titius nupserit Seię, videtur è contra dictum, si Seia nupserit Titio. Contrarium tamen firmarunt Imo. & Cuma. *in d.l. in testamento*, Iac. de Are. Pet. Cin. Ang. Fulgos. Alex. *num.9.* & subsequitur Ias. *in d.l.1. per tex. in l. Labeo scribit si mihi, ff. de contr. empt.* ponderando *ibi*, (& per me stetit,) & per text. *in l. cum ab eo*, & horum sententia videtur verior, quia vbi testator verba conditionis expressè retulit ad factum tertij, casum ac voluntatem illius tertij testator consideraūt, ideo cõditio redditur casualis: sed vbi incipit à facto & voluntate legatarij, tunc potestatiua exmente testatoris demonstratur: in conditionibus autem factum, quod per verba importatur, obseruandum est, *l. qui hæredi, & l. Mauius. §. eod.*

156 In sexto membro, cum conditio impleri non potest facto testatoris, sic post Socin. *in d.l. in testamento, nu.13.* & Doctores *in præall.l.1.* distinguendum est, aut conditio tempore testamenti erat nõ implebilis, vt quia testator reliquisset Ecclesiæ sub conditione, si in ea certo loco tumularetur: testator autem tunc erat excommunicatus, quo casu iure resistente nõ potuit sepeliri in Ecclesia: nam quia conditio hæc vti impossibilis de iure remanet reiecta, idcirco relictum purè debetur, *Lobtinuit. ff. de cond. & dem.* sic post Cum. Soc. *loco præallegato*. Aliquando verò superuenit post testamentum impossibilitas facto eiusdem testatoris, & tunc aut impossibilitas causatur, quia testator expresse remouet conditionis onus, & relictum remanet purum, casus est *in l.si quis seruũ, ff. eo. & ibi* notarunt Bart. & alij. Soc. *loco præallegato*, Aret. *cons.92.in 3.dubio, col.pen.* aut impossibilitas causatur ob factum testatoris, ex quo impeditur conditionis implementum, & tunc aut est factũ voluntarium ad hoc ordinatum, & legatum vel aliud relictum, intelligitur ademptũ: ideo si testator reliquerit Titio fundum sub conditione, si soluerit decem Seio creditori testatoris, & testator viuens soluerit, quia per solutionem directo impeditur implementum conditionis, relictum videtur ademptum, casus est *in l.cum tale, §. penul. ff. de conditio. & demonstr.* quem ponderarunt Cuma. & Socin. Aut verò factum testatoris non est voluntarium ad hoc ordinatum, & hoc casu, quamuis conditio non impleatur, quia impleri non possit præter intentionem testatoris, relictum purè debebitur, reiecta condition e facta impossibili in vita testatoris, sic post Din. decidit Bar. *in l. miles, §. fi. ff. de adult.* vbi in relicto Ecclesiæ sub conditione, si in ea tumularetur, si postea testator factus sit excommunicatus, locum esse relicto, quamuis in ea non tumuletur, quia conditio fuit reddita impossibilis facto testatoris non ad hoc ordinato, nec voluntario, sed necessario. sequũntur Bal. Sal. Pau. Alex. & Ias. *col.5. in principio, in d.l.1.* Soc. post Cuma. *loco præalleg.*

157 Superest vt videamus, an si testerit per eum in cuius persona mixta conditio impleri debebat, locus sit pœnitentiæ de hoc autem tetigi *supra, nu.123.* Item, an si testerit per eum, qui implere debebat, an liceat sibi variare ad effectum vt sibi relictũ debeatur? & de re hac scripsi *supra nu.120.* vbi concluſi non licere purgare moram, & concluſio ibi firmata in vnico legato, q amittatur, vera est per rationes ibi inductas, sed in legato multiplici et succeſſiuo, veluti in legato annuo, aut in causam alimẽtorum, quia plura sunt legata, quot anni, videtur q̃ pro illis annis quib. legatarius noluit parere, excludatur à legato, cũ autem & pro quibus annis parere voluerit, legatũ capiat, *per text. in l. librorum, §. Lucius, ff. de ann. leg. & in l. pater Seuerinam, §. fi. ff. de cond. & dem.* per quẽ tex. Din. Rain. & Imo. determinant, q̃ si aliquid relinquitur vxori, donec voluerit morari cũ filijs, quod licet pro tempore præterito noluerit morari, & propter hoc amiserit legatum annuũ, si postea morari velit, legatum vires reassumat, & sic arguit Rui. *d.cons.46. col.2. in 2.* Dec. *cons.621. col.1.* & est vera Concluſio durante eadem causa legati: vt quia legatum factum esset in gratiam, & prouisionem mulieris legatariæ, sed vbi causa morãdi cum filijs, respiceret prouisionem ipsorũ, quia essent pupilli & imbecilles, cessante ea causa, quia filia esset nupta & sub viri custodia, legatum intermissum non reassumeret vires ad hęredis onus si mater, filia, & gener postea cohabitare cœpissent: quia de ea habitatione testator non cogitauit. & in puncto sic decidunt in eodem casu, Dec. *d.cons.621.* Rui. *d.cons.46.* Soc. *iun. d.cons.110. in 1.*

158 Nunc de modi impleṁeto dicendũ est. Quid autem sit modus, & in quibus à conditione differat, *scripsi me Art.11. nu.109. 113. & infra.* Vtrũ autem ob non implementũ modi dispositio resoluatur, sic distinguendum puto: nam quandoque testator ipse onus per viam modi adiectum remouet, & eo casu videtur quoq; relictũ ademisse, *l. alumna, §. Seia, ff. de adim. leg.* licet secus remota conditione, *l. si quis seruum, ff. de cond. & dem.* dixi *supra, nu.119.* rationẽ differentiæ inter modum, & conditionem, signauit Bart. post Petr. *in diffi. iuribus*, & sequitur Aret. *cons.92. colum. penult. & vltim.* vbi rem; hanc declarauit, & idem est, cum testator legatarium per viam fideicommissi grauauit: nam si ab eo fideicõmissum admat, & legatum ademisse videtur, *l. pen. §. matre, ff. cod.* & est ratio: quia onus iniunctum cẽsetur fuisse causa finalis illius relicti. Sequitur Rui. *cons.23.*

num. 19. *in* 2. vbi notabiliter infert, quòd si testator in codicillis reuocat institutionem de filio in testamẽto factam, & eidem rem aliam relinquit pro omni & toto eo, quod sibi debere tur, quia non valet reuocatio institutionis, *per regulam in L. hæreditatem, C. de codicil.* non etiam valeat illud relictum, quia reuocatio præcedens fuit causa finalis illius relicti.

159 Quandoque verò modus non fuit impletus legatarij defectu, & hoc casu, an relictum amittat, distinguendum est, vt dixi *in eod. Antic.* 1 1. *nu.* 125. an modus concernat fauorẽ legatarij, vel fideicommissarij, & non amittat, aut fauorem tertij, vel testatoris, & amittat, tanquam deficiẽte causa finali.

160 Aliquando verò implementum modi deficit per casum, & videretur deficere relictum, sicuti dictum fuit de relictis conditionalibus, quæ per casum impleri non possunt, *num.* 133. nam modus pro conditione accipitur, *l.* 1. *C. de his quæ sub mo.* ideoque vim conditionis resolutiuæ habere dicitur, licet, non suspensiuæ, Paris. *cons.* 11. *num.* 37. *lib.* 1. Ruin. *cons.* 20. *num.* 2. *lib.* 2. Menoch. *consilio* 362. *num.* 9. & ad hoc allegatur text. *in l. Titio centũ, §. Titio. genero, verſ. ante nuptias, ff. de cond. & demonſtr.* & hac ratione legatarius non ante consequitur legatum, nisi caueat de modo implendo: *l. quibus diebus, §. ſi. ff. de cond. & dem.* & ideo sicut non impleta conditione non debetur relictum, sic quoque nõ impleto modo, videtur, quod resoluatur. quibus rationibus, sic tenuerunt Raph. Cumanus. Castell. & Bezut. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. ſi Titio. ff. de leg.* 1. Fulgos. & Dec. *in d. l.* 1. *C. de inſtit. & ſub. gloſ. tamen in d. l.* 1. quam sequuntur communiter Doctores, oppositum tenuit, vt aliud sit in modo, aliud in conditione. Idem tenuerũt glos. & Doctores *in dicta l.* 1. *C. de legat.* Bart. *in d. l. in teſtamento, & in d. §. Titio genero, & in d. l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. ſin.* sequuntur Ang. Imo. & Iaſ. qui *ſub num.* 8. communem dixit. Secutus est Menoc. *d. conſil.* 362. *num.* 12. Pro qua adducuntur iura hęc satis aperta, *in d. §. ſi Titio, in l. quæ ſub conditione. §. quoties, ff. de condit. inſtit. in l. Lucius. §. quiſquis hæres, ff. de leg.* 2. *& in l. pater, §. Tuſculanus. ff. de leg.* 3. rationem differentiæ inter modum & conditionem, assignauit Alex. *in d. l.* 1. *num.* 5. quia facilius sustinetur legatum, quod iã induẽtum fuit, & pro quo nata fuit obligatio, & actio, prout in modalibus contingit, quàm quod de nouo producatur, sicuti in conditionalibus, argum. *l. patre furioſo. ff. de his qui sunt ſui.* & indubitanter admittunt omnes, vbi non per viam modalis dispositionis legatarius grauatur, sed per viam dispositionis distinctæ, vt de facto grauamine hoc sibi iniuncto ob aliquem casum, citra tamen ademptionem testatoris, legatum non pereat, tum per iura præmissa, tum etiam per text. *in l. ſi cui legatum. ff. de cond. & dem.*

Plures instituti, aut substituti, an succedant ordine successiuo, vel simultaneo.

SVMMARIVM.

1 *Inſtitutiones, & ſubſtitutiones, an regulentur ordine ſimultaneo, vel ſucceſſiuo.*
2 *Inſtitutis duobus filijs: æqualiter, & coniunctim, ſuccedunt.*
3 *Filia inſtituta à patre, & filio maſculo, vel etiam per nomen appellationum: ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum per exiſtentiam maſculi, an eum maſculo concurrat.*
4 *Filijs inſtitutis, an cum maſculis concurrant fœmina, ſtante ſtatuto excluſiuo, ſtatuũ magis afficit diſpoſitiones bominum, quam aliàs lex communis.*
5 *Inſtitutis filio, & nepote ex eo, an nepos ordine ſimultaneo, an vero ordine ſucceſſiuo intelligatur vocatus.*
6 *Filio, & nepote ex eo inſtitutis, virum ſimul concurrant, quæſtionis eſt, ſed in fideicommiſſo, & relictis particularibus, ſimul concurrere, palam eſt.*
7 *In inſtitutionibus vniuerſalibus, communis opinio eſt, ex ordine ſucceſſiuo ſuccedant.*
8 *Copula ſæpe reſolutiuè in diſiunctam.*
Diſiuncta quandoque reſolutiuè in copulam.
Tam & quam, vim copulatiuæ habet, & de eius natura.
Et communis traditio maximè procederet ſi teſtator inſtituiſſet filium, & ſucceſſiuè nepotem ex eo.
9 *Idem ſi inſtituiſſet filium & eius liberos, vel deſcendentes.*
10 *Idem ſi inſtituiſſet filios, & illorum filios, in ſtirpes, & non in capita.*
11 *Idem quoque eſt, inſtituta filia, & eius filijs.*
12 *Et idem eſt in teſtamentis matrum, & aſcendentium per lineam maternam.*
Et idem eſt quamuis ordo fuiſſet præpoſteratus, quia primò nominatus nepos, quàm filius.
13 *Limitatur communis traditio pluribus modis. primò cum nepotem feciſſet cohæredem filio.*
Vel grauaſſet filium, & nepotem eodem tempore in portionibus ſuis: ſecus autem ſi onus neceſſariò non videretur iniunctum eodem tempore.
14 *Vel quia inſtituiſſet filium, & nepotem ſimul, vel filium & vnà cum eo, nepotem.*
15 *Vel quia inſtituiſſet eos æqualiter, aut pro æqualibus portionibus.*
16 *Aut quia per verba pluralia numeri inſtituiſſet hæredes, filium, & nepotem.*
17 *Aut quia inſtituiſſet filium naturalem, & nepotem ex eo.*
18 *Vel quia alteri filio ſubſtituti fuiſſent: alius filius, & nepos ex eo.*
Filio, & nepote ex eo, ſubſtituitis alteri filio, æqualiter, & ſimul concurrunt.
19 *Inſtitutis, filio, & extraneo, ambo ſimul concurrunt.*
20 *Inſtitutis, fratre, & nepote ex eo, vel alijs per copulam, inter quos eadit ordo affectionis, & ſucceſſionis, ambo ſimul concurrunt in ſucceſſione.*

Et idem

19 *Et idem fortius est in fideicommissariis substitutionibus, ac aliis relictis particularibus.*

Et idem est, institutis, fratre, filijs, & nepotibus. sub numero 21.

21 *Nominati nomine appellatino, seu coniunctiuo pro una persona reputantur.*

22 *Ratio communis decisionis, ibi declaratur.*

23 *Institutis, fratre, & nepote ex altero fratre: ambo simul concurrunt.*

24 *Emphyteusi stipulata pro se & filijs masculis & feminis, stante statuto exclusiuo fœminarum, masculi per prius admittuntur.*

25 *Emphyteusi stipulata pro se, & filijs, ordine successiuo post patrem admittuntur.*

26 *Limitatur communis traditio, cum testator ad filios certos alicuius se retulit, secus si ad incertos, sed alij contra.*

27 *Item cum testator fratrem vniuersalem heredem instituisset, & eius filios secundum Dec. sed Capol. contra.*

28 *Item cum testator nepotes ex fratre, contemplatione patris instituisset.*

29 *Item cum fratres, & eorum filios in stirpes vocasset.*

30 *Idem est, cum fratrem, & eius filios & hæredes instituisset.*

31 *Vel cum fratrem, & eius filios: & ex forma statuti masculus excluderet sororem.*

32 *Et idem quoque, cum appellatione filij nepos continetur.*

33 *Copulatiua natura est, vt plures copulatiuè vocati simul concurrant.*

34 *Nominis appellatiui, vel collectiui natura patitur, vt plures sub hiusmodi nominibus comprehensis, quandoque ordine successiuo succedant.*

Fratribus institutis, vtrunque coniunctim per prius vocantur, limita vt ibi.

35 *Collectiuum nomen operatur, vt plures eo nomine vocati, intelligantur ordine successiuo. limita vt infra, numero 39.*

36 *Instituto fratre, & eius liberis, vel descendentibus, frater per prius admittitur: & liberi ordine successiuo per vulgarem videruntur vocati.*

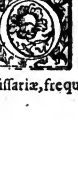
37 *Clausula tamen codicillaris, per verba futuri temporis resoluetur institutionem de liberis, in fideicommissariam post mortem fratris.*

38 *Institutis patre, & filijs, qui extranei sint, simul concurrunt: videlicet frater in dimidia, & filij in alia dimidia.*

39 *Collectiuo nomine vocati plures de alia gente, & familia, omnes, & quilibet viriliter admittuntur ad relictum.*

40 *Fœminæ in feudalibus pro masculis & feminis intelliguntur vocatæ ordine successiuo post masculos.*

Articulus XVII.



1 RDein successiuo, Dispositiones testamentariæ, an ordine coniunctiuo, videantur factæ: & cum ordine successiuo factæ interpretantur, an resoluantur in modũ vulgaris, an verò in modum fideicõmissariæ, frequentissimus, ac perutilis est tractatus, de quò per Bart. & Legistas, *in l. Gallus. §. quidam rectè, ff. de lib. & posth.* & per Canonistas *in cap. Raimundus, & cap. Raynaldus, ext. de testa.* & per D. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 4. tit. 7.* & per D. Petram Placentin. *in suo tractatu de fideicommiss. prohib. q. 5. nu. 152. vsque in finem.* Ego autem pro faciliori huius rei cognitione; Primum discurrã, quid statuendum sit in institutionibus directis; Secũdo quid in substitutionibus vniuersalibus, & relictis particularibus. Primus Articulus adhuc subdistinguitur in tres. Nam quandoque testator disponit, instituendo personas, quarum præterito testamentum potuisset reddi nullum. Interdum disponit, instituendo personas, inter quas cadit affectio ordinata. Interdum disponit instituẽdo personas extraneas.

In primo Articulo plures casus sunt cõsiderandi. Primus est, cũ testator duos filios sibi hæredes instituit, & hos ordine coniunctiuo succedere, in terminis iuris communis manifestum est: quia vnus non est potior altero in successione intestati. idem per eandem rationem est, cum testator filium, & nepotem ex altero prædefuncto filio instituit, Bart. & Ias. *in d. §. quidam rectè.*

Si autem extaret statutum, prout cõiter per Italiam vigent: quòd extantibus filijs masculis, filię non succederent, & pater instituat filium, & filiam, vel filios suos: dubitabile est, an filia cũ filio, ordine coniunctiuo, & simultaneo, succedat, an verò ordine successiuo iuxta statuti ordinem; nam quòd simul succedãt, in primo exemplo arguit natura copulę, *l. si duobus, ff. de leg. 1. & l. 1. §. & cum triplici, C. de cad. toll.* in secundo, nomis complexus, *l. re coniuncti. ff. de leg. 3. & l. triplici, ff. de verbor. sig.* nam filij appellatione filia continetur, *l. iusta. ff. de verb. sig.* & sic decidit Pileus q. 56. quem sequuntur Bal. & Anchar. relati per Ripam *in l. hæredes mei. §. cum ita, num. 79. ff. ad Trebell.* Decian. *cons. 49. num. 8. lib. 4.*

In contrarium facit statuti dispositio, cui testator adhæsisse præsumitur, & in copulata, ac collectiua ordinatione, Bart. *in l. vt iurisiurandi, §. si liberi, ff. de oper. lib. & in l. hæredes mei, §. cum ita.* Et quia lex municipalis magis regulat defunctorũ ciuium dispositiones, quam lex communis, vti magis facta secundum ipsorum ciuium voluntatem, sicuti in proposito bellissimè explicuit Bar. Socin. *in d. §. quidam rectè, column. 4. in princ. & in suo cons. 90. in 1. volum. & cons. 51. nu. 23. & 24. & cons. 73. in 4.* Grat. *cons. 133. num. 41. lib. 1.* & ante eos Andr. Sicul. *cons. 10. in fine. 1. colum. lib. 2.* & sic decidit Soc. *in dictis locis, & in d. §. quidam rectè, in fine. 4. colum. in vers. secunda conclusio, in cons. 113. num. 3. in primo, duplicato 238. in 2.* Ad hoc etiam vulgata decisio Petr. Anch. *in l. tres fratres. ff. de pact.* Cor. Peruf. *cons. 22. colum. 5. in 2.* cum infinitis, quæ adduci possent cõgestis per scribentes *in d. §. cum ita, & in d. §. quidam rectè*, per Iul. Clar. *in §. testamentum, q. 76. in 6. regula*, Menoch. *cons. 95. num. 93.* quę de industria omitto. Item quia institutio de filio, & filia, stante statuto, vt supra, potest videri facta ex ordine necessitatis, iuxta cõsilium Galli, prout dicitur de filio,

& ne-

& nepote, nam filiam ſtante ſtatuto, ſe habet ad filium, prout nepos ad filium patrem quę ſuum: ne alioquin filia vti præterita, ſublato filio maſculo de medio, rumpat teſtamentum: & hęc vere rior eſſet, præſuppoſito ſtatuto quòd parẽs non poſſit inſtituere filiã maſculo extante, & ſic decidit Clariſſ. præceptor meus Torniell. *in d. §. quidam rectè, ante num. 4.* ſed in terminis ſtatuti diſponentis in cauſa inteſtati ſimpliciter, Alc. *Reg. 3. præſump. 3 2. in primo, & ſecundo caſu*, diſtinguit: aut teſtator inſtituit filium, & eo caſu maſculus ſolus filia excluſa ſuccedat, quia ei patrocinantur, præſumpta teſtantis mens ſumpta ab ordine legis municipalis, item & proprietas nominis, nã filij appellatio filiam non continet, niſi per extenſionem, *l. penult. C. de præpoſ. ſac. cubi. lib. 12.* Bartol. *in l. 1. ff. de verbor. ſignificatio.* & in his terminis rectè procedit Anchar. *deciſio communiter recepta*, & nedum in inſtitutionibus, ſed & in relictis particularibus, Alex. *d. §. quidam rectè, in fine, & conſ. 15. lib. 4.* Corn. *conſ. 120. in 2. laſ. in l. qui filiabus, in 5. not. ab. ff. de legat. 1.* Aut verò copulatiuè inſtituit filium, & filiam, & hoc caſu, filia cum filio ſuccedat, quia proprietas copulæ ſic patitur, & ceſſat ordo neceſſitatis. Ad hoc text. *in cap. Raimutius*, cum alijs ab eo adductis, & idem Alciat. hic, ſub num. 30. cuius deciſio non latis (inſpectis iuris regulis) placet: quandoquidem ſtante ſtatuto de quo ſupra, filia ad inſtar nepotis cenſeatur redacta, veluti pulchrè declarauit Ruin. *conſ. 152. num. 14. & 15. in 2.* ac idcirco inſtitutio de filia, poteſt videri in caſu neceſſitatis facta, ſicuti mox dicam de nepote, ideoque iuxta hunc ordinem interpretandã conſuluit Ruin. *d. conſ. num. 8.* & clarè ſic intellexit Mathefil. Notab. 161. Nota. Soc. *conſil. 51. num. 23. in 4.* & ſenſerunt Alex. & Socin. relati ab *Alc. loco, num. 8.*

5 Secundus caſus eſt, cum teſtator filium, & ex eo nepotem, inſtituit, vel cum auus nepotem, & ex eo pronepotem: hoc quidem caſu ob vim, & naturam copulæ, ſimul cum filio patre que ſuo, ſuccedere nepotem, tenuerunt Iacob. de Arena, Imola, Aretin. & Marian. iun. *in d. §. quidam, rectè, & in ſuo conſ. 171. in 2.* quibus aſſenſerunt *in eod. §.* Rub. Alex. Galiau. Marius Salamon. & acutiſſimus D. Torniel. *num. 41.* & poſt eos Didac. *in d. c. Raimutius, §. 2. num. 4.* adducunt text. *in l. eodicillis, §. inſtituo, ff. de leg. 2.* qui tamẽ nihil probat, quia ex inferius diſpoſitis, teſtator vocauerat nepotem cohæredem filio, item nepotem ac filium in potionibus ſuis grauauerat. Secundò adducunt text. *in l. cum in teſtamento, in principio, ff. de hæred. inſtit.* arguendo à contrario: ſed nec ille text. quicquã vrget, nam ſuper facto propoſito Iuriſconſultus ibi reſpondit. Tertiò mouentur ex natura copulæ, quæ eſt, vt plures vocati ſimul concurrant, *d. l. ſi duobus, in priuc. ff. de legat. 1. & l. vnica, §. & cum triplici, C. de cad. tol. & l. eos, §. cum in tabulis, ff. de duobus reis, cum ſimilibus*, & hæc eſt fortior argumentatio, vt Aretin. inquit *in 2. colum.* Quartò, quia ſic ſuadet verborum proprietas, & vis vnius tantum orationis & verbi diſpoſitiui, à qua non aliter recedendum eſt, *l. non aliter, ff. de leg. 3.* Quintò, quia neceſſitas inſtituendi conſideratur in perſona filij, qui tenet primum locum, & cuius inſtitutio non abhorret concurſum inſtitutionis ſecum de extraneo, igitur multo magis de nepote ex ſeipſo.

6 Rationes & argumenta hæc videntur valde vrgere. Et quidem in legatis, acalijs relictis particularibus, vel etiam in fideicommiſſis vniuerſalibus, in quibus omnibus ceſſat neceſſitas relinquendi, nepos concurreret cum filio patreq; ſuo, ſicuti pulchrè conſiderauit D. Torniel. *d. loco ſub num. 5.* & eſt caſus *in d. c. Raimutius*, prout illum ponderauit Mathefil. *not. 167.* ſequitur Gabriel. *conſ. 130. nu. 10.* & ſic in ſubſtitutione de patre & filijs, reſpondit laſ. *conſ. 206. num. 1. in 2.* & faciunt quæ infra dicam, *num. 18.*

7 In inſtitutione autẽ de filio, & nepote ex eo, quia nepos in duplicẽ ſenſum videri poteſt inſtitutus. primo, ordine ſimultaneo cum patre ſuo, ſecundo ordine ſucceſſiuo per vulgarem, caſu quo pater nolit, aut non poſſit, in quem caſum poteſt videri de eo facta inſtitutio, ne eius præteritione teſtamẽtum inualidetur, ideo in re hac dubia, Gloſ. Bart. Bald. & communiter Doctor. *in d. §. quidam rectè*, vt latè ibi per Alexan. Socin. laſ. Aquenſ. & Alciat. *num. 46.* & *47.* ſumpſerunt ſecundam interpretationem ordinis ſucceſſiui, quam etiam probauit Alex. *conſ. 24. num. 5. in 3.* & præcisè conſuluit Dec. *conſ. 286. colum. 2.* & *384. num. 3.* Petrus Rebuf. *conſ. 175. num. 8.* Ioan. Crot. *conſ. 4. num. 1.* vbi inquit in iudicando, & conſulendo, ab hac vti communi recedendum non eſſe. Sequuntur Clar. *in §. teſtamentum, queſtio. 86.* Dom. Mantica, *dicto loco*, & Octauian. *in Pedemontan. deciſ. 81. num. 12.* pro iſta ſententia adducitur text. *in d. §. quidam rectè*, qui tamen neceſſariò non concludit, quia inſtitutio de nepote naſcituro fieri non poterat, niſi ſublato patre de medio, viuo auo, nepos efficeretur ſuus: ideoque de neceſſitate præciſa in eum caſum inſtitutio de nepote pro eius validitate videbatur facta, *l. quoties, ff. de rebus dub.* Hæc tamen ſolutio non omnino eneruat argumentum: nam licet ſecundum hæc tempora inſtitutio de nepote nato, aut naſcituro, præciſè, vt valeat, non exigat, quòd viuo auo, nepos efficiatur ſuus: ſubeſt tamen neceſſitas cauſatiua, quia fcilicet teſtator nepotem inſtituerit, non vt eum cohæredem filio ſuo faciat, ſed vt ſibi conſulat ne quandoque contingat, ob illius præteritionem, teſtamentum ſuum rumpi, & inter filium, & nepotem ſeruare voluerit ordinem legitimarũ hæreditatum, quæ ſanè ratio omnino ceſſat in extraneo copulatiuè inſtituto cum filio. nam nulla alia ratione poteſt videri inſtitutus, niſi vt ſit eius cohæres; & hæc interpretatio ordinis ſucceſſiui, vti conſentaneæ ordini naturæ, ac iure ſubordinatæ ſucceſſioni, mihi ſemper magis placuit, niſi ex aliquibus probabiliter conſtaret, nepotem contemplatione ſui inſtitutum fuiſſe, ſicuti pulchrè explicuit D. Torniell. Nam & aliàs præſumit lex, prouiſionem hominis factam fuiſſe

fuisse in casum necessarium legis, non in casum hominis voluntarium, *Anthent. Praterea, & inde notatur. C. Vnde vir, & ux. & in l. si cum dotem, §. si patre, ff. solut. matr. & in l. quoniam novella, C. de inoffic. testament.*

8 Nec obstare argumentum sumptum à natura copulæ: quia fauore filiorum, & vt ordo necessitatis seruetur, copulatiua resoluitur in disiunctiuam, sicut & aliàs disiuncta resoluitur in coniunctam, *l. Lucius, ff. de hæred. instituend. & l. generaliter, in princip. C. de substitutio. & substitutio.* nil mirum: nam dictiones, quandoque resoluuntur de vna in alia, *leas causas. ff. de conditio. & demonstr.* & vt copula ex mente testatoris resoluatur in disiunctam, voluerunt communiter Docto. *in eod. §.* Torniell. *sub num.* 14. Ales. *cons.* 130. in 2. Ruin. *cons.* 20. *num.* 15. *in* 2. Socin. iun. *cons.* 145. *in* 3. Ideoque communis & recepta Conclusio indubitanter procederet, quãdo per alternatiuam, filius, & nepos, fuissent instituti: nam tunc seruaret naturam suam, ob ordinatam charitatem inter patrem, & filium, *l. cum pater, §. pen. ff. de leg.* 2. & *l. hæredes mei, §. fin. ff. ad Trebell.* & in specie sic fatentur Bart. & omnes, *in d. §. quidam rectè*, & idem quoque indubitanter esset, cum testator instituisset filium, & successiuè nepotem ex eo, Riminal. sen. *cons.* 182. *per totum.* Intelige; etiam quòd testator in formula institutionis, tam filium, quàm nepotem, vocasset: nam istæ dictiones (tam & quam) starent copulatiuè, nec impedirent ordinem successiuum, sicuti ex multis dixi *in Art.* 13. *nu.* 64. licet aliàs pro sui natura faciant comparationem equaliter inter duos. Alberic. *in suo Dictionar. in verbo, tam & quam.* Bart. *in l. pro hærede, in princ. ff. de acq. hæredit.* Ias. *cons.* 143. *nu.* 5. *lib.* 4.

9 Sic etiam si testator instituisset filium, & descendentes ab eo, liberos, aut posteros, & sic per nomina collectiua, minus dubitationis esset nam filius in primo gradu videretur in totum institutus, & alij ordine successiuo, *ad text. in l. cum ita, §. in fideicommisso, ff. de leg.* 2. *cum suis concordantibus*, & sic precisè consuluit Dec. *cons.* 384. *col.* 2. Decian. *cons.* 84. *num.* 8. *& 9. in* 3. & sic decisum fuit in illa Pedemont, supra relata.

10 Amplia, etiam si testator instituat filios suos, & eorum filios, in stirpes, & non in capita, sic Cuman. *cons.* 118. vbi in proposito inquit, quòd verbum (instituit) quantum ad filios, stat propriè: quò verò ad filios filiorum, accipitur pro substituit, iuxta glos. *in dicto §. quidam rectè.*

11 Amplia quoque in institutione de filia, & eius filijs, natis, & nascituris. Sic Paul. Ca. *cons.* 455. *col.* 1. *in* 2. Pet. de Vbald. & Cor. *cõs.* 231. *vol.* 1.

12 Amplia, etiam in matre, & in ascendentibus per lineam maternam, nam & quo ad hos militat ratio necessitatis caufatiuæ: sic in specie Matthesil. *d. notab.* 157. Nota *si decedens.* Sequitur Dec. *d. cons.* 384. *num.* 3. & habetur in prælegata Pedemontana.

Amplia denique, etiam quòd ordo foret præposteratus, vt qui a dictum fuisset, instituo nepotem meum, & patrem suum filium meum. sic Bar. *in d. §. nam* præposteratio non immutaret ordinem necessitatis, per text. in l. talem. ff. de hær. instit. & est magis communis opinio, contra dicta tamen ab Angel. & nonnullis alijs.

13 Limitatur communis traditio, cum ex dispositis colligi posset, testatorem coniunctiuo, & simultaneo ordine vocauisse filium & nepotem ex eo, veluti quia appellasset nepotem cohæredem filij, vel grauasset filium & nepotem in portionibus suis. Hic est casus *in l. codicillis. §. instituto, ff. de leg.* 2. & sic arguit Corn. *cons.* 321. *in primo dubio, vol.* 3. intellige, cum honor & onus simul eodem tempore vtriqueannexum fuit, in quibus terminis loquitur text. *in dicto §. instituto.* Cæterum sola oneris ratio nõ operaretur, vt nepos simul cum filio videatur vocatus, quandoquidem onus possit videri iniunctum, in casu, quo nepos subiato patre de medio per vulgarem succederet, sic in terminis, dixerũt Petr. Anch. *cons.* 137. Alexand. *d. cons.* 24. *colum.* 3. *in* 3. Areti. *cons.* 154. *col.* 4. *verf. nec obstat.* Curt. senior, & Collegium Papiense, *cons.* 47. *num.* 31. Dec. *cons.* 205. *col. pen. & cons.* 291. *col. item pen. & cons.* 364. *col. vlt. & cons.* 465. *col. fin.* Rui. *cons.* 97. *num.* 7. *in* 2. Gabriel. *cons.* 117. *sub num.* 2. sed contra sensit Cur. iun. 260.

14 Sic etiam si testator instituisset filium, simul & nepotem ex eo, vel cũ nepote ex eo, vel vnà cum nepote, sic Bart. *d. §. quidam recte, col.* 2. *vers. sed contra*, adducit text. *in l. fin. C. de impub. & al. sub. & in l. si mulieri, ff. de vsufr. accresc.* & quia istæ dictiones, pro sui natura, operantur simultaneam coniunctionem. Copulatiua autem stare potest continuatiuè, adeo vt de necessitate non requiratur concursus vtriusque copulari, sed verificari potest in quolibet, *l. ea tamen adiectio, ff. de leg.* 3. & est communis scribentium traditio, *ind. §. quidam rectè*, vt per Ias. *num.* 31. 32. vbi adducit elegantes Bal. feudales decisiones *in l.* 1. *§. vbi autem. C. de cad. toll. & in l. finali, col.* 3. *C. de fisi & leg. &* licet in cõtrarium arguat, communis tamen resolutio sic se habet. Fortun. & Rub. *in dicto §. quidam rectè.* Didac. *dicto loco, num.* 3. *decis. Pedem. toties allegata, nu.* 2. vltra quos addo Corn. *cons.* 124. *nu.* 17. *in* 2. *& cons.* 37. *num.* 11. *in* 3. Alexand. *cons.* 9. *in* 5. Rebuff. *cons.* 175. *num.* 6. eundem Iason. *in l. Titia textores, §.* 1. *ff. de leg.* 1.

15 Similiter si testator instituisset filium, & nepotem ex eo, pro æqualibus portionibus, vel æqualiter, aut per similia verba: quia nepos cohæres esset patri, simul cum eo concurreret: ad hoc text. *in d. l. codicillis. §. instituto*, & quia huiusmodi dictiones operantur concursum per virtutes, inter personas, quæ aliter de iure successissent, *l. interdum*, vbi Bartol. Bal. & Imo. *ff. de hæred. instit.* Alexand. *cons.* 55. *col.* 4. *in* 1. Gabriel. *cons.* 140. *nu.* 19. *lib.* 1. *& cons.* 101. *num.* 12. *lib.* 2.

16 Item si testator per verba pluralis numeri instituisset sibi hæredes, filium, & ex eo nepotem: quia numerus pluralis pro sui natura exigit plurium concursum, *c. pluralis loquntio, de reg. iur. in* 6. & ideo operatur, vt veniant, qui aliàs ex vi singularis numeri non continerentur, *l. si. ff. ad Trebell.* id-

circo

circo in tali ſpecie nepos conueniret cum auo, ſic Soc.iun. *in d. §. quidam rectè, nu. 28.* & conſuluit *d.conſ.171.in 2.*

17 Limita præterea, cum in patre non vrgeret neceſſitas inſtituendi, vt quia filius eſſet naturalis, aut nepos ex eo: tũc enim ceſſante neceſſitatis cauſa, copulatiua ſeruaret ſuam naturã, ſic Bald. Ang. & D. Torniel. *in d. §. quidam rectè.* Corn. *d. conſ.231.colum.penult.*

18 Similiter ſi teſtator inſtituat filium, & nepotem ex eo, quo caſu neceſſitati videtur ſatisfeciſſe: ſi poſtea in alia parte, puta alteri coheredi ſubſtituat filium & nepotem, in ea ſubſtitutione ſimul concurrent: quia ceſſat neceſſitas, ſic Socin.ſen. *in d. §. quidam rectè, num.2.* ex preſsè Dec. *conſ.236.col.2.* vbi hanc materiam neceſſariò inſtitutionis & prouiſionis pulchrè declarauit. ſequitur Crauet. *conſ. 22. num. 5.* & latius dixi ſupra, *num.6.*

19 Sic per eandem rationem, inſtituto filio, & extraneo, quia de extraneo inſtitutio voluntaria eſt, ideo tamquam cohæres facit partem & concurrit cum filio, veluti quia mater inſtituat filiũ, & maritum, & è contra, ſic in ſpecie Ang. *conſil. 254.* Cepol. *in ciuilibus conſ. 52. ante num.4. in 1. parte.* vbi amplius volunt, quod ſi per nomen collectiuum fuerint inſtituti plures filij, illi dimidiã habeant, maritus verò aliam dimidiam, *ad text. cum materia, in l.ſi. C. de impub.* & de extraneo omnino vt & ipſe in partem concurrat, dictum fuit ſupra, *num.* 5. Adde alias limitationes de quibus in caſu proximè ſequente.

20 Secunda conſideratio eſt, cum inſtitutio repetitur facta de duobus copulatiuè, inter quos nõ cadit ordo neceſſitatis, ſed charitatis, & affectionis, ac etiam ordo inteſtatæ ſucceſſionis, veluti quia teſtator liberis carens, inſtituat A. fratrem ſuum, & B. nepotem ex eo, vel fratrem & filios eius. In hoc paſſu ſunt opiniones: nam Bart. adhuc ſenſit, quòd inſtitutio intelligatur ordine ſucceſſiuo per vulgarem, ita vt frater in ſolidũ primo loco ſuccedat, iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis, adducit, quia ſimili ratione, diſiuncta reſoluitur in coniunctam, *l. Lucius. ff. de hæred. inſt. & l. generaliter, in princ. C. de inſtit. & ſub.* ſecuti ſunt Rui. *in d. §. quidam rectè*, & plures alij; Paul. Ca. *conſ.159.col.1.in 1. & 352.num.5.in 2.*

Contra verò tenuerunt, Bald. Angel. Imo. Raph. Alex. Socin. Iaſ. Claud. Aquenſ. Torniell. & communiter alij, *in d. §. quidam rectè*, moti ex propria vi, & natura copulę, ac vnius verbi diſpoſitiui, à qua in diſpoſitione hominis non aliter recedendum eſt, *l. non aliter. ff. de leg. 3.* ad hoc etiam inducunt tex. *in d.c. Rainutius*, & ibi ſic quoque tenuerũt But. Anchar. Imo. & cæteri Canon. quos ſecutus fuit Didac. *in §.1.num.1.* & ex facto ſic reſpondit Cepol. *d. conſ. 52. in verſ. Quartus caſus*, vbi inquit, quod frater capiet dimidiam, & filij eius aliam dimidiam: quia vti in vnum corpus redacti, vnam repreſentant perſonam, idque ex pluribus comprobat *ſub num.4.* & in relatis particularibus, Bened. Capra *conſ. 35. in ſec. dubio*, & contra Bar. communem direxunt Alex. *conſ.22.in 3. repeti to in ordine, 13. in 4.* Soc. in eodem caſu, *conſ. 113. in primo, duplicato, 238. in 1.* & in eodem quoque caſu, Corn. *conſ. 17. in 4.* & in ſubſtitutionibus, Iaſ. *conſ. 206. in 2.* Dec. *conſ. 286. col. 2.* vbi de communi, & idem Dec. *conſil. 320. num. 7.* vbi inquit, prout etiam Cepo. dixit, quòd frater capiet vnam partem, & filij aliam partem.

21 Quia nominati nomine appellatiuo pro vna perſona reputantur, *l. interdum ff. de hæred. inſtit. & l. ſi quis Titio. ff. de vſufr. acc.* & idem dixit *in ſuo conſ. 253. calum. 2. & in ſuo conſ. 329. num.6.* vbi plenius probat, plures ſub nomine appellatiuo vocatos loco vnius haberi, & poſt eũ latiſſimè Decian. *conſ.1.num.180. & infra, & num. 213. in 1.* Sic etiam contra Bar. communem ſecuti concluſerunt Clar. *in §. teſtamentum, q.80.* Hieron. Gabriel. *conſ. 130. num.10.* Mantica, loco præalleg. *num.19.*

Amplia, etiam quòd teſtator inſtituiſſet fratrem, filios, & nepotes: nam adhuc ex vi copulæ. filij, & nepotes, æqualiter pro duabus concurrerent cum fratre, eorum patre & auo. ſic Alex. *d.conſ.22.col.1. & col.3.* Socin. *d.conſ.113.col.1.* & dicam infra, *num.33.*

22 Vera autem huius communis traditionis ratio eſt: quia teſtator non poteſt videri de filijs fratris meminiſſe in caſum neceſſarium, vt ſibi prouideret, ne ob illorum preteritionem teſtamentum redderetur nullum, ſed ad prouiſionẽ & vtilitatem ipſorum nepotum: cum autem nepotibus prouidere potuiſſet in defectum patris, eos ſubſtituendo per vulgarem, & id non fecerit, & elegerit viam inſtitutionis cum patre per copulam, idcirco ob copulę naturam nepos cũ parte concurrit. nec hoc caſu dici poteſt, quòd teſtator voluerit ſe conformare cum diſpoſitione iuris communis, *ad notata in l. hæredes mei. §. cum ita, ff. ad Trebell.* quia, vt inquit D. Torniel. *in d. §. nu. 13.* illud procedit in dubio, non in caſu claro per proprietatem verborũ expreſſo; cuiaddo, quòd diſpoſitio hominis p verba clara & propria, expreſſa, iuxta ſeriem verborum accipitur, nec ad mentem iuris refertur, ſicuti declarau *in Auth. 10. num.2.* & in ſpecie, ſic Alciat. *d. præſumpt. 32.*

23 Iſta autem communis Concluſio indubitanter procederet, cũ teſtator inſtituiſſet fratrem, & filios alterius fratris: nam inter hos ratio ordinatę charitatis in ſucceſſione non conſideraretur, nempè quia conſideratur tantum reſpectu patris, & filij: ac ideireo copula indubitanter cõſeruat ſuam naturam, ſic Iaſ. *in d. §. ſub numer. 21.* Torniel. *num.27.* vbi addúcit tex. *in l. interdum. ff. de hæred. inſti.* ſequitur Decia. *conſ.55.num.23. in 3.*

24 Sed cõtra illam communem, obſtat alia communis traditio, de emphyteuſi ſtipulata pro ſe, & filijs ſuis maſculis, & feminis: nam ſtante ſtatu to excluſiuo feminarum, maſculi per priùs, & deinde poſt eos femine admittũtur. Bar. *in l. vt iuriſturandi, §. ſi liberi, col.2. ff. de ope. lib. & in ſuo conſ. 60. Queſtio iſta*, ſequitur Ale. *d. §. quidã rectè, col. vlt.* & idẽ Alex. *conſ.27. & conſ.44. col.1. in 1. & conſ. 52. in 4.* Poteſt reſponderi, quòd lex municipalis magis af-

gis afficit dispositionē hominis, quàm lex cōmunis, sicuti dixi supra, *num.* 4. Vel & secundo quòd ibi agitur de stipulatione paterna, quæ pro sui natura secundum ordinem succedendi regulatur. *l. veteres, C. de contr. stipul. notatur in l. si tibi, §. si pactus. ff. de pactis.* nam pater filijs suis vti hæredibus præsumitur stipulari, Bart. *in d. §. si pactus, & in l. quod dicitur. ff. de ver. oblig.* ideoque quatenus hæredes sunt, succedunt & sic resoluit, & benè, Alc. *d. præsump. 32. num. 7.*

25 Secundò obstare videtur alia eiusdem Bart. decisio ibidem communiter recepta, *in dicta l. quod dicitur, col. pen.* vbi in emphyteusi accepta pro se, & filijs, filij ordine successiuo post patrē videntur vocati, & tamen negotium versatur in prouisione voluntaria, & sic seruat consuetudo, vt inquit Corn. *cons. 47. In præsenti, colum. 3. in fi.* sequitur Dec. *cons. 239. num. 4. & cons. 607. in 3. dubio.* Rui. *cons. 4. in 1.* etiam, quòd filij fuissent præsentes, Paul. Cast. *cons. 159. in 2.* Solutio; nil mirum in istis stipulationibus, quia stipulator magis sibi quàm filijs suis prouidisse præsumitur, *l. & magis. ff. de solution.* nam hoc est secundum ordinem charitatis, *ad glo. in l. præses. C. de seru. & aq.* ideoque pater præsumitur, vt proxime dixi stipulari filio, vti hæredi, non vti filio. idem Bar. & communiter posteriores, *in d. l. quod dicitur, col. pen.* glo. Bar. & communiter scribentes *in d. §. si pactus.* Corn. *cons. 288. in primo, &* Alciat. *loco iam adducto.*

26 Limitatur autem communis hæc conclusio, cum testator ad filios fratris certos se retulit. secus si ad incertos in aliquem futurum euentum nam ordine successiuo viderentur inuitati, *ad l. Lucius, la secondas. ff. de her. instit. & l. Titia Seio, §. Seia liberti, ff. de legat. 2.* fic Bal. *cons. 305. Clarissimi, alias inciput, non est dubium, vol. 3.* quem ad hoc retulit D. Anton. de Prato apud Alex. *cons. 14. vol. 2. in 4.* secuti sunt Dec. *cons. 248. num. 4.* Alcia. *d. §. quidam restè, num. 33.* Socin. iun. *cons. 40. num. 2. in 4.* vbi de communi, Mantica *d. loco, num. 27.* Verum limitatio hæc à compluribus reprehenditur, *per casum in d. c. Rainutius, & in d. c. Rainaldus,* inducēdo, vt per Soci. *in d. §. col. 4.* vers. limita tamen, *& in fin cons. 113. col. 2. in 1. duplicato, vt dixi, in cons. 238.* secutus est Rub. Alexan. *in eo. §.* & licet Dec. *d. cons.* respōdere studeat *d. cap. Rainutius,* ego quidem non recederem à natura copulę, quia nulla necessitas vrget.

27 Limitatur secundò, cum ex verbis constaret, testatorem instituisse vniuersalem hæredem fratrem, & eius filios: nam illa adiectio, & eius filios, non copularet coniunctiuè: quia si testator voluit fratrem esse vniuersalem hæredem, non ergo coniunctim cum filijs, sic Dec. *cons. 205. col. 2.* contrarium respondit Cępol. *d. cons. 52. num. 2.* adducit, quia nomen, hęredem, singularis numeri comprehendit omnes hæredes, *l. si pluribus, ff. de legat. 2. l. si plures, ff. de leg. 3. in vsu. §. 1. ff. de verbor. signif.* & per alia ab eo adducta. Et quia illa adiectio & eius filios, exponi debet, & eius filios scilicet, hæredes, quia de natura copulę, (&) est, repetere qualitatē positam in præcedentibus, *l. Seie, §. Gaio. ff. de fundo instr.* & hæc magis placet, ex necessaria repetita qualitate.

28 Limitatur tertiò cum constat, filios fratris institutos fuisse cōtemplatione patris sui, ac illius intuitu: tunc enim interpretatio capienda est, ne testator videatur voluisse, vt filij ipsi simultanee cum patre succedant, & sibi partem faciant per concursum, quia id cederet ad damnum, & incommodum patris, *contra regulam in l. quod fauoreis. C. de legib.* sed in defectum patris, quia sic vtrique consulitur, sic eleganter D. Torniel. *in d. §. quidam restè, nu. 14.* & est verissima limitatio, quia facti species suadet, testatorem non meminisse de filijs, nisi in gratiam patris, non vt patri partem faciant, & licet Dom. Mantica d. loco, satis pompoſo verbotum apparatu communis prece proris limitationem improbauerit, ductus ea ratione: quia filij per concursum patri non præiudicarent, quandoquidem patris contemplatione instituti, patri ipsi acquirerent, *§. 1. Institut. per quas person. nob. acq.* dico hæc iuuenibus satis nota, à grauissimo illo iurisconsulto nō fuisse ignorata: nam procedunt, cum filius de re aliqua patris intuitu elargitus fuit, non ad eam rem patre nominatim beneficiato. At cum pater nominatim & filius, ad eam rem vocantur licet filius intuitu patris, eo casu si filius cum patre cōcurreret, patri non acquireret, quia ad sibi acquirendum filij persona superuacanea esset, cum pater ipse, ex sola eius institutione, & nominatione sibi totum acquirere posset. Quocirca si filius cōcurreret, necessariò ad sui commodum concursus daretur. Quamobrem interpretatio Clarissimi D. Tornielli, sicutiutiliter prospicit patri, & filijs, & vtriusque vocatio redditur cum effectu operatiua, sic vti ingeniosa, ac mentis testatoris consona, recipienda est.

29 Quartò limitatur, cum ex verbis testatoris colligi posset, in casu subiecto, nepotes cum patre concurrere non posse, veluti in casu, super quo respondit Dec. *d. cons. 291. num.* 1. nam testator tres nepotes nominatim instituerat ex fratribus æqualibus partibus, & eorum filios, considerat enim, filios non posse concurrere cum patribus, quia successiō nō in tres, sed in plures partes distribuere tur, idem esset, si testator instituisset fratres, & eorum filios in stirpes, & non in capita: nam propter illam adiectionem, in stirpes, filij coniunctim cum patribus non possent videri vocati, sic Cuman. *cons. 118. Testator, colum. 11* Dec. *cons. 384. nu. 4.* Dec. *cons. 15. nu. 21. in 1.*

30 Quintò limita, quādo testator vocasset filios post mortem fratris, quia instituisset fratrem & eius filios, & hęredes. Bartol. *in d. §.* & plenius Dd. Torniell. *num. 26.* & latius dixi *in Artic. seq. nu. 20.* Rebuff. *in d. suo cons. 175. sub num. 7.* Alciat. *cons. 95. num. 7. lib. 9.* vbi enim filij vocantur sub nomine hæredum, non veniunt in vita patris. Curt. sen. *cons. 74. nu. 12.*

31 Sexto limita; cum inter filios, fratris ordo esset in succedendo, vt qtha ex forma statuti, masculus excluderet sororem: nam eo casu, sicut succe-

ſuccedendi ordo intelligeretur ſeruatus inter fratrem & ſororem, ad ea quæ dixi ſupra, *num.* 4. ita quoque intelligeretur ſeruarus inter patrē & hęredem inſtitutum, & inter filios eius maſculos & feminas, ſic Soc. *in d.* §. *quidā reſto, vol.* 4. *verſ. ſecunda concluſio, & in d. ſuo conſ.* 113. *col.* 2. & *idem firmauit d. ſuo conſ.* 5 1. *num.* 23. & 24. *in* 4. *ac etiam in ſuo conſ.* 90. *in* 1.

32 Similiter cum filij appellatio protenderetur ad nepotem, eadem ratione inſtitutio de fratre & filio fratris, ordine ſucceſſiuo regularetur. ſic idem Soc. *in eod.* §. *ſub num.* 4. quem ſequuntur Rui. & Rub. *ibi fol.* 7. *col.* 1. & 2. idem Ruin. *conſ.* 101. *num.* 9. & *conſ. ſeq. num.* 7. *in* 2. & 139. *num.* 22. & 140. *num.* 5. *in* 5. Curt. iun. *conſ.* 48. *col.* 2. & *conſ.* 125. *num.* 5. vbi probauit vtramque Socini illationem. Aliat. *conſ.* 80. *lib.* 9.

33 Sed iſtæ duæ limitationes ſeu declarationes Socini, videntur dubitabiles. Nam ſi teſtator per copulam inſtituat fratrem ſuum, filium, & nepotem ex eo, omnes tres exiſtentes tempore mortis teſtatoris æqualiter ſuccedunt, prout natura copulæ requirit, *d. l. reos,* §. *cum in tabulis. ff. de duob. reis. & l.* 1. *C. ſi plur. vna ſent.* ſic Ang. *in conſ.* 37. Alex. *d. conſ.* 12. *in* 4. & D. Anto. de Prato *in conſ. ſequen.* refert & ſequitur Socin. *in dicto* §. *quidam reſtō, ante num.* 5. vbi refert ſubſcripſiſſe illa cōſilia, & ſubſcriptio habetur apud eum, *in primo vol. con ſil.* 113. *duplicato, vti ſæpius dixi,* 238. *in* 2. & tamen inter hos erat ordo ſuccedendi gradatim. igitur pari modo, cum nomē appellatiuum, filij, includit nepotem, aut filiam, ne plus operetur copula, quām nominis complexus. Ad iſtud obiectū dupliciter poteſt reſponderi; primò quòd contra Ang. & ſequacium, deciſionem, obſtat deciſio Corn. *conſ.* 47. *in* 4. vbi in ſubſtitutione de trāſuerſali, filio, & nepote, interpretatur eam, ordine ſucceſſiuo videri factam, ad quod optime iuuant, quæ in terminis ſtatuti dixi ſupra, *num.* 4. vbi copulatiua non impedit ordinem ſucceſſiuum ex ſtatuto. Sed quia Corn. auctoritas non eneruat obiectum, ideo ſecundò reſpondetur, quod vbi per copulam plures ſubordinantur, offenderetur natura copulæ, ſi ſinguli non venirent ad lucrum inſtitutionis. *l. ſi duobus, ff. de leg.* 1. *l.* 1. §. *his itaque, C. de cad. toll.*

34 Sed cum plures vocantur per nomen appellatiuum, inter quos ordo eſt, & gradus ſuccedēdi, non offenditur natura nominis, ſi ordine ſuc ceſſiuo vocentur. nam idem eſt, cum per nomen collectiuum plurium graduum plures vocātur, vt mox dicam: ſic præcisè Socin. *d. conſ.* 51. *num.* 23. quibus addo pulchram deciſionē Paul. Caſt. *in l. fin. C. de verb. ſign.* vbi decidit inſtitutis, ſeu ſubſtituti fratribus teſtatoris, vtrinque coniunctum præferri conſanguineo tantum, iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis: & ſequuntur communiter Doct. Ias. *ibi, num.* 26. Rui. *conſ.* 165. *num.* 9. 166. *num.* 5. *in* 2. Pari. *conſ.* 49. *colum.* 3. *in* 2. niſi teſtator omnes fratres ſubſtituiſſet: nam illa vniuerſalis admiteret omnes. idem Paul. *conſilio* 383. *in* 1. vel niſi vis, pluralis numeri ſic requireret: quia vnus tantum ſupereſſet vtrinque coniunctus: *ad text. in l. fin. ff. ad Trebel. & quod ibi notat Bartol.*

35 Hæc autem recte procedunt in inſtitutione de fratre, & nepote ex eo, per nomē proprium, aut appellatiuum. Alius caſus eſt, cum inſtitutio reperitur facta per nomen collectiuum plurium perſonarum, & graduum: puta quia teſtator inſtituit liberos, aut deſcendentes ex fratre ſuo, vel familiam: aut per ſimilia nomina: & hoc caſu, quia inter hos eſt ordo ſucceſſionis, nec vereſimile eſt, teſtatorē voluiſſe, vt hi qui in gradu remotiore ſunt, concurrant cum propinquioribus, ideo ordine ſucceſſiuo intelliguntur inter ſe vocati, ita vt promixiores ipſi teſtatori in gradu ſucceſſionis, prius admittantur. ſic Bart. *in d.* §. *quidam reſtē, per tex. in l. cum ita,* §. *in fideicommiſſo, in fpeto.* §. *fratre. ff. de leg.* 2. *& in l. fin. C. de verb. ſignif.* arguendo à fideicommiſſis, & relictis particularibus ad inſtitutiones vniuerſales. Et huic Conſtitutioni neminem legi contradicentem. Itaque proximiores teſtatori per prius ſuccedent. Socin. *dicto* §. *num.* 4. & *conſ.* 90. *verſ. Nam clarum eſt, in* 1. Collectiua autem nomina, quæ ſint, latius nu merauit, & explicauit, per quindecim exēmpla Petra Placentin. *in tract. de fideicommiſſ. queſt.* 5. *num.* 175. & plenius ſcripſi in *Artic.* 19. *num.* 8. 11. & 12. *Artic.* 22. *num.* 46. & 47. vbi etiam tetigi, quid ſi extet vnus tantum, an ille ſolus admittatur.

36 Quid autem ſit, cum teſtator inſtituit fratrē, & per nomen collectiuum (liberos) aut (deſcendentes ab eo) Nam hoc caſu, Bartol. & communiter Doctores *in dicto* §. *vt per Sotibi, colum.* 5. *verſ. ſecundo principaliter,* fatentur fratrem in totum ſuccedere, liberos autem videri per vulgarem ordine ſucceſſiuo vocatos. & hoc caſu copula reſoluitur in diſiunctam; & eſt ratio: quia ſicut inter ſe ordine ſucceſſiuo vocantur, igitur & reſpectu partis, vt æqualis ſit determinatio, *ad l. iam hoc iure, ff. de vulgar.* & ſic Argumentantur Cum. Aret. & Soc. *in d.* §. *ſub num.* 4. *verſ. ſecundo principaliter,* & eſt communis traditio Doctorum ibi, Anton. Butr. Petr. Anchar. Cardin. & Imol. & communiter Canon. *in d. cap. Rainutius,* & plenè Mantica, *dicto loco, num.* 28. & conſulendo probarunt vbique Doctores, Alexand. *in d. conſ.* 13. & *conſ.* 25. *colum.* 1. *in* 4. Socin. *d. conſ.* 238. *col.* 1. & *conſ.* 43. *ſub num.* 6. *in* 3. Guido Pape *in conſ.* 122. & *in conſ.* 133. Dec. *conſ.* 205. *num.* 3. 248. *colum.* 2. vbi ſic in terminis conſuluit, & *conſ.* 662. Curt. iun. *conſ.* 128. *num.* 2. vbi expreſsè approbat illam Socini theoricam, Ruin *conſ.* 114. *colum.* 1. *in* 1. vbi in inſtitutione, de fratre, filijs, & deſcendentibus, Crauet. *conſ.* 22. *num.* 2. & 131. *nu.* 2. Menoch. *conſ.* 44. *colum.* 1. idem eſt in legato relicto Titio, & eius deſcendentibus, Caſtr. *conſ.* 454. *in* 2. Ruin. *conſ.* 100. *vol.* 2. Decian. *conſ.* 1. *a num.* 190. *vſque ad num.* 220. *in primo,* vbi in inſtitutione ſeu in ſubſtitutione directa, de fratre, filijs, liberis, & deſcendentibus; & ibi *ſub num.* 220. ex pluribus, reſoluit non obſtare natura, & vim copulæ (&) ſic quoque conſuluit Cacheran. *conſ.* 58. & *in Pedem. deciſ.* 81. *num.* 14.

Sed contra, præcisè, in inſtitutione de Henri co fra-

eo fratre, & ſuis, quod quidem pronomen exponitur pro liberis, reſpondit Dec. ipſe *conſ.* 253. *col.* 2. *verſ. rem.vnet*, vbi relatis tribus intellectibus ad illam ordinationem, interpretatur, vt liberi, ideſt priores in gradu cum Henrico patre ſuccedãt pro dimidia, ob naturam copulæ, & idem in ſubſtitutione de Frãceſca matre, & eius liberis, conſuluit idem Decius, *conſ.* 236. nec diſtinguit inter nomen collectiuum, & appellatiuum: ſed malè conſuluit, vt ex ſupradictis conſtat, ac ideo illum reprehendit Crauet. *d. conſ.* 22. *nu.* 2. & *col.* 4. & præcisè contra Dec. in eodem caſu conſuluit Rebuff. *d. conſ.* 158. *per totum, & nu.* 11. aduertendum tamen eſt, quod cum Dec. ſenſerunt Ruin. d. §. *Quidam rectè nu.* 7. Rub. *col.* 18. *in fine*, Torniel. *nu.* 22. Gabr. *conſ.* 101. *nu.* 5. *lib.* 2.

37 Si tamen addita fuiſſet clauſula codicillaris per verba futuri temporis, ſuſtineri poſſet vt ea inſtitutio poſt fratris mortem reſoluatur in fideicommiſſariam, ſic Socin. *conſ.* 12. *num.* 16. *in* 3. Curt. iun. *conſ.* 48. *col.* 3. Crauet. *conſ.* 22. *num.* 8. & ſic quoque ſenſit laſ. *conſ.* 108. *col.* 5. *vol.* 4. & ſic dixi in caſu de facto, & ſic quoque pleniſſimè conſuluit Decian. *conſilio* 84. *numero ſeptimo, octauo, & infra, in tertio.*

38 Vltimus caſus eſt, cum teſtator inſtituit aliquos, cum quibus non habet neceſſitudinẽ ſanguinis, vt quia inſtituat Titium extraneum, & eius filios, & hoc caſu filios cum patre concurrere, ita vt pater vnam dimidiam, & filij aliam dimidiam conſequantur, tenuerunt communiter ſcribentes *in dicto §. quidam rectè*, & in ſpecie Rubeus, *num.* 48. *in fine*, & conſuluit Cæpol. *dicto conſilio* 52. *in verſic. tertius caſus*, quia nulla eſt ratio, quòd eos ordine ſucceſſiuo vocauerit, cum reſpectu teſtatoris nullus quò ad eos ſit ordo ſucceſſionis. & idem conſulendo tenuit Rebuf. *dicto conſil.* 175. *num.* 7.

39 Amplia etiam, quòd ſub nomine collectiuo reliquerit, puta Familiæ de Bardis. Nam omnes exiſtentes in illa familia tempore cedentis relicti concurrerent, & pro virili caperent, nec pater ſecluderet filium, aut patruus nepotem, ſic Bart. *in l. ſi cognatis, in vltimis verbis, ff. de reb. dub.* & ſubſequitur Socin. *ibi. numero* 32. idem Bart. *in l. fin. C. de conductor. & procur. lib.* 10. quem referunt, & ſequuntur Curt. iun. *in l. fin. colum. vlt. C. de edic. D. Adr.* Mantua *in prima lectura, numero* 222. Alexand. *in dicto §. quidam rectè*, & poſt eum laſ. & latius Rub. Alexandr. *fol.* 7. *columna tertia, verſic. octaua cadit*, idem Socin. *conſilio* 12. *colum.* 3. *in princip. & conſil.* 86. *num.* 8. *volum.* 2. Rimin. ſenior *conſil.* 256. *numero* 15. vbi in hanc ſententiam refert Ancharan. & Imol. *in c. iudicautem, ext. de teſtament.* & idem quoque probauit Ruin. *conſil.* 174. *num.* 9. *in ſecundo*, pro qua ſententia adducitur text. *in l. is qui cum plures, ff. de legat.* 3. Limita, niſi ex diſpoſitis per teſtatorem eliceretur, eos vocaſſe ordine ſucceſſiuo inter eos, ſicutiin eo caſu diſcurrit Ruin. & Socin. ſenior, *dicto conſ.* 12. *in ſecundo dubio*, & Ruin. in eodem caſu, *conſil.* 158. *numero* 9. *in* 3.

40 Quæ autem dicta ſunt de copula, vt coniunctim vocet: limita, vbi ex natura rei, vel legis municipalis, maſculus feminæ præponeretur: nam hominis diſpoſitio ad vſum legis patriæ, & naturæ rei interpretaretur, ſicuti ſupra dixi, numero quarto, & idcirco feudum conceſſum alicui, pro ſe, & liberis ſuis maſculis, & feminis, ſic interpretaretur, vt femina ſuccedat maſculo non extante: quia de natura feudi eſt, vt maſculi ſuccedant, non feminæ, ac idcirco feminæ intelligerentur in ſubſidium uocatæ, non exiſtentibus maſculis. *cap.* 1. *de ſucceſſ. feu. cap.* 1. §. *quin etiam, in tit. Epiſc. vel Abb. & cap.* 1. *de nat. fiſc. feu.* ideoque donec extat aliquis maſculus deſcendens à primo acquiſitore feminæ, licet defuncto, propinquiores non ſuccedunt, vt ibi: & notat Bald. *in l. quoties, Cod. de ſuis, & leg. & in ſuo conſilio* 137. *in ſecundo*, Ancharan. *conſilio* 174. *numero ſecundo*, Paul. Caſtrenſ. 176. *numero ſecundo, in primo*. Alexand. *conſilio* 29. *colum. penult. in primo, & conſilio* 9. *in quinto*. Dec. *conſilio* 139. *numero ſecundo*, Curt. iun. *de feud. in tertia par. princip. numero* 17. & 18. & *conſilio* 181. *columna ſecunda*, Ruin. *conſilio* 9. *numero primo, in primo*, Patri. *conſilio* 23. *numero* 140. *in primo*. Decian. *conſilio* 58. *numero primo, libro ſecundo*, Cæphal. 258. *numero decimoquinto*, immo maſculus ex femina deſcendens præfertur ob feudi naturam feminæ, licet ea ſit propinquior defuncto. Curt. dicto loco, & ante eum Bald. *conſilio* 137. D. Iordanus, de qua ego plenius ſcripſi *in Artic.* 27.

Ordo ſucceſſiuus, quemadmodum accipiatur: an per vulgarem, an per fideicommiſſariam.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutus non concurrit cum inſtituto.*
2 *Ordo ſucceſſiuus, an intelligatur per vulgarem tantum, an etiam per fideicommiſſariam.*
3 *In inſtitutione plurium copulatiuè facta, inter quos cadit ordo neceſſitatis, interpretatur per vulgarem.*
4 *Idem eſt in inſtitutione copulata de pluribus, inter quos cadit ordo charitatis, & affectionis.*
5 *Diuerſum eſt ſecundum complurium opinionem, quando in inſtitutione vocati ſunt plures diuerſorum graduum per nomen collectiuum.*
6 *Clauſula codicillaris operatur, vt inſtitutione de pluribus diuerſorum graduum facta, ea inſtitutio poſt primum adroiſſum reſoluatur in vim fideicommiſſariæ.*
7 *Subſtitutio de aliquo ſimpliciter facta, interpretatur per verba vulgaris, etiam inter plures cohæredes reciproca, niſi addita ſit clauſula codicillaris.*
8 *Clauſula codicillaris, non operatur, vt vulgaris vertatur in fideicommiſſariam.*
9 *Nec quod ſubſtitutio ſimpliciter facta obliquetur, niſi clauſula ipſa concepta fuerit per verba futuri temporis.*

10 *Reciproca substitutio in casum vulgaris, & pupillaris interpretatur, cum simpliciter reperitur facta: nisi addita sit clausula codicillaris per verba futuri temporis.*

11 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, clausula hæc operatur fideicommissariam in casu mortis.*

12 *Substitutio simpliciter facta de pluribus diuersorum graduum, vulgarem & fideicommissariam continet.*

13 *Substitutio post mortem hæredis de aliquo, & eius filijs: quo ad patrem & filios resoluitur in vulgarem.*

14 *Nisi addita sit dictio aliqua tractum temporis significans, veluti quia dictum fit, & post eum.*

15 *In substitutione tamen, non in institutione directa. Reciprocæ fideicommissariæ verba.*

16 *Quid si dictum fuerit, & in defectum, an vulgarem tantum designet.*

17 *Vel quid si dictum fuerit, & non existente, vel non existentibus.*

18 *Fideicommissaria importatur, cum tractus temporis inest.*

19 *Compendiosa facile admittit, vt nominatim substituto aliquo, & alijs gradatim, vel de gradu in gradum, aut ordinem succeſſiuo, inter illos resultet fideicommissaria succeſſina de vno in alium.*

20 *Idem est cum testator inſtituit aliquem, & eius hæredes maſculos. Hæredum alicuius mentio in substitutione actiua de aliquo et eius hæredibus maſculis operatur, vt ille videatur per fideicommissum gravatus illis restituere.*

21 *Ordo succeſſiuus inter nominatum, & plures sub nomine collectiuo comprehensos in compendioſa, intelligitur per fideicommiſſariam.*

22 *Ordo succeſſiuus, inter plures cõprehenſus sub nomine collectiuo, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommiſſariæ.*

23 *Ordo succeſſiuus inter plures vocatos per copulam, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommiſſariæ.*

24 *Quid autem cum vocantur per diſiunctam. Diſiuncta posita inter perſonas, inter quas reſpectu diſponentis cadit ordinata charitas, ſeruat ſuam naturam.*

25 *Ordo succeſſiuus inter plures per nomen appellatiuum, an intelligatur per modum vulgaris tantum.*

26 *Patris substitutione reuocata, an etiam intelligatur adempta succeſſiua substitutio de filio.*
Adempta substitutione de patre, an intelligatur adempta substitutio ſequens de filio.

27 *Patris excluſio nocet filijs non expreſsè à teſtatore vocatis.*

28 *Idem eſt, ſi filij poſt patrem ſint vocati ſecundum pleroſque.*

29 *Alij contra, quos auctor ſequitur multis rationibus.*

30 *Patris excluſio à iure quærendo non realiter quæſito, minus præiudicat filijs ſuis, quam in iure quæſito.*

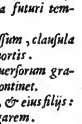
31 *Excluſa una perſona, quando videantur excluſæ, quæ ab ea deriuant.*

32 *Exhæredatio patris non nocet filio.*

33 *Ademptio facta per teſtatorem in codicillis de patris substitutione in teſtamento, ſi non ſit ex cauſa odij ſuperueniente, non præiudicat filio poſt patrem substituto.*

34 *Quid autem ſi facta ſit ex cauſa ſuperuenientis odij. Inimicitijs ſuperuenientibus inter teſtatorem, & inter legatarium, reuocatur legatum, & fideicommiſſum, etiam ſi ſuperuenerint inter teſtatorem & inter fratrem legatarij.*

Articulus XVIII.



Equitur, vt videamus, quemadmodum in substitutionibus vniuerſalibus conſideretur ſucceſſiuus ordo. In qua ſanè materia regula hæc primum conſtituenda eſt, quòd inter inſtitutum, & ſubſtitutum, & generaliter inter eum, cui & qui bus ſubſtituitur, nõ datur cõcurſus, ſed inter eos de neceſſitate ſucceſſiuus ordo locum habet, ca ſus eſt *in l. cum in teſtamento, in principio, ff. de hæredi. inſtit. & præſupponit total. Gallus, ff. de lib. & poſtum.* nec mirum, quia ſubſtitutus ſubrogatur in locum illius, & ſubſtitutio eſt ſecunda inſtitutio. *notatur in rubr. ff. de vulg.* fallit tamen in nonnullis ſpecialibus caſibus, de quibus per Bart. *in l. 1. nu. 27. ff. eod.* & per Rip. *nu. 156.* 1

2 Punctus eſt, an iſte ſucceſſiuus ordo intelligatur per modum vulgaris tantum, ita vt ſubſtitutus ſolum modo capiat, cum primus rem non habuit, an vero etiam per modum fideicommiſſariæ, in caſu contrario, poſt rem habitam: vulgaris enim præſupponit rem non habitam, & poſt habitam ceſſat, *l. poſt aditam, C. de impuber. l. ſi legata, C. de leg.* fideicommiſſaria autem præſupponit hæreditatem aditam, *l. ille à quo. §. ſi de teſtamento. ff. ad Trebellian.* Bart. *in l. Centurio, num. 32. ff. de vulgar.* Hãc quæſtionem primus omnium reaſſumpſit Paul. Caſtr. *dicta l. Gallus, §. quidam rectè,* & illam poſt eum, in quinque caſus diſtinxit Bartol. Socin. *ibi, ſub num. 5. & infra, & in pluribus ſuis conſilijs*; Qui (vt verum fatear) iudicio meo huic diſceptationi lumen aperuit, quæ admodum vtilis, & frequens eſt. Cuius veſtigia in eius enucleatione ſequar, addendo multum vtiliter plura ab eo prætermiſſa.

Primus itaque caſus eſt, cũ teſtator in inſtitutione plures coniungit ex neceſſitate cauſatiua, pro validitate teſtamẽti, ne alioquin præteritione teſtamentum reddatur nullum: veluti cũ teſtator inſtituit filium: & nepotem ex illo, quo ca ſu verbum inſtituit, reſpectu nepotis reſoluitur in ſubſtituit. glo. & Doctores, *in d. l. Gallus. in principio, dixi in Artic. precedente, num. 7.* in hoc ſane caſu ſubſtitutio inter pretatur directa per modũ vulgaris tantum, ſic Socin. *dicto §. quidam rectè, in primo caſu*, & ante eum Cuman. & Aretin. ibi. idem Soc. *conſ. 113. ſub num. 6. in 1. duplicato conſ. 238. in 2. & in ſuo conſilio 43. num. 8. in 3. & 73. num. 17. in quarto*, & ratio eſt, ſecundum eos: quia ſubſtitutio, quæ iure directo valere poteſt, aut potuit, non obliquatur, *l. verbis ciuilibus*, vbi plenè notatur, *ff. de vulgar.* & ſic deciſiuè reſponderunt Pet. de Vbal. & Corn. *conſ. 231. Viſis, in 1.* ſequitur conſulendo Dec. *conſ. 287. col. 2. verſ. ſimiliter*; vbi adducit, quod ſubſti-

ſubſtitutio in dubio interpretatur directa. *cap. ſi pater, de teſtament. in* 6. & quod verba directa non trahuntur ad fideicommiſſum, *l. non codicillum. C. de teſtament.* & idem Dec. *conſ.* 384. *num.* 5. ſequuntur Decian. *conſ.* 1. *nuan.* 23 5. *in* 1. Menoch. *conſil.* 85. *num.* 77. vbi concordantes adducunt, & ſententiam hanc probauit Laderch. de Imola, *conſil.* 92. *num.* 7. etiam quando teſtator inſtituiſſet filium, & poſt eum nepotem. Difficultas eſt, cum teſtator inſtituit filiũ, & deſcendentes ab eo, & multo magis quando dictum fuiſſet, in infinitum: in hoc autem puncto, quid ſtatuendum ſit, dicam infra, *num.* 5.

4 Secundus caſus eſt: cum teſtator plures inſtituit, inter quos cadit ordo affectionis, & charitatis, puta quis inſtituit fratrẽ, & filios frattis, ſuppoſito quòd filij fratris ſint vocati non ordine coniunctiuo, ſed ſucceſſiuo iuxta opinionẽ Bart. *in d.* §. *quidam rectè*, & de qua dixi *in Art. præced. nu.* 20. vel quia teſtator inſtituit agnatum, & filios eius: in his quippe caſibus ordo ſucceſſiuus intelligeretur per modum vulgaris. ſic poſt ret. contra Paul. Caſtrenſ. tradidit Socin. ipſe, *in d.* §. *quidam rectè, num.* 6. *& in præallegatis conſilijs*, ſequitur Dec. *conſ.* 205. *colum.* 4. *ſub nu.* 6. *& conſ.* 291. *nu.* 2. & vltra eos ſic quoque voluit Alex. *in d.* §. *quidam rectè, & in ſuo conſ.* 22. *volum.* 3. *duplicato in* 4. *volum. conſil.* 13. quibus in locis reprehendunt Paul. Caſtrenſ. tenentem, quòd ſucceſſiuus ordo intelligatur etiam per modum fideicõmiſſariæ, quod itidem voluit *conſ.* 370. *in* 2. & malè: nam aduerſus Paul. extat Bart. doctrina ſatis aperta, *in l. Centurio, ante nu.* 33. *ff. de vulgar.*

5 Concluſio in his terminis nullam habet difficultatem. Punctus eſt, quando teſtator in inſtitutione vltra nominatum plures alios vocaſſet per nomen collectiuum plurium perſonarum diuerſorum gradũm: veluti quia inſtituiſſet filium ſuum, & deſcendentes ab eo: vel fratrem, & deſcendentes ab eo, aut fratrem & eius hæredes, & ſic per huiuſmodi nomina implicitum temporis tractum habentia, vel quia addidiſſet [in perpetuum, in infinitum.] nam clarum eſt, omnes ex verbis teſtatoris in infinitum, inſtitutos fuiſſe. Rurſus clarum eſt, omnes in infinitum vno, & eodem tempore ſimul concurrere non poſſe, ac ideo vnum poſt alium videri vocatum, *ad text. in l. cum ita* §. *in fideicommiſſo. ff. de leg.* 2. ideoque primo per inſtitutionem admiſſo, quia cæteri in infinitum inſtituti iuré directo capere nequeant, per fideicommiſſum videbuntur vocati, & quo ad hos directa inſtitutio obliquabitur, *ad text. in filiuſ familias*, §. *vt quis hæredem. ff. de legat.* 1. *in l. ex facto, in principio, ff. ad Trebellian. & quod notatur in l. verbis ciuilibus. ff. de vulgar.* & hunc intellectum vti naturæ amicum, adde tu, & voluntati teſtatoris, in inſtitutione de Cola, & eius deſcendentibus, probauit Bald. *conſilio* 305. *Non eſt dubium, volum.* 3. clarè Iaſ. in inſtitutione paterna, de Ioanne Nicolao, & eius filijs quandocunque naſcituris. *conſilio* 108. *colum.* 5. *in princip. volum.* 4. vbi ponderat verba illa, quandocunque naſcituris, tractum temporis ſignificare: ac ideo vltra vulgarem fideicommiſſariam continere, ex Bart. doctrina *in dicta l. Centurio*, ſupra allegata, & vbi pater inſtituit filium, & poſt eum nepotes ex eo. Ioan. de Anan. *in conſ.* 37. *in principio*, & in inſtitutione de Andrea, & Mainardo tranſuerſalibus, & eorum hæredibus maſculis, qui pro liberis accipiũtur, vt inſtitutio, quo ad liberos in fideicommiſſariã reſoluatur, conſuluit Soc. ſen. *conſ.* 12. *&* 13. *in* 3. & in eodem caſu, Ruin. *conſil.* 174. *in* 2. *&* 158. *in* 3. & in inſtitutione paterna de Ioanne, & quibuſcumque eius filijs, clarè Curt. iun. *conſil.* 48. vbi ponderat, eam formulam tractum temporis importare: nec ſecundum eam facienda eſt vis, an verba tractum temporis denotantia adiecta ſint perſonæ inſtituti, cui facta eſt ſubſtitutio, an verò perſonis ſubſtitutorum, & illam Curtij conſultationem probauit Beretta, *conſil.* 33. *num.* 2. & horum opinioni videtur aſſentire Menoch. *conſ.* 174. *nu.* 3. & in his terminis loquitur Paul. Caſt. *in dicto* §. *quidam rectè*, de inſtitutione fratris, & eius liberis, & ſic quoque ſenſit Pet. Rebuff. *conſ.* 176. Crau. *conſ.* 538. *nu.* 2. Rot. Rom. *in Nouiſſ. par.* 1. *Deciſ.* 579. *Camilla nu.* 10. *&* 11.

Sed cõtra, cum teſtator vtitur verbo inſtituo, ſiue ſit de deſcendentibus, ſiue de tranſuerſalibus, quòd inſtitutio in exemplis proxime relatis non trahatur ad fideicommiſſariam, voluit Aret. *in d.* §. *quidam rectè, col.* 3. vbi inquit impoſſibile eſſe, quòd inſtitutio facta per verba directa obliquetur, cũ iure directo valere potuerit: per regulam *in l. verbis ciuilibus*. Precisè autem in inſtitutione paterna de Antoniolo, & Comino, & eorum deſcendentibus, vt per modum vulgaris deſcendentes videantur inuitati, cõſuluit Ale. *conſ.* 24. *Attentis, col.* 3. *vol.* 3. & in inſtitutione trãſuerſalis, de Franciſco & eius liberis, vt per modum vulgaris tantum intelligatur, conſuluit Dec. *d. conſ.* 205. *col.* 3. *&* 4. vbi etiam quod dictum fuiſſet ordine ſucceſſiuo in inſtitutione de Guidone fratre & eius liberis, idem Dec. *conſ.* 248. *per totum, præſertim ſub nu.* 5. & in inſtitutione de Herico fratre & ſuis, idem Dec. *conſ.* 253. *nu.* 2. *& in vlt. col.* & in inſtitutione de Ioanne Nicolao, & eius filijs quandocunque naſcituris, vt in fideicommiſſariam non reſoluatur, idem Dec. *conſ.* 287. *col.* 2. contra Iaſ. *d. conſ.* 108. & in inſtitutione de fratribus & eorum filijs natis & naſcituris, idem Dec. *conſ.* 291. *col.* 1. & in Inſtitutione de fratre & eius hæredibus, Pariſ. *conſ.* 82. *num.* 9. *&* 10. *lib.* 2. & in inſtitutione de nepte ex filia, & de filijs, & de ſcendentibus ab ea, plenißimè Rim. iun. *conſ.* 50. *& conſ.* 535. *num.* 14. vbi ex Aretino ſic concludit. eiuſdem opinionis fuit Clar. Torniel. præceptor meus, *in rep.* §. *quidam rectè, num.* 79. vbi ea ratione ducitur: quia directa inſtitutio non eſt apta ſuſcipere fideicommiſſariam, *l. non codicillum. C. de teſtam.* ſequitur Dec. præceptor item meus, *conſ.* 26. *nu.* 37. *in* 2. Anguiſciol. *conſ.* 72. *lib.* 6.

In hoc puncto difficilè eſt inter tantorũ patrũ diuerſitates, opinionẽ ſeligere: nã pro ſecunda, quę videtur magis recepta, ſtat vis verbi directi,

quæ tamen ratio declinari poteſt; nam cum ex vocatione deſcendentium, in infinitum conſtet non natos non poſſe concurrere cum inſtituto, non alienum à mente iuris eſt, vt quo ad eos verbum directum obliquetur, vti ſupra dixi. Et quia ſi ſic ſtatuendum foret in ſubſtitutione, quæ tractum temporis expreſſum haberet, quia collata poſt mortem hæredis ſcripti, vt inferius dicam: igitur & in formula præmiſſa, quæ implicitum tractum temporis, ob illud nomen collectiuum plurium perſonarum, & graduum continet.

6 Si tamen addita fuiſſet clauſula codicillaris, præſertim per verba futuri temporis minus inelſet dubitationes, nam facilius inſtitutio in fideicommiſſariam reſolueretur, *ad text. in l. Seæuola. ff. ad Trebell.* & eſt ratio: quia cum inſtitutio, quo ad liberos & deſcendētes, ob nomen tractum temporis ſignificans, reſoluatur in ſubſtitutionem compēdioſam, idcirco clauſula codicillaris operatur, vt verbum directum obliquetur, ſic primus omnium aduertit Soc. ſen. *d. conſ. 12. ſub n. 16. in 3.* ſecutus eſt Rui. *d. conſ. 174. num. 13. in 2. & 158. nu. 10. in 3.* Cur. iun. *d. conſ. 48. col. 3.* & in eodem caſu, Dec. qui idem conſuluit, *conſ. 43 1. col. vlt.* ſubſecuti ſunt Crau. *conſ. 22. col. pen. ſub nu. 8.* Dec. *conſ. 84. nu. 9. in 3.* & indubitanter, quando teſtator addiſſet clauſulam, omni meliori modo: nam maxima eſt illius vis, quippe quia defectum formæ ſuppleat, Bald. *in l. quoties. C. de hæred. inſtit.* Cur. iun. *conſ. 86. nu. 4.* Crau. *conſ. vlt. nu. 15.* Neuizan. *conſ. 53. ſub num. 11.* Rimin. iun. *conſ. 23. nu. 147.* Nonius *conſil. 43 num. 7.* Beret. *conſ. 33. num. 5.*

Cōtrarium verò, quod clauſula codicillaris, facta inſtitutione directa, iuxta formam præmiſſam, non operetur, vt in fideicommiſſariam reſoluatur, ad fauorem liberorum & deſcendentium, tenuit Dec. *d. conſ. 205. num. 9.* vbi diſtinguit, inter inſtitutionem directam, & inter compendioſam, vt ſcilicet directa inſtitutio nō obliquetur, quia vulgarem tantum continet, compēdioſa autem ſic, quia pro ſui natura apta eſt continere fideicommiſſariam: & idem Dec. *conſ. 248. col. 4. verſ. ſecundo non obſtat*, & idem Dec. *conſil. 287. colum. 2. num. 4.* & *291. nu. 4.* & idem Dec. *in l. precibus, num. 18. C. de impuber.* quibus in locis nititur auctoritate Bal. *conſ. 176. Quidam Nicolaus, col. vlt. in 5.* vbi quòd clauſula codicillaris non operetur, vt vulgarem, quæ in vulgaris vim valere potuit, in fideicommiſſariam conuertat: ſed in caſu inualiditatis teſtamenti operatur, nil mitum, quia vt idem Bald. inquit *in l. fin. col. 4. C. de codicill.* Clauſula codicillaris nihil operatur, cum deficit volūtas teſtatoris, ſed iuuat ad voluntatem conſeruandam, & videtur de mente Ripæ *in l. Centurio, ſub* 8 *nu.* 85. ſed in terminis, de quibus agitur, in inſtitutione de filio & deſcendentibus, vt codicillaris clauſula nihil operetur, conſulendo pleniſſimè ſcripſit Rimin. iun. *d. conſ. 50. num. 31. & conſil. 535. num. item 31.*

7 Secundus principalis caſus eſt, cum teſtator vtitur verbo ſubſtituo: vt quia inſtituto hærede, ſubſtituit aliũ ſimpliciter, non per verba tractum temporis denotantia: & hoc caſu ſiue inter inſtitutum, & ſubſtitutum, ſit ordo neceſſitatis, aut affectionis, vulgarem tantum, non autem fideicommiſſariam contineri, concludunt, contra Paul. de Caſtr. Raph. Cuman. *num. 8. & 9.* Alex. Aret. Soc. & communiter alij, *in d. §. quidam rectè.* moti, quia ſubſtitutio in dubio directa cenſetur, *c. ſi pater, de teſtam. in 6.* & quia ſubſtitutio, cum tractus temporis non ineſt, in vulgarem facta intelligitur, *l. iam hoc iure. ff. de vulg.* Bart. *in l. Centurio, ante num. 13.* & in reciproca notauit idē Bart. *in l. Lucius, colum. pen. ff. eo.* cuius opinio cōmuniter recipitur. Iaſ. & Ripa *ibi nu. 41.* Alex. *in l. recuſare. §. Titius. nu. 2. ff. ad Trebell.* Soc. ipſe, *conſ. 43 in 3.* Iaſ. *conſ. 134. in 1.* Dec. *in præallegatis conſiliis 205. col. 4.* 248. *nu. 5. 253. col. 2. 287. nu. 3. 291. num. 2.* Ruin. *conſ. 100. num. 4. in 2.* poſt Alex. *conſ. 22. in 3.* Patiſ. *conſ. 82. nu. 11. in 2.* Soc. iun. *conſ. 180. nu. 53. lib. 1. conſ. 136. nu. 4. in 3.* Decian. & Menoch. in præallegatis conſiliis, pleniſſimè Cacheran. *conſ. 74. num. 32.* & in reciproca poſt hac ſcripta Laderch. de Imol. *in ſuo conſ. 58.* recens impreſſo: vbi etiam quod dictum ſit, in ſtirpes, & non in capita, & pulchrè D. Toruiel. *in d. §. quidam rectè. num. 57. 58. & 59.* vbi optimè probat, quod ex ordine ſucceſſiuo quo ad vulgarem, quæ colligitur in caſibus præmiſſis, nulla ratione inferri poſſit ad ordinem, quo ad fideicommiſſariam, quia fideicōmiſſaria nedum differt, ſed aduerſatur vulgari, & quia obijci poteſt quod verba teſtamenti non important fideicommiſſariam, & quòd ideo teſtator illam facere noluerit, ſicuti poſt loan. Andr. argumentatus fuit Socin. *conſ. 62. col. 3. in 3.* & alibi ſæpè, & eſt veriſſima Cōcluſio, quicquid aliter ſenſerit Paul. Caſt. *in d. §. quidam rectè, & in d. conſ. 370. in 2.* & præter alios addo ego conſiderationem hanc. Nam vulgaris præſupponit rem non acquiſitam, *l. poſt aditam. C. de impub. & l. in legatis, C. de legat.* ideo primus, cui ſubſtituitur, non operatur, & in primo ſubſtitutionē non habuiſſe effectum: fideicommiſſaria autem præſupponit rem quæſitam, & ad onus primi poſt rem quæſitam pertinet. ideoque ad hanc ſimplex ſubſtitutio non facilè trahitur, tum quia eſt materia onoroſa: tum etiam, quia ſufficit ſemel primo hæreditatē fuiſſe quæſitam. nam de primo actu quæque diſpoſitio regulariter cōtenta eſt, *l. bones. §. hoc ſermone. ff. de verbor. ſignif.* & ſic ſenſit Paul. ſibi contrarius, *conſilio 159. num. 1. & nu. 4. in 1. & 351. num. 5. in 2.* Cuman. *conſ. 119.* Corn. *conſ. 17. num. 1. lib. 4.* Menoch. *conſilio 84. nu. 74. & inf.* Item ſubſtitutio ſemper interpretatio debet, vt ſic directa non fideicommiſſaria; *C. ſi pater, de Teſtam. in 6.*

Hoc tñ caſu dubitari contingit, an clauſula codicillaris operetur, vt ſubſtitutio ſic facta in fideicommiſſariam conuertatur. qua in re Dec. *in d. l. precibus, nu. 18. & in conſiliis adductis ſupra, nu. 7.* expreſsè pro negatiua tenuit: motus, quia ſubſtitutio ſcđm formulam ſupra relatā continet pro ſui natura vulgarem, non autē fideicommiſſariam, ideo clauſula codicillaris operari nequit, vt vulgaris præter ſui naturā conuertatur in fideicommiſſariam

miſſariam ſibi diuerſam & cõtrariam, & per plura alia ab eo deducta. cui addo, quòd clauſula co dicillaris pro ſui natura operatur, quòd illud, quod non poteſt ex teſtamento deberi ex defectu validitatis teſtamenti, debeatur ab inteſtato, non autem, quando non debetur ex defectu voluntatis, ſic Socin. *conſ. 76. ad finem*, *in 3.* ſequitur Menoch. *conſ. 326. num. 40.* Cacheran. *d. conſ. 74. nu. 41. & 42.* Pro ſolutione huius puncti valde vtilis puto ſic dicendum. Nam quandoque ſubſtitutio repetitur expreſsè facta in caſum vulgaris, puta ſi Titius inſtitutus hæres non erit, ſit hæres Sempronius. hoc caſu, clauſula codicillaris in teſtamento addita, non operabitur effectum fideicõmiſſariæ, quia iſtud eſſet præter intentionem teſtatoris, qui vulgariter ſubſtituere voluit, & per alias rationes à Decio adductas poſt Bald. *d. conſil. 170. in quinto*, Dec. *205. num. 9. & 247. num. 5.* Crau. *22. num. 8.* Decian. *23. num. 18. lib. 2.*

9 Aliquando verò teſtator non expreſsè in caſum vulgaris ſubſtituit, ſed ſimpliciter hæredi inſtituto ſubſtituit aliquem, quo caſu ſubſtitutio in vulgarem interpretatur: addit autẽ clauſulam codicillarem; hoc autem caſu vna cum Rub. Alex. *in rep. §. quidam rectè. fol. 4. colum. 4. in fine*, poſt Philip. Fran. *in rep. c. ſi pater, colum. 39. de teſt. in 6.* diſtinguendum eſt, quam etiam diſtinctionem probauit idem Rub. *conſ. 129. num. 2.* Ripa *in l. Lucius, num. 44. & 45. ff. de vulg.* Soc. iun. *conſ. 166. in 2.* Menoch. *lib. 4. præſump. 60. num. 83.* aut teſtator vtitur clauſula codicillari per verba præſentis temporis, & tunc quia iure directo per vulgarem valere poteſt, non profertur ad alium caſum, & ad aliud futurum tempus per fideicommiſſariam; & ſic præcisè loquitur Dec. *in d. l. precibus, num. 18.* ſicuti aduertit Rub. *d. loco*, & ſic conſuluit Meno. *conſ. 496. nu. 11.*

Aut clauſula fuit addita per verba futuri temporis, 'ſi non valet, vel non valebit, & hoc caſu ſubſtitutio reſoluetur in fideicommiſſariam in tempus mortis, nempè clauſula hæc videtur cõplecti omnes caſus, in quibus diſpoſita valere non poſſunt, iure teſtamenti, ob defectum ſolennium vel iure directo, vt in illis caſibus valeant iure fideicommiſſi, & iure codicillorum, quod eſt ad modum nota ndũ, & ſic in ſpecie decidũt Raphael, Paul. & Corn. *in l. ſi frater. C. de fideicom. per illum text.* vbi concludunt', quòd vbi teſtator filio inſtituto ſimpliciter ſubſtituit: & tunc aut reſtringit ad ætatem pupillarem, & eo caſu clauſula codicillaris non operatur protenſionem fidei commiſſariæ vltra tempus pupillaris ætatis, ſed intra illud tempus ſubſtitutus capere poteſt ex pupillari & fideicommiſſaria. Aut verò ſimpliciter filio pupillo ſubſtituit, quo caſu ineſt vulgaris & pupillaris *ad l. hã hoc iure, ff. de vul.* & addit clauſulam codicillarem per verba futuri temporis, & eo caſu fideicommiſſaria inducitur vltra tempus pupillaris ætatis in caſum mortis, & hoc ideo, quia illa ſimplex ſubſtitutio ob adiectionem clauſulæ futuri temporis omne tempus ante adtam, & poſt aditam complectitur. & ſic conſuluit Crau. *d. conſ. 22.* & vltra cum Grat. *reſponſ. 8. lib. 2.* Curt. iun. *conſ. 48.*

10 Et ad hoc optimè videtur facere, quod debet vniquam inter plures hæredes facta dicitur, quòd licet ſimpliciter facta in vulgarẽ, & pupillarem tantum reſoluatur, *d. l. iam hoc iure, & pleniſſimè notatur in d. l. Lucius.* attamẽ clauſula adiecta per verba futuri temporis, operatur, vt valeat etiam in vim fideicommiſſariæ in caſu mortis, ſic ex doctrina Fulgoſ. Pauli, & Corn. *in d. l. ſi frater*, originaliter Soc. tradidit, *conſ. 6. colum. 2. in 3.* & ibi *ſub num. 9.* probat quod fideicommiſſaria conferatur in tempus mortis. Sequuntur Guliaul. *in l. Centurio, colum. 55. num. 294. 297.* Ripa *in d. l. Lucius, num. 44.* Caccialup. *in l. precibus, num. 53.* Curt. iun. *num. 54.* Sapia, *num. 63.* Cagnol. *num. 198. C. de impub.* Idem Curt. *conſ. 139. col. vlt.* Grat. *d. conſ. 8. lib. 2.* Pariſ. *conſ. 41. nu. 53. in 2. & conſ. 92. nu. 1.* Socin. iun. *d. conſ. 166. in 2.* Alciat. *conſ. 144. lib. 9. & in d. §. quidam rectè, nu. 29.* Pancirol. *conſ. 178. nu. 2. & 3.* latiſſimè d. Menoch. *lib. 4. præſump. 60. nu. 74.* Quicquid noviſſimè tentauerit Laderch. de Imol. *d. conſil. 58. nu. 28.* vbi inquit Socin. temerè locutum. Qui tamen non ſic certè merebatur argui, ibi tamen ampliſſimè de iſta reciproca.

11 Ex his infero, quod clauſula illa, vulgariter: pupillariter & per fideicommiſſum, operabitur fideicommiſſariam in caſu mortis poſt aditam, ad exemplum clauſulæ codicillaris per verba futuri temporis, & ſic in reciproca ſenſit Imola, & poſt eum Ripa, *in d. l. Lucius, num. 46.* Bart. *in l. Centurio, num. 38.* & illic Ripa, *nu. 78.* Alex. *conſ. 208. col. 1. in 6.* Soc. iun. *conſ. 100. num. 50. lib. 3.* Bero. *q. 104.* Pariſ. *conſ. 73. nu. 11. in 3.* Menoch. *conſ. 95. num. 1.* & ſic ſeruatum vidi. Dixi *in Artic. 34. num. 99.* Contra ſenſit Ruin. *conſil. 7. num. 11. lib. 3.*

12 Retento autem ſecundo caſu principali maior difficultas eſt, cum teſtator per verbum ſubſtituo, vocat plures diuerſorum graduũ, vt quia dixerit, filio, vel fratri, hæredi inſtituo, ſubſtituo liberos & deſcendentes ab eo, in perpetuum, aut in infinitum: & ſic per nomen collectiuum plurium perſonarum & graduum, tractum temporis implicitum continẽs hoc autem caſu ſubſtitutionem in vim quoque fideicommiſſariæ, valere præſertim addita clauſula codicillari cõſuluit Iacob. Beretta, *dicto conſil. 33. colum. 1. 2. & 3.* & probatur ex dictis ſupra proximè, *numero 8. & numero 6.* ſed & non addita clauſula illa adhuc idem dicendum foret, propter naturam verbi, ſubſtituit, quod commune eſt, aptum pro ſui natura comprehendere etiam fideicommiſſariam, quæ ſanè importata videtur per ſubſtitutionem plurium in diuerſis gradibus, adeo vt tractus temporis de neceſſitate ex parte ſubſtitutorum ineſſe videatur, ſicuti dixi ſupra, *nu. 5.*

13 Tertius caſus principalis eſt: cũ teſtator poſt mortem hęredis inſtituti per cõpendioſam ſubſtituit, pro ſui natura aptam importare vulgarẽ, fideicommiſſariam, vel etiam pupillarem perſonis conueniat, *ad notata a in l. Centurio, & in l. precibus, & in l. in teſtamento, C. de teſt. mil.* & hic caſus in

plures subdiuiditur pro variis ſubſtitutionum formulis. Primus itaque eſt, cum teſtator poſt mortem hæredis inſtituti, ſubſtituiſſet nominatim, fratrem, aut alium agnatum, & eius filios, & ſic ſubſtitutione coniuncti ſint per copulam pater & filius, præſupponendo quòd filij non coniunctim, ſed ſucceſſiuè poſt patrem ſuccedant. hoc quidem caſu ordinem ſucceſſiuū per modum fideicommiſſariæ accepit Paul. Caſtr. *in dictis locis*: pro qua intelligentia virget ratio hæc, quia ſi hęres inſtitutus, reperitur per vulgarē & fideicommiſſariam grauatus verſus fratrem, igitur & frater verſus filios, ne alioquin minus dile ctus reperiatur minus grauatus, *ad l. Publius*, §. 1. *ff. de cond. & dem.* augetur ratio: nam hæres per illam ſubſtitutionem cenſetur per fideicommiſſum rogatus reſtituere filijs fratris caſu quo inſtitutio de fratre redderetur caduca. Cōtra tamen decidit Cuman. vt inter fratrem & filios vulgaris tantum inſit: quæ etiam in fideicommiſſis ſie ri poteſt. *l. ut hæredibus. ff. de leg.* 2. adeo vt filij ex fratre admittantur patre non admiſſo, ſed eo ſemel admiſſo, non videatur rogatus illis reſtituere, & ratio eſt: quia in ſubſtitutione facta hæredi, reperitur adiecta qualitas tractum rēporis importans, quia ſcilicet collata poſt mortem hæredis, nil mirum ſi imputatur fideicommiſſaria, ſed inter fratrem & filios fratris ſubſtitutos, nulla inēſt dictio tractum temporis importans, quia non fuit dictum & poſt mortem fratris, filios eius, ideo fideicommiſſaria non continetur: ex Bartol. doctrina, *in l. Centurio, ante numerum 33. ff. de vulg. & in d. l. Lucius, in pen. queſt.* ſequitur Socin. *in d. §. nu.* 7. vbi refert ſe conſuluiſſe cum D. Alexandro, prout ſic conſuluit *conſ. 113. in 1. duplicato conſ.* 238. *in* 2. Idem Alex. *conſ.* 22. *in* 3. *duplicato conſ.* 13. *in* 4. & in eodem caſu D. Anto. de Prato *in conſ. ſeq.* & Corn. *conſ.* 17. *num.* 4. vbi præterea adducunt, quod ſubſtitutio in dubio intelligitur & interpretatur directa, *c. ſi pater, de teſtamen. in* 6. Subſecuti ſunt Ruin. *conſ.* 100. *in* 2. Crau. *conſ.* 131. *num.* 4. Decian. *d. conſ.* 1. *nu.* 244. D. Torniell. *d. §. quidam rectè, nu.* 59. & vltra hos addo ego Paul. de Caſtr. *conſ.* 454. *in* 2. Alc. *conſ.* 83. *lib.* 9.

14 Vbi autem ineſſet verbum aliquod tractum temporis ſignificans inter ſubſtitutionem de patre & filijs: ideſt, quòd executio, vel effectus ſubſtitutionis, non terminetur in vno actu, ſed porrigatur ad plures alios caſus ſucceſſiuos, etiam poſtquam habuerit executionem in perſonam patris, ſic enim tractum temporis in materia iſta declarauit, & bene D. Torniell. *nu.* 65. tunc abſque dubio fideicommiſſaria reſultaret: vel quia poſt patris mortē filij forent vocati, vel per verba implicitè tractum temporis denotātia; quod ipſe *ſub num.* 67. pluribus modis exemplificauit, veluti quia dictum ſit, & poſt fratrē, eius filios. nam dictio, poſt eum, ordinem fideicommiſſariæ importat. & ſic decidit Cur. iun. ab eo relatus *d. conſ.* 48. Dec. in eodem caſu, *conſ.* 431. ſequitur Alciat. *d. §. quidam rectè, num.* 35. & 36. Crau. *conſ.* 22. *num.* 7. Marzar. in ſua epitom. *q.* 12. Menoch. *conſil.* 610. *nu.* 1. *in* 6. & eſt caſus ab eis non ponderatus *in d. l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de legat.* 2. *& in l. fin. C. de verbor. ſignific.* contra tamen directo decidit Al ba *conſ.* 29. *in primo dubio* Laderch. Imol. *conſ.* 92. *nu.* 14. 15. & videtur de mente Ruini, *conſ.* 99. *in* 2. eſt verum quod Ruin. in caſu ſuo principaliter fundatur, quia ex diſpoſitis ſubſtitutio videbatur reſtricta ad caſum vulgaris. Placet mihi Curtij & præceptoris mei opinio, tum per iura ſupra adducta, tum etiā, quia illa adiectio, & poſt eum, relata ad perſonam, propriè importat vtrumque caſum, ante aditam, & poſt aditā; in vita & poſt mortem; & hoc cum teſtator vtitur verbo communi, ſubſtituo. Et de verbis tractum temporis importantibus vltra Curt. videndus eſt Soc. iun. *conſ.* 136. *num.* 18. *lib.* 3. Menoch. poſt hæc. *lib.* 4. *præſumpt.* 71. *num.* 22.

15 Quòd ſi per verba directa ciuilia diſpoſuiſſet: veluti, inſtituo fratrem & poſt eum filios eius, maior ineſſet difficultas: nam hoc caſu crederem non reſolui in fideicommiſſariam: quia vbi ſubſtitutio facta per verba directa ciuilia poteſt aliquo caſu iure directo valere, non obliquatur, *l. verbis ciuilibus, ff. de vulg.* vbi ſic notarunt Bartol. Bald. Angel. Imo. Alex. laſ. & alij, & in his terminis ſuſtineri poteſt Albæ ſententia; quam in directa inſtitutione probarunt Purput. *conſ.* 216. *nu.* 7. Riminald. iun. *d. precibus, num.* 326. *& in conſil.* 535. *num.* 20. *& ſequent.* vbi ſic voluit, etiam quod additā ſit clauſula codicillaris, vt per eundem *ſub numero* 31. à quo tamen diſſentio, quia clauſula hæc reſoluit ſubſtitutionem tractum temporis habentem in vim fideicōmiſſariæ, ſicuti plenè notatur *in d. l. verbis ciuilibus. dixi ſupra, nu.* 6. *&* 8. dummodo tamen conceptus in forma teſtamenti temporis, vti eo loci dixi, & in ſpecie ſic quoque aduertit Riminal. *d. conſ.* 50. *nu.* 66.

16 Quid autem ſi dictum fuiſſet, & in defectum fratris, eius filios: adhuc ea interpretatio capien da erat ex mente D. Torniel. quia defectus conſiderari poteſt etiam per mortem: nempè deficit, qui moritur, ad glo. *in §. hinc nobis, in Auth. de hæred. & Falcid.* & in indiuiduo ſic argumentatur Pariſ. *conſ.* 18. *num.* 14. *&* 15. *in* 2. in quo etiam caſu conſulti, idem reſponderunt Dec. *conſ.* 480. & Ruin. *conſ.* 115. *in* 3. Contra verò determinauit Alciat. *conſ.* 130. *lib.* 9. vbi exponit, & in defectum, per modū vulgaris allegando deciſionem Alex. *d. conſ.* 113. *quę huc nihil pertinet.* Quamobrem alia placet opinio, quia illa adiectio (& in defectum) apta eſt tractum temporis importare: & ſic quoque ſenſit Socin. iun. *conſ.* 114. *col.* 4. *verſ. & quòd teſtator, in* 1. *vol.*

17 Sed quid ſi dictum fuerit, & non exiſtēte fratre, eius filios: nam verba hæc in duplicem ſenſum videntur exponi poſſe: primo abſolutè, & genericè, quandocumque non extabit: ſecūdò magis ſtrictè, non exiſtente fratre, tempore delatæ ſucceſſionis: & hanc ſecundam, per plura argumenta & auctoritates probarunt Pariſ. *conſilio* 74. *in* 2. Soc. iun. *conſ.* 180. *num.* 16. *vſque ad finem, vol. itidem* 2. quos ſecutus fuit D. Torniel. d. loco, nu.

68. vbi

63. vbi adducit, quod illa conditio, & eo non exiſtente, de neceſſitate refertur ad verbum ſubſtituo, relatum ad tempus mortis hæredis grauati: conſequenter eo tempore adeſſe, vel abeſſe debet, *l. in dilectis, §. ſi extraneus, ff. de noxal. actio. l. Titius. ff. de teſtam. mil.* & horum traditio probari videtur auctoritate Anch. Abb. Alex. Corn. & aliorum, quos retuli *in Artic. 29. num. 19.* ſed iſta deciſio ex dictis proximè, maximam habet dubitationem, & in contrarium obſtat deciſio Calcan. *conſ. 103.* vbi illa verba, & non extantibus, D. Ioanna, & filiabus ſuis, quæ ſubſtitutæ fuerant: interpretatur, ſiue ante, ſiue poſt aditã, & ſic in vtrumque caſum: & eius conſilium ſubſcripſerunt D. Anton. de Roſel. & D. Frãc. Ieus de Capitibus Liſtę, vti patet in conſiliis ſequentibus, &c.

18 Et his adde, quòd vbi tractus temporis poteſt aliqua ratione conſiderari, fideicommiſſaria importatur, veluti pulchrè diſcurrit Bero. *Quæſtion. 104. per totã*, vbi inſtituto Caio, & ſubſtitutis eius filijs, in ſtirpes, & non in capita, colligit nedum filios, ſed & nepotes, videri vocatos, ac idcirco infert ad fideicommiſſariam. non tamen dubitatione caret hæc illatio, quia non proponit compendioſam, nam & vulgari ea formula cõuenit, *l. interdum, ff. de hæred. inſtituend.* Addo per hanc clauſulam contra Bero. non reſultare fideicommiſſariam, plenè reſpondiſſe Laderch. de Imol. *in conſ. 59. num. 9. & in conſ. antecedeute, noue editis.* ſic quoq; ſi dictũ fuiſſet (ſubſtituir poſt hæredis mortem Herculem & Laurentium, & quoſcũque eorum filios naſcituros) fideicommiſſariam non ineſſe quo ad patrem & filios, reſpondit Alc. *conſ. 5. nu. 34. 35. & infra lib. 4.*

19 Poſſet quidem rectè dici fideicommiſſariam inductam, quando per compendioſam facta ſub ſtitutione filio ſiue filijs fratris, teſtator addidiſſet, de gradu in gradum, aut gradatim, vel ordine ſucceſſiuo: nam quia adiectiones iſtæ tractum temporis important, & in compendioſa ineſt fideicommiſſaria: ideo etiam reſpectu patris, & filiorum, fideicõmiſſaria videretur inducta gradatim, & ordine ſucceſſiuo, & ſic in ſpecie decidit D. Torniel. *d. loco, num. 69.* vbi addecit rationẽ, quia verba in ſui generalitate ſecundum eorum proprietatem apta ſunt importare fideicommiſſariam, & ſubiecta materia compendioſæ apta eſt illam ſuſcipere, ideo videbitur fideicommiſſaria inducta, & ibi ſecus infert in inſtitutione directa: veluti inſtituo fratrem meum, & eius filios gradatim, & ordine ſucceſſiuo. nam intelligeretur per modum vulgaris, quæ conuenit di rectæ, & ſecundum materiam ſubiectam directę inſtitutionis & ſubſtitutionis, ſi quidem per vulgarẽ plures gradus fieri, & ſubordinari poſſint, *l. cum in teſtamento, §. 1. ff. de hæred. inſt.* & in directa inſtitutione, ſic quoque conſuluit Decian. *conſil. 26. num. 37. in* 2. & plenius dixi ſupra, *num. 3.* compendioſa autem ſic vt ſupra facta vt fideicommiſſariam contineat, conſuluit Pariſ. *conſ. 11. nu. 38.* in 3. idem Decian. *conſ. 37. nu. 91. in 1. & conſ. 44. nu. 65. in 3.* & idẽ quoq; indubitanter dicendũ eſſet, cũ adieciſſet alia verba denotantia perpetuitatẽ: ve luti ſemper, in perpetuũ, & in infinitum, Ruin. *conſ. 130. num. 3. in 3.* Soc. iun. *89. nu. 15. lib. 3.* Gratt. *Reſp. 8. num. 5. lib. 2.* idem Torniel. *ſub num. 71.* & Decian. *d. conſ. 1. num. 258.* vel etiam cum dictum fuiſſet (quòd bona remaneant) Alciat. *d. §. in fideicommiſſo, num. 13.* latius dicam infra, *num. 21.* contra tamen ſenſit Alciat. ipſe *conſ. 5. num. 39. lib. 4.* ſed melior eſt prior opinio: vt verbum remaneant importet fideicommiſſariã. Ruin. *conſ. 92. nu. 8. lib. 2.*

20 Item cum teſtator poſt mortem filij, fratrem & eius filios, & hæredes, ſubſtituit: quia eo caſu vocat filios per copulam: ſed propter qualitatẽ hæreditariam, non poſſunt ſimul cum patre concurrere, ſicuti dictum fuit *in Articulo antecedente, num. 30.* poſt Bart. *in d. §. quidam reſte*, & D. Torniel. *num. 26.* idcirco in tali ſpecie concurren te ſubiecta materia compẽdioſæ, ob illam adiectionem, & hæredes, quæ tractum temporis importat, reſultat fideicommiſſaria. & ſic decidit Fulgoſ. *conſ. 17. teſtator, col. pen. &* in terminis in vno & eodem caſu conſuluerũt Socin. ſen. *conſ. 12. in 3.* Ruin. *174. in 2. & 158. in 3.* & maximè adiecta clauſula codicillari. & ante eos Curt. ſen. *conſ. 74. Super memorata, col. 4.* idem Ruin. *conſ. 28. in 11.* Alciat. *conſ. 95. num. 7. lib. 9.* & idem eſt, vbi teſtator plures gradus ſubſtitutionum feciſſet, quia vocaſſet Seium, filios, & nepotes, & prone potes: idem Soc. *conſ. 250. num. 5. & 6.* (vel filios filiorũ) & deinde proximiores. Curt. iun. *conſ. 43. col. 1. & 121. nu. 15.* Pariſ. *conſ. 18. nu. 38. lib. 2.* Crauet. *conſ. 98. num. 3.* Menoch. *conſ. 274. ſub nu. 3.* Sic etiam ſi dictum fuiſſet, de hærede in hæredem, de deſcendente in deſcendentem. Decian. *conſ. 3. num. 60. & conſ. 30. nu. 12. lib. 1.*

21 Quartus caſus conſideratus per Soc. eſt, cum per compendioſam ſubſtituitur aliquis nominatim, & plures alij diuerſorum graduum per nomen collectiuum, quia dictum ſit, poſt mortem A. hæredis mei, ſubſtituo B. fratrem meum & eius liberos, & deſcendentes, vel hæredes ma ſculos, hoc caſu Soc. interpretatur, liberos B. ordine ſucceſſiuo poſt B. videri vocatos, nedum per vulgarem, ſed & per fideicommiſſariam, ita vt eueniente caſu, B. totum capiat: & poſt eius mortem teneatur reſtituere libetis ſuis, *per tex. in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de legat. 2.* vbi poſt nominatos mortuos admittuntur alij de familia, vnde videntur admitti indiſtinctè, ſue nominati non fuerint admiſſi, quia præmortui, ſiue admiſſi, & poſtea mortui, nam mortis conditio fideicommiſſariam deſignat. gl. quam ponderant Fulgoſ. & alij, *in l. in teſtamento. C. de teſt. mil.* Secundo, quia fideicommiſſa inducitur ex voluntate etiam tacita, *l. cum proponeretur, ff. de legat. 2.* ſed cum teſtator relinquit liberis, aut familiæ, eius voluntas eſt, vt res remaneat inter eos & in familia, *dicto §. in fideicommiſſo.* ideoque reſultat, vt vnus videatur rogatus alijs reſtituere, *l peto, §. ſi tre. ff. de legat. 2.* Tertiò, quia ſicut A. hæres inſtitutus magis prædilectus, tuit rogatus reſtituere B. ſecundo loco vocato, igitur & B. liberis eius in

tertio

tertiò ordine vocatis,ne plus videatur grauatus magis dilectus,quam minus, *contra l. Publius*, §. 1. *ff. de conditio. & demonstr.* Quartò, quia sicut liberi inter se ordine succeſſiuo videntur vocati per vulgarem, & per fideicommiſſariam; igitur & reſpectu B.patris eorum: & hęc concluſio Socini quamuis contradictores habeat. Cuman. *hic, col. 3. verſ. item cum teſtator*, nam verè loquitur in libro meo in his terminis. eſt tamen communiter recepta, quia licet tractus temporis non ſit ſpecificè expreſſus, implicitè tamen denotatur per illud nomen,liberos,deſcendentes, agnatos cognatos,familiam,hęredes maſculos, & huiuſmodi,quę plures perſonas,& plures gradus deſignant: & quos, non eſt veriſimile teſtatorem voluiſſe, ſimul, ac vno, & eodem tempore concurrere, vt dixi *in tractatu antecedente, num. 36. & melius in Art. ſeq. ante numerum* 17. & differentiam hanc inter nomen appellatiuum (filios)& inter collectiuum(familiam,liberos) conſtituit Socin. ipſe *conſ. 113. colum. penult. in* 1. & idem Socin. *conſ.* 12.*lib.*3. Dec.*conſ.*425. *col.* 2. ſenſit Curt.iun. *conſ.* 48. *num.* 2. *vt infra*, & precisè communem dicens conſuluit Rebuff.*d.conſ.* 176. *num.* 16. & communem ſecuti ſunt Crau.*conſ.*22.*in* 3.*dubio. & conſ.*131. *ſub num.* 10. Alba *conſ.*51.*colum.* 2. Decian. *d. conſ.* 1. *num.*245.*vſque ad num.*252. *& conſ.* 41. *num.* 61. *in* 1. Pancitol.*conſ.*59.*num.*8. Beret.*conſ.*33.*num.*2. & indubitanter adiecta clauſula codicillari, vti dixi *in Artic. ſeq. ſub numer.* 19. & prćter hos Menoch. *conſ.* 44.

22 Quintus caſus eſt,cum teſtator poſt mortem hæredis, ſubſtituit deſcendentes ſuos, liberos, poſteros,agnatos, familiă,& hiuſmodi: & ſi quidem dixiſſet, in perpetuum, vel in infinitum, aut ſemper, & per alia verba perpetuitatem denotantia: abſolutum eſt reſultare perpetuam fideicommiſſariam, & vulgarem, iuxta naturam compendioſæ, Ruin.*conſ.*117.*num.*19.*lib.*2. Rimin. Iun.371.*num.*22. Torniel.*d.§. quidam rectè*,*num.* 71. 72. Decian. *d. conſ.* 1,*num.* 258. cum aliis pluribus concordantibus adductis *in Artic. ſeq. nu.* 11. *& infra*, Remotis autem verbis denotantibus perpetuitatem, tunc quia ordine ſucceſſiuo, ob naturam nominis collectiui cenſentur vocati, vti dixi *in Artic.precedente,num.*36.adhuc in compẽdioſa poſt mortem hæredis facta, maxima dubitatio eſt:an liberi,deſcendentes,& agnati,ſunt, & intelligătur,vocati ordine ſucceſſiuo per vulgarem tantum, ita vt in primo admiſſo cæteri penitus excludantur:an verò etiam per fideicommiſſariam, ita vt prior admiſſus teneatur reſtituere ſequentibus, & ſic deinceps. hanc autem difficultatem pleniſſimè abſolui *in Art.ſequente.*

23 Sextus caſus eſt,cum plures reperiuntur ſubſtituti per copulam,& tales ſunt, inter quos ver ſatur ordo charitatis, & affectionis: qui tamen non coniunctim ſuccedant, ſed ordine ſucceſſiuo: vt quia poſt mortem hęredis inſtituti, ſubſtituti ſint Hieronymus,& eius filij, & nepotes, & hoc caſu Cuman.*in d. §. quidam rectè*, intelligit ordinem ſucceſſiuum per modum vulgaris. Secutus eſt Soc.*ibi,num.* 9. licet ſubdubius: ex facto autem ſic conſulti reſponderunt in eodem caſu, Alex.*conſ.*22.*in* 3.*duplicato in* 4.*vol.conſ.*13. ſubſequitur Anton.de Prato.*in conſ.ſeq.* Soc. *conſ.* 113. *in primo,duplicato* 238.*in* 2.*idem* Soc.*conſ.*69. *col.* 4. *in* 3. *& conſ.* 73.*col.*4.*in* 4. Corn. Peruſ.*conſ.*47. *in* 4. & in dictis locis Soc. ponderat textum pro caſu *inc.* 1. §. *cum autem,in tit.epiſc.vel Abb.* ſecutus eſt Ruin. *conſ.* 159. *nu.* 19. *in* 2. vbi Cumani traditionem latè defendit.& idem Ruin.*conſ.*20.*col. pen. in* 3. adducit: quia licet quo ad Hieronymum ſubſtitutio ſit fideicommiſſaria,quia per modum compendioſæ facta: tamen quò ad filios, & nepotes, eſt vulgaris, quia non facta ſub aliqua dictione tractum temporis ſignificante,& idem Ruin.*conſ.* 102.*nu.* 8.*in* 2. vbi maximè, quando filij Hieronymi poſſent videri ſubſtituti in caſum vulgaris: vt quia teſtator dixiſſet: [& ipſius Hieronymi prćmortui filios]vt latè per eum,*num.* 5. *&* 6. & pleniſſimè in tali ſpecie Alex. *conſ.* 170.*in* 5. & præter hos Alciat. *conſ.* 130.*lib.* 9. Adde quod cum præmiſſa Concluſione viti communi,trăſiuit D.Decian. *d. conſ.* 41. *num.* 94. *in primo*, vbi differentiam ponit inter caſum, cum plures vocantur per copulam, & caſum quando vocantur per nomen collectiuum. Hanc etiam traditionem probauit Pancir.*conſ.*59.*num.*11.*& conſ.*91.*num.*22.& vtrobique confundit caſum iſtum,cum terminis caſus prćcedentis, rationem autem differentiæ inter copulam, & nomen collectiuum. plenius poſui *in Artic.ſeq.num.*22.*&* 23.

Sed contra in ſpecie vt ſuprà per Cuman.rela ta, quòd reſultet fideicommiſſaria ad beneficiũ comprehenſorum per copulă, efficaciter arguit Dec.*conſ.*95.*col.*3.*&* Socin.*ipſe, in dicto §. quidam rectè,num.* 9. *&* hæc addita clauſula codicillari per verba futuri temporis,in ampla forma, eſt valde ſuſtentabilis,vti tandem aduertit Socin.*ibidem, in vlt.col.* de quo plenius dictum fuit ſupra, *num.* 13. 14.15.& in,ſpecie, quòd per fideicommiſſariam ſint vocati, conſuluit Ial.*conſ.*18.*in* 3.& cum ineſſet clauſula,vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſũ,res eſſet clara,Dec.*d.conſ.*95. *col.* 3. intellige propoſitam concluſionem vti dixi,quando Hieronymus filij, & nepotes, ordine ſucceſſiuo,non coniunctiuo,ſuccederent.

24 Septimus caſus non conſideratus per Socin. eſt,cum teſtator vocat aliquos,nõ per copulam, ſed per diſiunctam. & hic ſubdiuiditur in duos: nam aut diſiunctio ponitur inter perſonas,inter quas caditaffectio ordinata, & eo caſu ſeruat naturam diſiunctæ, nec reſoluitur in coniunctã, *l.cum pater §.penult.ff.de leg.*2. vbi Bart. Imo. & alij, *& l.hęredes mei, §.ff.ad Treb.*Bart.& alij,*in d.§.quidam rectè*,Bal.*num.*9. Caſt.*num.*9.& Alciat.*num.*39. & ſic quoque Cor.*conſ.*17.*col.*2.*in* 4. *pleniſſime* Natta *conſ.*47.*num.*8.& Rimin.iun.*conſ.*252.*nu.*54. Per, Rebuf.*conſ.*175. *num.* 10. Sed dubium eſt, an ſeruet naturam diſiunctæ, quo ad vulgarem tantũ; an etiam reſpectu ordinis tantum, ita tamen, quòd prior admiſſus teneatur reſtituere ſequẽtibus,& hunc vltimum ſenſum probauit Dec. *d. conſ.*95.

cõſ.95.ſecutus eſt Matzar.*conſ.1.col.2.*& vltra hos Natta *conſ.470.nu.8.* Clar.§.*Teſtamen.Queſt.80.* Adducunt dicta iura, quę quo ad effectum grauaminis nihil probant : adducũt etiam notata à Bart. in dictis iuribus, quę nihil ad rem. Tertiò adducunt *conſ.* Cuman.*106.mulier inſtituit*, qui ſimiliter nihil quo ad hoc. Adducunt etiam deciſionem Corn.*conſ.200. col.1. in 2.* qui quidem loquitur in caſu, quo Nicolaus primò nominatus tempore cedẽtis fideicommiſſi ab humanis ſublatus erat, & in eius perſona fideicommiſſi conditio caducata erat: nil mirum quòd ſecundo diſiunctiuè vocato locus aperiatur . Quocirca Decium in re hac aberraſſe manifeſtum eſt: ac ideo ſecundum diſiunctim vocatum, in caſum tantummodo vulgaris videri vocatum, & non per fideicõmiſſum, adeò vt admiſſo primò, ſecundus protinus repellatur, fateri oportet. Sic voluit Soc. ipſe,*d.conſ.113.col.penult. verſ. Quinto probatur.* Alex. *conſ.170.lib.5.*& Soc.iun.*conſ.100.num.33. & 34. in* 3.Ripa *in d.l.heredes mei,*§.*fin.num.9.*& contra Dec. expreſsè conſuluit Alciat.*conſ.83.& conſ.89.lib.9. & conſ.5.nu.39.in* 4.Pancit.*conſ.59.nu.10.*Menoch. *conſ.65.num.62.& lib.4.preſumpt.71.nu.15.* Quę quidem Concluſio adeò vera eſt, vt nec etiam Clauſula codicillaris operetur in huiuſmodi ſpecie effectum fideicommiſſariæ, inter primum, & ſecundum: ſicuti Ripa tradidit *dicto loco*, & eſt ratio quia diſiunctiua inter vocatos, operatur effectũ vulgaris, ideo codicillaris clauſula non poteſt operari, vt augeatur eius natura ad aliam ſubſtitutionis ſpeciem, quia cum ſit adiecta ad conualidandum diſpoſita in teſtamento, non debet illa ampliare.*Clem.1.de prabend.* & ſic arguit Ripa *in d.§.fin. & in l.Centurio, ſub num.85.* adducit ſcripta à Decio *in d.l.precibus,* & latius dixi ſupra, *num.13. & infra.*

Secundus caſus eſt, cum diſiuncta ponitur inter perſonas inter ſe extraneas, & eo caſu naturam coniunctæ retinet,*l.cum quidam, C.de verb.ſign.* & ibi plenè notarunt ſcribentes omnes.

25 Octauus caſus eſt, cum teſtator per nomen appellatiuum vocat plures, inter quos eſt ordo ſuccedendi, veluti quia ſubſtituit filios alicuius, & ſumus in caſu, quod filiorum appellatio includit nepotes. item includit filias. ſed filiæ ex ordine ſtatuti, in ſucceſſione inteſtati, non concurrebant cum maſculo; vel ſubſtituit fratres ſuos, & fratres extabant, duplici, ac etiam vno vinculo cõiuncti. in omnibus & ſimilibus his caſibus, an ordo ſucceſſiuus intelligatur per vulgarem tantum, an etiam per fideicommiſſariam, abundè ſcripſi *in Artic.ſeq.nũ.25.& 26.*

26 Reſtat vt videamus, an ſubſtitutis patre, & filio, ordine ſucceſſiuo, per vulgarem, vel etiam per fideicommiſſatiam, remoto patre ex teſtatoris ordinatione filius quoque ſit, & intelligatur excluſus. Exempla huius rei ſunt, quia teſtator iuſſiſſet patrem aliquid facere, vel non facere: & in caſu contrauentionis priuaſſet patrem illa ſubſtitutione: vel quia teſtator aliqua de cauſa in codicillis ſequentibus ademiſſet ſubſtitutionem de patre: vel etiam quia patrem grauatum reſtituere filio , in caſu alicuius inobedientiæ priuaſſet , ac illum excluſiſſet ab hæreditate ſua .

27 Pro Solutione itaque huius difficultatis, primo notandum eſt, quòd vbi filij non eſſent à teſtatore diſpoſitiuè vocati, hoc caſu remoto patre à ſucceſſione ex teſtatoris ordinatione , filij eiuſdem abſque dubio intelligerentur remoti & excluſi, ſic in ſpecie Paul. Caſt. ſiue Matthæus de Felician. Peruſinus *apud eum, conſilio 256.omnis difficultas, columna penultima, & vlt.in* 1. ſequitur Patril.*conſ.19.num.83.& latius conſ.91.*columna penultima , & vlt.*in 2. & conſ.20.num.47. & num.58.in* 3. Quibus in locis concludunt, quòd ablata hæreditate, vel alio relicto, patri, aut matri, ob inobſeruatum , legitimum teſtatoris præceptum, filij quoque non diſpoſitiuè vocati cẽſentur omninò excluſi, quia nec iure ſuo vti poſſunt, quia non vocati; nec iure patris, quia excluſi. Quibus conſideration ibus Cardin. in *Clem.plures q.8.de iure patr.* concludit delictum patris nocere filio in iure patronatus . Sequitur Lambert. *in 13.Art.2.q.princ.11.par.lib.1.*

28 Dubitatio eſt, quando & ipſi filij reperiuntur beneficiati & vocati poſt patrem. Hic autem caſus ſcinditur in duos: quorum primus eſt, quando pater rem habet & poſt eum ſucceſſiuo ordine vocatur eſt filius: & adhuc contra filium reſpondit Parif. Paduæ *in dicto conſ.91. ad finem, num.* 67. vbi & in hunc caſum trahit illud Pau. Caſt. conſilium, & in eo caſu præſupponit filios Bene dicti ſubſtitutos , ſicuti ex facti ſerie conſtat *ſub num.25.* Hunc autem caſum explicitè aduerſus filios determinauit Alba *d.conſ.57.*nam teſtator, inſtituto Marco Antonio, ſubſtituerat eidem filios ſuos, & alios: & caſu quo Marcus Antonius alienaret de bonis ſuis, voluit eum priuatum eſſe ſua hæreditate , quã voluit deuenire ad alios ſubſtitutos: decidit , priuato Marco Antonio per contrauentionem , hæreditatem deferri ad alios ſubſtitutos , non ad Marci Antonij filios : adducit, quia vbi quis re aliqua priuatur in pœnam prius ſibi comminatam, etiam eius filij excluduntur. *cap.1.ſi vaſal fendo. & l.ſi cohortalis . C. de cohortal.lib.12.*quod etiam procedere dixit, quando filij ad eam rem vocati ſunt ex diſpoſitione expreſſa ſub nomine filiorum , non ſub nomine proprio. Iſern. *d.cap.1.col.1. in fine*, & quia excluſa vna perſona , omnis alia ab ea deriuata videtur excluſa. Bald.*in l.ſi.colum.1.C. de lib. præter. & in l.fin. ad finem, C. de verbor.ſignif.* latè Dec. *in l. illam, colum. 3.C. de colla. & conſ.484.colum.1.& 589.num.6.* Item quia per filios patri excluſo re acquireretur , & ad hæc optimè facere videtur, quia priuatio inducitur ex propria fideicommiſſi conſtitutione, ideo filijs nocere videtur . Bartol. *in l.3. ff. de Interd. & rem leg.* Sal.*in l.2. queſt.7. C. de iur. emphyteu.* Ia*l.ibi.num.*100. Ad hæc etiam text. *in l. Diuo Marco , C. de quæſt.* vbi infamia patrẽs nocet filijs, & nepotibus, de qua re apud Tiraq. *de primigen.q.23. num.18.*

29 Sed

29 Sed contra, quòd patris factum seu delictum non præiudicet filij post eius mortē subſtitutis, apertè decidit Ruin. *d. conſ. 122. num. 7. in 2.* motus, quia mortuo patre ceſſat odij cauſa conſequenter priuationis pœna *l. Titia Soio, §. vſuras, ff. de leg. 2.* vbi Bart. inde notauit, bannitas rebellium vxores, eis mortuis impunè in patriam reuerti poſſe, item quia aliàs in poteſtate patris grauati eſſet excludere filios ſubſtitutos, quod quidem lex irrationabile exiſtimat, *l. ſi ita quis. §. cui ff. de l. 2. & l. fidicinem iſſimum, ff. de cond. & demonſtrat.* Item quia indignū eſt, vt quis ex facto alterius priuetur ſucceſſione ſibi deferenda ſub expreſſa conditione, quæ non ſit in illius poteſtate. ad Bart. Ang. & Imo. *in leg. pater familias, ff. de hæred. inſtit.* & quia lex generaliter exiſtimat irrationabile eſſe vt filius patris facto prægrauetur, *ad l. ſi quis in ſuo §. legis, C. de inoff. teſt.* & conſilium Ruin. formaliter ſequitur Cæphal. in ſimili cauſa cōſultus, *d. conſ. 282. num. 29. num. 35. & per totum*, & hæc vetiori videtur opinio rationibus præmiſſis, & alijs generalibus, quæ addi poſſunt, quia pœna debet tenere ſuos auctores, *l. ſanximus, C. de pœn.* & quia ius noſtrum etiam in ſpe nobis quæſitum non poteſt à nobis ſine facto noſtro auferri, *l. pen. ff. de pact.* vbi ſic laſ. ex pluribus notauit. Item quia pœna priuationis iuris ſui à lege inducta in perſona vnius non pofertur ad perſonam alterius, §. *cum igitur, in Auth. de non elig. ſecū. nub. l. at ſi quis. §. Diuus. ff. de religio. & ſi* hoc eſt in pœna legis, idem eſt in pœna à teſtatore adiecta, qui in rebus ſuis legem dicit, §. *diſponat, in Authen. de nupt. l. verbis legis, ff. de verbor. ſignific.* Et quia in hac materia ademptionis ſtrictiſſimè proceditur, ſicuti de renunciatione dicitur, quę ius aufert, ad text. *in c. 1. de renunciat. in 6.* & in materia, Dec. *conſ. 273. & 290. colum. 2.* Item quia exhæredatio de filio ob eius demeritum, non nocet nepoti ex eo, vt ſtatim dicam, *nu. 34.* Denique quia nullibi in iure reperitur, quòd delictum patris ad pœnam filij in iure ſuo producatur, niſi incertis caſibus in iure expreſſis ad modū ſpecialibus. Rurſus nec lege deciſum, quòd ſubſtituto filio poſt patris mortem, & prohibito patre aliquid facere ſub pœna priuationis hæreditatis: ea pœna præiudicet filijs in eorum iure poſt patris mortem. Immò potius contrarium legitur *in l. peto. §. fratre, & in l. cum pater. §. libertis, ff. de lega. ſecundo.* nam prohibito hærede alienare rem extra familiam, & in pœnam ei ablata re fauore illorum de familia, alienan tis filius non repellitur a rei vendicatione, quamuis pater non obſeruauerit teſtatoris præceptum, & ob id à re ipſa repellatur. Cuius quoque ſententiæ fuerunt Doctores infra allegandi, & pro hac ſententia opti mè iuuat text. *in dicto c. Raynaldus, ext. de teſtamen.* lo quitur tamen in patre & filijs coniunctim vocatis, & qui in hæreditate ſucceſſerant.

30 Secundus verò caſus eſt, cum agitur de iure quæſito in ſpe, patri, & filio, & hic adhuc ſubdiuitur. Nam quoddam eſt ius quæſitum in ſpe legitima, & à iure conſiderabili; veluti cum pater & filius ordine ſucceſſiuo, poſt mortem hæredis, ſubſtituti ſunt; pater autem, ſi quid fecerit aduerſus teſtatoris præceptum, fuerit priuatus ea ſubſtitutione. Contendunt in hac ſpecię maioris noſtri, an & filius quoque videatur excluſus, ſuper puncto ſpeciatim contra filium conſuluit Socin. iunior, *conſ. 129. per totum, in tertia* Senſit clarè Paris. *d. conſ. 91.* Alba *d. conſ. 57. num. 18.* per rationes ſupra inductas, & eo magis, ſi filius non erat cognitus teſtatori, nam magis affectione patris, quàm ſui contemplatione, videretur vocatus, ueluti conſiderauit Socin. iun. *dicto conſil. num. 11.*

Contra verò clarè ſenſit Ruin. & poſt eum Cephal. *in conſiliis præallegatis*, & vltra eos Port. Imol. *conſ. 55. num. 107.* & apud eum integerrimi iudicij vir, D. Gaſpar Fabianus, Iureconſultus præſtantiſſimus, *conſ. 54. num. 44.* & deciſum fuiſſe refert in ſacro conſ. Neapol. Vincent. Franc. *deciſio. 169.* Quorum opinio præſcriptis rationibus mihi magis conſtat, & præterea quia in iure quærendo, nondum realiter quæſito, pater minus poteſt, facto, aut delicto ſuo, præiudicare filijs ſuis, quam in iure realiter quæſito, ideo pater feudi poſſeſſor in dominum delinquens præiudicat filio; quòd ſi auus poſſideat, delictum patris non nocet filio, ac idcirco auo mortuo nepos ſucceedet. Sic pulchrè Bart. *in l. eum qui, colum. penul. ff. de interd. & releg.* ſequitur Dec. *conſ. 445. colum. penult.* Iacobin. *de feudis, in verbo, dilecte Vaſalli, num. 91.* Zaſius, *in cod. tractatu, part. 10. num. 107.* ex quibus inferri poteſt vt filius occiſoris non excludatur a fideicommiſſo aperto per mortem occiſi ad fauorem occiſoris, & filiorum poſt eum, de qua re contra filium arguit Honded. *conſ. 55. nu. 11.*

31 Nec his obſtat, quod excluſa vna perſona, & quæ deriuantur ab ea, ſint excluſæ, vti ſupra dixi ex Bald. Ang. & Dec. nam reſpondeo ex Bartol. doctrina, *in l. liberorum, num. 16. ff. de verb. ſignif.* Nam interdum pater excluditur facto ſuo, veluti repudiatione, tempore, aut morte, & his caſibus per ſucceſſorium edictū, vel ſubſtitutionis iure, aperitur locus filijs ſequentibus in gradu, & ſic iure ſuo veniunt, idem Bart. & poſteriores, *in l. qui ſeperſtitis, ff. de acq. hæred.*

32 Quādoque verò excluditur propter eius demeritum, vt quia fuerit exhæredatus, & tunc patris exhæredatio non nocet filio ſuo, nām patre ipſo excluſo in iudicio querelæ, nepos ex eo iure ſuo querelat, & vendicat hæreditatem, *leg. ſi is qui, & l. pater filium*, vbi plenè Bart. *ff. de inoffic. teſtam. notatur in l. ſi quis filium. C. eod. & idem Bart. in l. 1. §. ſi pater, ff. de coniung. cum emancip. lib.* Aliquādo autem parens excluditur ob aliquam rationem, quæ etiam filijs congruit, veluti filia fœmina ob exiſtentiam filiorum maſculorum & agnatorum, & hoc caſu, excluſa filia excluduntur filij illius, ob eandem rationem, ſequutus Doctores communiter, Dec. *in l. veniā. C. de in ius voc.* Alber. Brun. *de ſtatu. exclud. artic. 12. num. 235.* Ex qua diſtinctione communiter recepta, attentis primo & ſecundo membro, ſoluitur obiectum immo & etiam tertio mēbro, quia in ſpecie de qua agitur, non

concurrit

concurrit eadem ratio excludendi nepotem, prout filium, quo caſu excluſo parente, non repellitur filius Aretin. *in l. Gallus, §. nunc de lege, ff. de libe. & poſtum.* Ruin. *conſ.* 120. *ante numerum* 15. *lib.* 1.

Non etiam ob traditio Iacob. de Iſern. *in d. c. ſi vaſal. vulp.* nam procedit in feudabilis, in quibus fauore domini ſic conſtitutum reperitur, vt delictum patris in dominum noceat filijs: ſed conſuetudines illę feudales non ſunt trahendæ in conſequentiam ad materiam hanc, Bart. *in l. vt in riſiurandi, §. ſi liberi, ff. de oper. libe.*

Non etiam, quòd relictum filio alicuius videatur partis contemplatione relictum, nam varia eſt propoſitio hæc, multiplices declarationes habens, vt per Bart. *in l. ſi. C. de vſufr.* & Doctores *ibi* poſt eum, Ruin. *conſ.* 194. *in* 2.

33 Quoddam verò ius eſt non queſitum ſpe aliqua, quæ pariat iuris effectum, veluti cum teſtator in teſtamento poſt mortem hæredis ſubſtituit aliquem, & eidem vulgariter, vel etiam per fideicommiſſum filios ſuos: deinde in codicillis adimit ſubſtitutionem de illo, & de eius filijs ni hil dicit: an hoc caſu filiorum ſubſtitutio poſſit videri adempta, Queſtionis eſt; & ſi quidem ademptio poſſet videri facta ex cauſa, quæ contingeret perſonam patris, non filiorum: & quæ non pertineret ad offenſam teſtatoris: equidem dici poteſt, ſubſtitutionem filiorum, quæ alterius eſt gradus, non videri renouatam per has & ſimiles rationes: quia quod non mutatur, ſtare non prohibetur, *l. præcipimus, C. de appell. l. ſancimus, C. de teſtam.* Secundò: quia qui dicit voluntatem mutatam de aliqua, probare tenetur, *l. eum qui. ff. de probat. l. Lucius, ff. de lega.* 2. Tertiò: quia per codicillos ſequentes, non intelligitur teſtator receſſiſſe à diſpoſitis in teſtamento, niſi in partibus reformatis, *l. alumnę, §. qui filios, ff. de adim. leg.* Quartò, quia in teſtamento duæ leguntur ſubſtitutiones, altera patris, altera filij: ideo licet in codicillis adempta fuerit ſubſtitutio de patre: eâ tamè ademptio non videtur proferenda ad filios, quia noſtrum non eſt extendere ſcripturas, *l. compara tiones, C. de fi de inſtrum.* Quintò, quia ademptio ab vno, in dubio non profertur ad alium, *l. cauſellare rat, ff. de his quæ in teſtamen. delen.* Sextò, quia ademptio pro ſui natura pœnalis eſt, ac ideo reſtringęda in benigniorem partem, *l. ſi de interpretatione, l. ſi præſes, ff. de pœnis. cap. odia, de reg. iur. in* 6. Septimò, quia quòd teſtator non dixit, cum dicere potuerit, nec nos dicere debemus, *l. vnica, §. ſin autem ad deficientis, C. de caduc. toll. l. ſi ſeruum, §. non dixit prętor, ff. de acq. hæred.*

34 Si autem ademptio ex facto ipſo videri poſſet facta ex cauſa inimicitiarum, vel odij, inter te ſtatorem, & legatarium: maior ineſſet dubitatio. Nam compertum eſt, ob inimicitias, & odij cauſas, ſubortas inter legatarium, & inter teſtatorẽ, legata, & fideicommiſſa tacita contraria voluntate videri adempta, *l. 4. §. fin. & l. ſeq. & l. ex parte, ff. de adim. leg.* & vtrobique notatur, Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.* 12. *Art.* 5. & latè Petr. Riciard. Piſtor. *Inſtit. de adempt. leg. num.* 36. *& infrà*: dixi ego *in tract. de iure fiſ. in tit. de inimi.* Inimicitia autem, & iniuriarum occaſio cum patre contracta, proculdubio filios quoque afficit, §. *patimur Inſt. de iniur.* Conſequenter, ſi filius ipſe ſolus foret legatarius, ex cauſa inimicitię contractę cum patrę, videretur reuocatum legatum relictum filio, quia cum eo etiam inimicitia contracta videretur, idem itaque cum pater & filius ſunt legatarij. Immo ſi cum fratre legatarij inimicitia contraheretur, legatum quoque videretur ademptum, quia inimicitia ad frattem legatarium videretur protenſa, ſicuti decidit Ferdin. *in rep. §. Diui, num.* 59. Sequitur Mant. *dicto loco num.* 5. Petr. Riciard. *eodem loco, ant num.* 41. & ex hac cauſa adeo legatum videtur ademptum, vt etiam ſi teſtator poſtea codicillatus ſit, etiam quòd legatũ non reuocaſſet expreſſe, tacita ademptio à lege ſubintellecta ſufficeret, *l. ſ. Scia, ff. de adim. leg.* & pro hac ſententia vt in iſtis ſic quęrẽdis factũ patris noceat filijs vĩ text. *in l.* 1. §. 1. *ff. ſi quis aliq. teſt. prob.* & in ſpecie vt odiũ & inimicitia contracta cũ patre beneficiato cum filijs, præiudicet filijs, & deſcendentibus explicitè Socin. *conſ.* 37. *num.* 6. *lib.* 3. Pariſ. *conſ.* 20. *num.* 47. *lib.* 3. Surd. *conſ.* 85. *nu.* 10. *& in Deciſ.* 41. Verùm vbi teſtator in codicillis expreſsè reuocat ſubſtitutionem de patre factã, & de filijs nihil dicit, benignius eſt ex tacita voluntate nõ inferri ademptionem filiorum, nam expreſſum facit ceſſare tacitum, *l. cum ex filio, §. 1. ff. de vulg.* & cum teſtator codicillando præoculis habuerit ſubſtitutionem, de illo patre, & filio in teſtamento ſuo factam, dum reuocat ſubſtitutionem de patre, & de filio, nihil dicit, videtur pœnituiſſe prioris voluntatis quo ad patrẽ, non quò ad filium, de quo nihil dixit, nec noſtrum eſt extendere ſcripturam codicillarem ad perſonam filij, & eo magis cum teſtator expreſsè confirmaſſet teſtamentum in reliquis ſuis partibus: & in rẽ dubia pro ſcriptura teſtamenti non expreſsè reuocata, tutius acæquius eſt inclinare, quibus ſuffragantur ſcripta *in Art. 16. num.* 43. Videamus modo, an plurib⁹ per nomen collectiuum ſubſtitutis, primo admiſſo cæteri perpetuo ſint excluſi.

Pluribus per nomen collectiuum diuerſarum perſonarum & graduum vocatis: primo admiſſo, an ſequentes remaneant perpetuo excluſi.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum alleganti, & ſe vocanti, onus probandi incumbit.*

2 *Ordo ſucceſſiuus dupliciter conſideratur in ſubſtitutionibus.*

3 *Subſtitutio potius debet interpretari directa, quàm fideicommiſſaria, & magis in ſenſum vulgaris, quàm fideicommiſſariæ.*

Et

Et expirat in primis admissis, cum non adsint verba denotantia tractum temporis, ita vt sequentes contineant.

4 *Et si facta sit de pluribus, siue diuatis per copulam, prima admisso, sequentes remanent excluſi.*

5 *Descendentibus substitutis, primo admisso, alij videntur excluſi, & latius num. 8.*

6 *Filij substitutis, quamuis nepotes videantur includi, attamen semel admisso filio primi gradus, substitutio consumitur, nec vlterius profertur ad nepotes.*

7 *Cumani tradito in l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2. à pluribus recepta, contra autem à pluribus reiecta, infra num. 28.*

9 *Non nati tempore casus fideicommissi, licet substituti sint liberi, aut descendentes, non succedit ex eo fideicommisso.*

10 *Hæredes & descendentes, verba hæc designant hæredes sanguinis.*

11 *Descendentium nomen collectiuum est.*
Collectiua nomina plurium graduum, & personarum, quæ sint.

21 *Familiæ fideicommissum relictum inter illos de familia, ordine succeſſiuo, per fideicommissariam defertur.*
§. in fideicommisso, in l. cum ita, ff. de legat. 2. declaratur.

13 *§. fratre, in l. peto ff. de legat. 2. declaratur.*

14 *L. fin. C. de verb. signif. declaratur.*

15 *Deficere dicitur qui moritur.*
Menoch. solutio ad iura, de quibus proximè, improbatur.

16 *Agnatis, & cognatis, fideicommissum relictum, non in primis finitur: idem quoque est, cum fideicommissum relinquitur.*

Propinquioribus de prole,
Antiquioribus de domo,
Hæredibus masculis,
Descendentibus,
Liberis,
Posteris,
Suis.

17 *Numeras singularis sæpè æquipollet numero plurali, & quo ad hoc vt in substitutionibus, prima admisso, cæteri non repellantur.*

18 *Hæredibus & descendentibus alicuius vocatis, necesse est, vt post illius mortem sint inuitati.*

19 *Substitutio collata post mortem alicuius honorati, compendiosa est, fideicommissariam continens.*
Clausula codicillaris operatur fideicommissariam inter vocatos nomine collectiuo.

20 *Libere verbum, in substitutionibus adiectum, operatur, vt substitutus possit propria authoritate apprehendere possessionem.*

21 *Ruini decis. conf. 100. in 2. improbatur.*

22 *Copulatiuè, an coniunctiuè per nomen collectiuum, plures sint vocati, differentia est.*

23 *Et ratio differentiæ plenius ibi discutitur.*

24 *§. hoc sermone, in l. boues. ff. de verb. signif. regulæ ius declaratur.*

25 *Filio semel admisso nepotes, excluduntur, cum sub filij appellatione contineantur.*

26 *Filio masculo admisso ex forma Statuti, excluſa filia, filia non amplius succedit ex dispositione loquente de filijs.*

27 *Filia femina excluſa per masculum ob prærogatiuam statuti, ea deficiente, admittitur ad fideicommissi succeſſionem, in quo vocati sunt descendentes, & liberi, aut per simile nomen collectiuum.*

28 *Cumani traditio in §. fideicommisso, improbatur.*

29 *Non natis tempore cedentis fideicommissi, admittuntur posnatos, & admissas, in fideicommissis relictis per nomina collectiua.*

20 *L. si cognatis. ff. de reb. dub. plenè declaratur.*

31 *Ruini differentia, in consilio 164. in tertio, quam facit inter nomen descendentium, & nomen familiæ, improbatur.*

32 *Tornielli traditio in §. quidam rectè, dum constituit differentiam inter nomen descendentium, agnatorum, cognatorum, & familiæ, improbatur.*

33 *Distinctio auctoris in materia hac valdè notanda.*

Articulus XIX.

DEutilis, ac maximè controuersa, apud maiores noſtros, quæstio eſt, & à me in duabus cauſis grauis ponderis practicata, numquid facta ſubſtitutione poſt mortem hæredis, de pluribus ſub nomine collectiuo, de cuius natura eſt compre hendere plures perſonas, & plures gradus, an primo per fideicommiſſum admiſſo, cæteri perpetuo remaneant excluſi, an verò vnus poſt aliũ ordine ſucceſſiuo per fideicommiſſariam videãtur vocati. Formulam autem primi caſus in me pacticati deſcriptam habes infra, *ante nu.* 18. Species autem ſecundi talis eſt: Nam teſtator legatis quibuſdam prædijs D. B. nepti ſuæ, formaliter dixerat, ea prædia peruenire debere in eam, eiuſque hæredes, & deſcendentes, liberè, & abſque vlla contradictione: mortua B. ſucceſſit ei eius filius maſculus excluſa ſorore, ex forma ſtatuti: nunc autem extincta deſcendentib. E. filij maſculi, ſoror agit aduerſus extraneos hæredes, vti ordine ſucceſſiuo vocata per fideicommiſſariam in eis prædij. Super hoc puncto adeo notabili, allegani in ſcriptis, & ea ſcripta hoc tia loco recenſui.

1 Pro negatiua ſtant argumenta hæc: nam qui per fideicommiſſum ſe vocatum dicit, illud demonſtrare debet, *l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Trebel.* ſecundum regulam, aſſerenti onus probandi incumbere, *l. ei qui dicit, ff. de probat. l. actor. C. eod.* & probationes debent de neceſſitate concludere, prout eſt de earum natura, *l. neque natales. C. de probatio. & l. non hoc. C. vnde legat.* vbi plenè notatur, quia reus habet intentionem ſuam fundatam in negatiua, & ſufficit ei dicere, hoc caſu non loquitur ſubſtitutio; ſicuti poſt Oldrad. & Io. Andr. arguit Soc. ſen. *conſ. 63. num. 14. conſ. 69. col. 4. in fine, & conſ. 104. num. 8. in 3.* Dec. *conſ. 503. col. pen.*

2 Secundo, quia licet per illa verba, voluit dicta prædia peruenire in D. B. neptem ſuam, eiuſque hæredes, & deſcendentes, videantur deſcendẽtes vocati poſt mortem D. B. ordine ſucceſſiuo, non coniunctiuo cum ea, ob illam adiectionem,

& hæ-

& hæredes, ſicuti conſulendo ſcripſerunt Fulgoſ. *conſilio* 17. & in vno, ac eodem caſu, Socin. *conſil.* 12. *numero* 14. *in* 3. & Ruin. *conſilio* 174. *numero* 13. *in* 2. & dixi *in Articulo antecedente, numero* 12. Attamen inter ipſos deſcendentes ordo ſucceſſiuus poteſt dupliciter conſiderari: Primo per modum vulgaris, vt nolente; vel non valente priſmo, ſuccedere, ſuccedat ſequens, & primo admiſſo, ſequentes perpetuo excludantur, prout de natura vulgaris, ad text. *in l. poſt adtam, C. de impub. & in l. ſi legat. C. de legat.* Secundò per modum fideicommiſſariæ, vt primus admiſſus videatur rogatus reſtituere ſequentibus, veluti declararunt Paul. Caſt. & alij, *in §. quidam rectè. ff. de lib. & poſtum.* & latius ſcripſi *in Articulo præcedente.*

8 In dubio autem videtur capienda interpretatio in ſenſum vulgaris, quia ſubſtitutio magis præſumitur directa, quàm fideicommiſſaria, *c. ſi pater, de teſtament. in* 6. Et quia quo ad ipſos deſcendentes, & hæredes inter ſe non videntur verba denotantia tractum temporis, ideoque quo ad eos, & inter ſe, non videtur inducta reciproca fideicommiſſaria ſucceſſiua, ſicuti poſt Aret. tradidit Socin. *in d. §. quidam rectè, col. antepenult. verſic. tertius caſus, cum concordantibus adductis in Articulo præcedente, numero* 7. Et in terminis videtur deciſio Ruini, *conſilio* 100. *in ſecundo*, nam teſtator iuſſerat, quædam prædia peruenire in Iacobum conſanguineum ſuum, & eius filios, & deſcendentes, determinat ipſe Iacobo admiſſo, cæteros forte excluſos, quia nulla apparet fideicommiſſaria inter Iacobum, & illos, ſed vulgaris tantum, quæ expirat primo ſuccedente. Mouetur *ex plu ribus*, & præſertim auctoritate Alex. *conſil.* 22. *in tertio*, de quo infra dicam. Sed vltra Ruin. in his ſuis terminis extat deciſio Pauli Caſtren. *conſilio* 454. *in ſecundo.*

4 Tertiò ad hoc videtur alia communis deciſio: nam cum plures ſubſtituantur per copulam, inter quos eſt ordinata charitas, & affectio per verba inter eos tractum temporis, & ſic mortis conditionem non importantia, tunc quidem vulgariter, & per modum vulgaris cēſentur inter ſe ſubordinati, non per modum fideicommiſſariæ per rationes ſupra adductas, & ſic intellexit Cuman. *in d. §. quidam rectè*, quem ſic declarauit & ſecutus fuit Soc. *ibi, col. pen. verſ. Quintus caſus, nu. 9.* & idem Soc. *conſ. 69. colum. 4. in 3. & conſ. 74. col. 4. in* 4. vbi ad hoc ponderat tex. *in c. 1. §. cum autem, in tit. Epiſc. vel Abb.* Secutus eſt plenè Rui. *conſ. 139. nu. 19. in 2. & conſ. 20. col. pen. in 3.* & præcisè in ſubſtitutione facta poſt mortem filij hæredis inſtituti, de Hieronymo fratre teſtatoris, filijs, & nepotibus, Hieronymi, quòd Hieronymo admiſſo per fideicommiſſariam vniuerſalem, cæteri vti vocati & ſubordinati per vulgarem poſt Hieronymum remaneant excluſi, conſultum fuit per Alex. *conſ. 22. in 3. duplicato conſ. 13. in* 4. & ſubſequitur D. Anto. de Prato, *in conſ.* 14. & in eodem caſu conſulti, Soc. ſen. *conſ. 113. in primo, duplicato* 238. *in* 2. Corn. *conſ.* 17. *in* 4. Quorum conſulta & doctrinam probauit Crau. *conſ. 131. nu.* 4.

5 Quartò, quia licet B. videretur rogata reſtituere deſcendentibus ſuis, attamen quo ad deſcendentes, videtur quòd adhuc ſit capienda interpretatio, vt actiuè ſint vocati, non autem viciſſim paſſiuè grauati, & ſic in effectu, vt inter eos ordine ſucceſſiuo per vulgarem videantur vocati, nō per fideicommiſſariam, adeo vt priore admiſſo cæteri perpetuo remaneant excluſi, poſſitque admiſſus prior de bonis ipſis liberè diſpo nere ex plurib. Primò, quia quò ad eos nulla exhibentur verba perpetui & ſucceſſiui fideicommiſſi, ergo actoris intentio remanet ſine fundamento, *d. l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Treb.* Secundò, quia ſufficit in primo deſcendente verificari diſpoſitionem, vt infinitas euitetur, *ad l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſig.* & præſertim in onerosis qualia ſunt fideicōmiſſa, *l. coheredi. ff. cùi filia, ff. de vulg.*

6 Tertio ad hoc deciſio Bart. *in l. liberorum, col. pen. verſ. quæro quid ſi. ff. de verb. ſign.* vbi in diſpoſitione hominis relata ad filios licet quandoque filij appellatione contineatur nepos, ſi tamen in filio primi gradus ſortita fuerit effectum ſuum, non tamen vlterius ad nepotem proferatur, ſed in filio conſumitur per regulam *d. l. boues, §. hoc ſermone*, & Bart. tradit idem ſequuntur Alexand. *conſil.* 105. *numero tertio, in primo.* Curt. ſen. *conſilio* 46. *Sæpè reuoluta, colum.* 10. & ſic quoque conſultum fuit apud Socin. *conſilio* 152. per D. Othon. de Nicolin. D. Salluſt. D. Marian. Socin. Andr. Barbat. & per plures alios ſubſcribentes, & idem Soc. ſen. *conſil.* 104. *columna prima, in tertio.* Corn. *conſil.* 131. *columna prima, volumine tertio.* Dec. *conſilio* 95. col. fin. Paril. *conſil.* 20. *nu.* 56. *in* 3. Decian. *conſ.* 10. *ſub nu.* 31. *lib.* 3. Rimin. lun. 371. *num.* 152. Rota, *in Nouiſſ. parte* 1. *Deciſ.* 51. *nu.* 6.

7 Quartò ad hoc deciſio Cuman. *in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de legat. ſecundo*, vbi diſtinguit, aut teſtator reliquit familiæ ſimpliciter, non per verba denotantia tractum temporis, & priore admiſſo, cæteri excluduntur, vti vocati per vulgarem, aut adiecit verba denotantia tractum temporis, quia dixit, quòd volebat bona in familia permanere, vel prohibuit bonorum alienationem, vt in familia permaneant, relinquantur, aut per ſimilia verba, & indubitanter, cum experimuntur verba perpetuitatem temporis ſignificantia & in iis caſibus omnes videri vocatos ſucceſſiuo ordine per fideicommiſſariam, ſecutus eſt Alciat. *ibi, numero* 13. Socin. ſen. *in l. ſi cognatis, colum.* 8. *verſ. ſed aduerte, & numero* 17. vbi dixit, hæc addenda eſſe ad ſcripta per eum *in dicto §. quidam rectè*, vbi Alciat. quoque, & Rub. Alexand. *in rep. illius §. fol. ſexto, in* 8. *dubio, & fol.* 8. *colum.* 4. *& fol.* 13. *columna tertia*, illam Cuman. traditionem ſequuntur Imo. Cuman. ipſe *in d. §. quidam rectè*. Idem vbi deſcendentes ſunt ſubſtituti, *col.* 3. *verſ. Item cum*, quam etiam probauit idem Socin. *conſil.* 43. *ante num.* 10. *in* 3. Ruin. *conſil.* 89. *numero* 5. *& melius conſilio* 92. *numero item* 5. *& numero* 8. *& conſ.* 117. *numero* 19. *& conſ.* 159. *numero* 22. *in* 2. *& iterum in conſil.* 19. *numero* 9. *& conſil.* 164. *numero* 9. *in* 3. quibus in locis diſtinguit iuxta illam

Cuman. traditionem, quam etiam probauit Menoch. *conſ. 85. num. 67. & num. 84. & 274. numero 34.* Mantic. *de coniect. lib. 8. tit. 12. nu. 11.* plenè Menoch. *lib. 4. præſumpt. 71. nu. 29. & 31.*

8 Quintò videntur deciſiones Doctorum in terminis, & primo Alex. *conſ. 105. num. 3. in primo*, vbi in ſubſtitutione facta de Viuiano, & hæredibus quos ex pluribus, pro deſcendentibus maſculis accipit, vult primo ex deſcendentibus admiſſo, alios ſequentes cenſeri excluſos, & vti vocatos per vulgarem, ex notatis *in d. §. quidam rectè*, & per Bart. *in d. l. liberorum, colum. penult.* & idem conſuluit Alc. *conſ. 35. num. 20. lib. 9.* Secundo ſic quoque ſubſtitutis agnatis, cognatis, deſcendentibus, & liberis, vt primis admiſſis, cæteri veluti ordine ſucceſſiuo per vulgarem vocati excludantur expreſſe decidit Caſtr. *conſ. 383. Notandum eſt, colum. 1. in 1.* & videtur clarè de mente eiuſdem Socini, *in d. l. ſi cognatis, num. 35. & plenius in conſ. 249. ſub num. 22. & conſ. 69. columna quinta, verſ. confirmantur, & conſ. 104. num. 10. in 3.* vbi ex pluribus adducitur, & præſertim auctoritate Alex. *d. conſ. 22.* Tertiò in terminis in ſubſtitutione de deſcendentibus, quòd primis admiſſis ſequentes remaneãt excluſi per dictas conſiderationes, viderur deciſio, Rum. *conſ. 92. & conſ. 100. in 11. & conſ. 89. numero 9. & 10. in 3.* & in legato relicto attinentibus, vt primis propinquioribus depeatur, cæteris poſterioribus excluſis, Pariſ. *conſ. 49. in 2.* & idem Pariſ. *conſilio 39. num. 7. in 3.* & in ſubſtitutione facta hæredibus inſtitutis, de filijs & deſcendentibus ab eis; quòd filijs admiſſis, deſcendentes ſint excluſi; vti ſucceſſiuo ordine poſt filios per vulgarem vocati, Socin. iun. *conſ. 81. num. 12. in 3.* Idem quoque in ſubſtitutione de proximioribus, vt primis admiſſis, ſequentes excludantur, Cæph. *conſil. 447. per totum*, Decian. *conſ. 10. in 3.* Etin ſubſtitutione de deſcendentibus, vt ordo ſucceſſiuus per vulgarem intelligatur, Cæpha. *conſ. 88. num. 33. conſilio 326. num. 26. & 27. & conſ. 353. num. 43.* ſecuti ſunt Vegius *conſ. 62. & conſ. vlt. num. 489.* & communem dixerunt Rimin. iun. *conſ. 50. per totum in primo.* An guiſc. *conſ. 38. colum. 1. & conſ. 62. num. 4. lib. 6.* Petra Plac. *in Tract. de fideicommiſſ. queſt. 5. num. 148. & ſeq.* Cuius etiam ſententiæ fuit Alciat. *in d. §. in fideicommiſſo, num. 13. & in §. quidam rectè, numero 31.* vbi poſt Ruin. recedit ab opinione Socin. *ibi in 4. caſu*, in ſubſtitutione compendioſa de Titio, & eius liberis, vt inter liberos non ſit fideicommiſſaria ſucceſſiua, ſed per vulgarem ſint vocati, & conditio tractum temporis ſignificans expreſſa in perſonam Titij, non ſit neceſſariò repetita inter deſcendentes. Sequitur Menoch. *d. conſilio 85. numero 54. & 84.* vbi *& ſub numero 67.* plures adducens recedit ab opinione Socini, *& in d. conſilio 274. numero 30. & 34.* & in ſubſtitutione de liberis & deſcendentibus, Dom. Torniell. *in d. §. quidam rectè, numero 79. & num. 80.* Bero. *conſ. 84. num. 13. lib. 2.* Mantica Cardin. *lib. 8. tit. 12. num. 11.* Surd. *conſilio 315. num. 13. & 14. & 370. num. 2 lib. 3.* Riminal. iun. *conſ. 371. num. 148.* Iterum idem Menoch. *conſ. 327. num. 35.* Lud. Molin. de Maior. Hiſpan. *lib. 1. cap. 5. numero 27.* & vltra hos Simon Pret. *conſilio 203. numero 24. libro 1. & de interpretat. vlt. volum. lib. 3. fol. 342. num. 37.*

9 Sextò principaliter, quia ſubſtitutione facta de B. & eius liberis, vel deſcendentibus: ſi quidem relictum eſt purum vel in diem certam, non veniunt niſi nati, vel ſaltem concepti, in vita teſtatoris: ſi verò conditionale ſit, qui tempore exiſtentis conditionis nati ſunt, & non qui poſtea naſcuntur, prout in relicto aſcripto cognatis, *l. ſi cognatis, ff. de reb. dub. l. qui filiæ de legat. 1. Leum qui poſt. ff. de condito. & demonſtrat. & l. interueniit. ff. de legat. præſtand.* ſicuti latè dictum fuit *in Articulo ſeq. num.* Et in terminis, in relicto liberis, & deſcendentibus, vt ad natos poſt caſum fideicommiſſi non proferatur, notatur Anchara. & Imol. *in c. indicante, num. 12. ext. de teſtam.* vbi tradunt diſpoſitionem *dictæ l. ſi cognatis*, locum quoque habere in liberis, & deſcendentibus. Sequitur Alexan. *conſ. 184. colum. 1. & 219. colum. vltim. in 2.* & ad hoc etiam videtur text. *in dicta l. cum ita. §. in fideicommiſſo, ff. de legat. 2.* vbi in fideicommiſſo familiæ relicto veniũt, qui ex nomine defuncti fuerunt, tẽpore, quo teſtator moreretur: cuius quique opinionis fuit D. Torniell. præceptor meus, *in d. §. quidam rectè, nu. 70. 71.* vbi ſic ſpeciatim concludit in relicto liberis, & deſcendentibus, *& latiùs, nu. 79. & 80.*

Iſtis tamen non refragantibus, conſideratione negotij, indubitanter contrarium ſentio, quòd in ꝛta ſecundam intelligentiam Paul. de Caſtr. *in d. §. quidam rectè, & in d. §. etiam ſi patente*, ſucceſſio *poſt d. l.* de eius hæredibus & deſcendentibus, & interẽos, ſit ſecundum per modum vulgaris, ſed etiã per modum fideicommiſſariæ, pro cuius demonſtratione præmitto duo.

10 Primum, quòd verba illa (hæredes, & deſcendentes) deſignant hæredes ſanguinis, & ſic deſcendentes à D. B. ſic in ſpecie Cæpolla *in nouiſſ. conſ. 15. num. 10.* tum ratione adiuncti, & deſcendentes: ſicuti cum dicitur hæredibus maſculis: nam pro liberis ſignificatio accipitur, vt infra dicam ex Socin. *conſ. 12. in 3.* & quia in ſubſtitutionibus, hęredum nomen, quandoque potiſſimum ratione adiuncti, pro deſcendentibus capitur. Specul. *in titul. de teſtam. §. 1. verſ. ſed pone A. laſ. in d. §. quidam rectè, num. 23. & in l. filius qui patri, ad finem, ff. de vulg.* & plene dixi *in Art. 32. numero trigeſimo primo.*

11 Secundò præmitto, quòd deſcendentium nomen, eſt nomen collectiuum plurium perſonarum, & graduum, *l. fin. C. de ſuis & legit. §. 1. in Auth. de hæred. venient. ab inteſtat. & capitulo nonit. ext. de iudic.* vbi omnes cuiuſcumque gradus deſignatur, in verbo liberorum, eſt caſus *in l. liberorum. ff. de verbor. ſignificatio.* & inde notauit Alciat. *& in ſed ſi hæ, §. ſi. ff. de in ius voc.* & in verbo hæredum, in Fin. annalib. C. de legat. melior omnibus text. *in l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præſtand.* vbi liberorum nomẽ ſimpliciter prolatũ non reſtrictum ad certos grad⁹, generaliter ad omnes gradus refertur in infinitũ, & de verbo (poſterorum) *in l. 4 uriſcenſ.*

§. pa-

§. *parentes, ff. de gradib.* & collectiua ſunt prout nomen, Agnatorum, familię, & huiuſmodi: nam & hæc collectiua ſunt plurium graduum, & perſonarum, *l. cum ita. §. in fideicommiſſo. l. peto. §. fratre, ff. de leg. 2. & l. fin. C. de verb. ſign.* & ſic ea nomina, deſcendentium, liberorum, agnatorum, & familiæ, collectiua eſſe, tradidit Angel. *conſilio 37.* In Dei nomine, Cuman. Arer. & Socin. *in d. §. quidam rectè, ſub num. 4.* & Galiaul. *num. 24.* pleniſſimè idem Socin. *conſ. 51. colum. 1. in 4.* & in ſubſtitutione de hæredibus, & deſcendentibus, idem Socin. *conſil. 12. num. 7. & infra, in 3.* & in eodem caſu, Ruin. *conſilio 174. num. 8. in 2.* & in relicto deſcendentibus maſculis, idem Ruin. *conſ. 164. num. 3. 4. & 5. in 3.* Dec. *conſilio 239. num. 4. & 425. colum. 2. & 584. colum. item 2.* Pariſ. *conſ. 40. num. 9. volum. 2.* Natta *conſ. 675. num. 6.* Roland. *conſ. 70. num. 18. in 3.* Decian. *conſ. 41. num. 66. in primo,* & in conceſſionibus per actum donationis, Pet. Anch. *conſ. 349. num. 23.* Ruin. *conſ. 120, num. 9. in 1.* Amplius reperi Cardin. Mantic. *lib. 8. tit. 8. num. 71.* expreſsè diſtinxiſſe inter nomen familiæ, & inter deſcendentes: vt nomen iſtud ex ſui natura importet tractum temporis. adducit Cuman. *in d. §. in fideicommiſſo.* Qui certè in libro meo ſic non dicit, & eius diſtinctio reijcitur auctoritate Torniel. *in §. Quidam rectè*, & plenius dicam inf. *num. 31.*

12. Quibus ſic præmiſſis arguitur, quod ſicut in re licto aſcripto familię, omnes de familia gradatim intelligunt vocati, etiam per fideicommiſſariam, de vno in alium, ſic etiam in relicto deſcendentibus poſteris, & liberis; Conſequens autem ex præmiſſis manifeſtum eſt, quia deſcendentium nomen collectiuum eſt, prout familiæ; Antecedens verò probatur iuribus, rationibus, & auctoritatibus: Primò per text. *in d. §. fideicommiſſo*: nam in eo textu clarè ponitur, in relicto familiæ, hi ad eius petitionem admitti poſſunt, qui nominati ſunt: nominati itaque præponuntur aliis. Sequitur in textu aut. poſt eos omnes extinctos, qui ex nomine defuncti fuerunt tempore quo teſtator moreretur; hæc autem ſecunda pars præſupponit, nominatos fuiſſe admiſſos, nam alioquin fruſtra ponderaretur mors eorum: Subſequitur in text. [Et qui ex his proximo gradu procreati ſunt:]. hæc verò pars abſolutè poſita, ſimiliter vtrumque caſum vulgaris & fideicõmiſſariæ importat, idcirco abſolutè accipienda eſt, *l. de pretio, ff. de public.* & id ipſum clarè vo|uit Bart. *ibi in ſummario.* Ad relictum familiæ, primo vocantur nominati, poſt eos, qui proximiores ſunt in gradu: etenim illa interiectio (poſt eos) in vtroque caſu rectè accipi poteſt. Clarius autem expreſſit Bald. tũ in ſummario, dum inquit: Ad relictum familiæ, primò vocantur nominati, poſt eos mortuos, vocantur reliqui, ſecũdum ordinem proximitatis: & clarius *in 2. notab.* dum inquit: Nota quòd nominati non admittuntur omnes ſimpliciter, ſed quodam ordine: vt qui ex illis ſunt proximiores, præferantur, & qui ex eis deſcendunt quibus extinctis reuertitur ad alios, ſecundum ordinem, qui tunc reperitur in gradu proximitatis, & ibi infert ad emphiteuſim acceptam pro ſe, & alijs de domo ſua, quòd illi de domo veniant ordine ſucceſſiuo ſecundum ordinem graduum. ex quibus verbis Baldi, quæ formalia ſunt, caſus reperitur clarè deciſus, & idem clarè voluit Paul. quoque Caſtr. *ibidem, num. 2.* vbi formaliter inquit: non enim omnes de familia admittuntur, ſed nominati tantum, & ſi non ſunt nominati admittuntur proximiores, & alij excluduntur, donec viuant: & poſt illorum mortem admittuntur alij, & ſic videntur inuicem grauari, quòd veniat de vno in alium, ſecundum graduum prærogatiuam, & ibi inquit: tene menti, quia hoc importat verbum familia, vt donec aliquis ſit de familia, veniat de vno in alium, idem quoque clariſſimè voluit Didac. *in commento illius, §. quod habetur in practicis cap. 38. in prima illatione, mihi fol. 5.* vbi inquit: quoties fideicommiſſum relictum eſt familiæ, ſub nomine quidem collectiuo: non admittuntur ſimul omnes de familia, nec ceſſar fideicommiſſum prioribus admiſſis, immò adhuc integrum ius eius permanet, vt ex fideicommiſſaria ſubſtitutione gradatim illi de familia admittantur, & vocentur ſucceſſiuè ſecutus Paul. de Caſtr. ſupra relatum. Et idem voluit Didac. *in c. Ray. §. 2. nu. 7. ext. de teſtam.* vbi communem dixit, & idem per illum text. ſcribit Socin. *conſ. 249. num. 21. libro 2.* ſequitur Socin. iun. *conſ. 126. num. 26. lib. 1.* & præter hos Menoch. *conſ. 124. nu. 1. lib. 2.* & nota quod text. *in d. §. in fideicommiſſo*, locum habet tam in fideicommiſſo purè relicto, quam etiam conditionaliter. Roin. *conſ. 43. num. 12.* Socin. *in l. ſi cognatis, num. 40. ff. de reb. dub.* Ruin. *conſ. 36. num. 10. libro 2.* Soc. iun. *126. nu. 43. lib. 1.* Alba. *conſ. 5. 1. num. 1.* Menoch. *106. nu. 37.*

13 Secundò probat text. *in d. l. peto, §. fratre*, vbi prohibita domo alienari, vt in familia relinquatur: ſecuta alienatione, omnes de familia fideicommiſſum petent: ſi tamen eiuſdem gradus nõ ſint, proximior videbitur inuitatus. Nec tamen ſequẽtium cauſa propter ſuperiores in poſterum lædi debet; ſed ita proximus admittetur ſi paratus ſit cauere ſe familiæ reſtituturũ, ex quo text. planè demonſtratur priore admiſſo, ſequentes non omnino excludi, & ſic notarunt Bart. Bald. Paul. & alij. Solutio autem ad illum text. quòd ibi ex prohibitione de domo alienanda, vt in familia relinqueretur, perpetuum ac reale fideicommiſſum fauore familiæ inducatur, ac ideo cautio ſequentibus præſtanda ſit, non eneruat vim obiecti: nã ſemel domo alienata, & redempta in familia per proximiores, non videbatur vlterius quærendum: verum quia teſtator familiæ ſuæ proſpectum eſſe voluit, idcirco nõ in primis finitur.

14 Tertiò eſt caſus *in d. l. ſi. C. de verb. ſign.* vbi expreſsè dicitur, in fideicommiſſo familiæ relicto, nulla alia ſpeciali adiectione ſuper quibuſdam perſonis facta, non ſolum propinquos, ſed etiam his deficientibus generum, & nurum, vocatos eſſe: Hos tamen ſubiungit text. demum ad fidei-

commissum vocati, si matrimonium morte filij, aut filiæ solutum fuerit, & addit; Nullo etenim modo possunt gener, vel nurus, filijs viuentib. ad tale fideicommissum vocari, cũ hi proculdubiò antecedant eos, & hoc videlicet gradatim fieri, vt post eos liberti veniant: ex quo sanè textu pla nè euincitur, fideicommissum gradatim de vno in alium etiam per fideicommissariam deferri: nam dum vult, propinquos primò ad fideicommissum admitti, & his deficientib. nurum & generum, intellexit de deficientibus per mortem.

15 Nam qui moritur, deficit, gl. *in verbo, deficiẽtes, in § hinc nobis. in Auth. de hæred. & Falcid.* Paris. *consil. 18. nu. 13. in* 2. Rolan. *conf. 39. nu. 56. in* 4. & de deficientib. iam admissis, dũ textus inquit, eos. s. nurum & generum, viuentib. filijs nullo modo ad tale fideicommissum vocari, quia filij in ordine & in gradu illos antecedunt: nam per vulgarem, etiam filijs viuentib. saltẽ in casu voluntatis potuissent admitti: quo circa text. ille necessario in casu fideicommissariæ intelligi debent: ideoque Ang. in illo tex. notauit, quòd in fideicommisso relicto familiæ, vocentur primò descendentes, & proximiores: secundò ascendentes & propinquiores: tertiò collaterales, similiter coniũctiores. Secutus est Ias. *conf. 215. ex Valentia, col. 3. in* 2. & sic quoque ex eo tex. notarunt Pet. Cy. Bald. *in* 2. *not.* Paul. de Cas. & Ias. *nu.* 25. vt in fideicommisso familiæ relicto illi de familia gradatim admittantur. Solutio autẽ ad hæc iura tradita per Menoc. *conf.* 85. *nu.* 91. quod in istis iurib. præsupponatur fideicommissum fuisse constitutum per verba apta ad perpetuitatem in familia, sed disputare, & decidi, quo ordine successio deferatur, diuina tiua est: quia immo iura illa loquuntur in fideicõmisso simpliciter familiæ relicto: & deciditur sue cessionem in eo regulandam esse ordine successiuo, de vno in aliũ. Ratio verò decisionis ac regulæ succedendi sic constitutæ in tali fideicommisso, est multum euidens: nam cum testator vocat familiam, liberos, & agnatos: cum nomina hæc pro sui natura complectantur plures personas diuersorum graduum, ideo omnes videntur vocati: sed quia inter eos cadit ordo affectionis, & sanguinis, ac etiam temporis, idcirco secundum ordinem graduum, & proximitatis, vocati successiuè inter se intelliguntur, & quia per vulgarem primo admisso cæteri excluderentur, nec post eos venirent ad fideicommissum, ideo fideicommissaria resultat.

16 Vltra autem præmissas auctoritates Bart. Bal. Pauli & Didaci supra relatas, sic quoque fuit de mente Bart. *in l. si cognatis, col. pen. vers. Quæro quo ordine. ff. de reb. dub.* vbi quærit, quo ordine vocẽtur cognati vocati. & inquit, prius nominati, & his deficiẽtibus, qui proximiores sunt, *per text. in d. §. fratre, & in d. §. in fideicommisso.* nam dum allegat ea iura, equidem præsupponit fideicommissum successiuum, ad dicta per eum *in l. non solum. §. si liberationes. ff. de lib. leg.* & licet Soc. *ibi, nu.* 35. exponat his deficientib. i. nõ extantibus attamen eius expositio mala videtur, & reprobata *per text. in d. l. fin. C. de verb. signif. & supra proximè dixi.* est etiam decisio Bal. post Ang. *conf.* 321. *Statuto cauetur, in primo,* vbi in relicto propinquiorib. de prole, oẽs in infinitũ contineantur, seruato ordine graduum, masculi & feminæ, *per text. in d. §. in fideicommisso.* Ad hoc ẽt decisio Anch. *conf.* 27. *Non seruato. vers. est enim mihi,* vbi in substitutione de duob. antiquioribus de domo, & progenie, concludit perpetuũ fideicõmissum de antiquiore in antiquiorẽ, nec primo admisso, finiri. Mouetur, quia fideicõmissum videbatur relictum contẽplatione familiæ: in fideicommisso autem familiæ relicto proximi, succedẽ siuè & gradatim vir vocati, *per text. in d. §. in fideicommisso.* Sequitur Rom. *cons. 438. col. pen.* & per ea consilia, in fideicommisso familiæ relicto, aut aliter per nomina collectiua, vt perpetuum sit, nec in primis pereat: sequendo decisiones illas, tradi derunt Barba. *conf.* 27. *col.* 9. *in primo, & conf.* 18. *col.* 4. *&* 5. *in* 2. vbi in substitutione de antiquiore de domo Estẽsi: Soc. *in d. §. quidam rellẽt, col. pen. vers. quartus casus,* & idem Soc. *conf.* 6. *col. pen. &* 43. *nu.* 9. *in* 3. Ruin. *conf.* 108. *nu.* 11. *& conf.* 110. *nu.* 14. *&* 203. *num.* 12. *in* 2. & in fideicommisso relicto propinquioribus per verba pluralis numeri, Crau. *conf.* 180. Alba. *conf.* 51. *col.* 2. Natta. 531. *nu.* 25. *&* 27. vbi adducit illud Anch. cõilium, quòd etiam communiter probari assueuerunt Decian. *conf.* 41. *nu.* 61. *in* 1. *& conf.* 100. *in* 3. Cacheran. *conf.* 71. *nu.* 22. Roland. *conf.* 70. *nu.* 22. *&* 31. *lib.* 3. Menoch. 85. *nu.* 26. 97. *nu.* 19. 41. *&* 117. *nu.* 45. *&* 1071. *nu.* 17.

Est etiam solemnis decisio Paul. Castr. *cõs.* 247. *in causa, mihi col.* 7. *in ver. Item ille,* § *in* 1. vbi formaliter inquit, declarando text. *in d. §. in fideicommisso, & in d. §. fratre,* quòd in relicto cognatis & familiæ, vocãtur illi, qui sunt tempore mortis, & qui ex ijs proximo gradu procreati sunt: nam familiæ nomen in vniuersali comprehendit etiã futuros, *l. grege, ff. de leg.* 2. *& l. si. ff. de fundo instr.* veniũt tamen ordine successiuo, quia præcedentes censentur rogati de restituendo sequentibus quous que aliquis extet de familia in infinitum. Admittuntur ergo illi, qui sunt de familia tẽpore mortis primo loco, quia præcedunt in gradu, sed sequentes admittuntur illis mortuis: nam ad quid priores tenerentur cauere sequentib. si priorib. admissis, sequẽtes perpetuo excluderẽtur? Hæc Paulus, cuius dicta probarunt. Rui. *conf.* 22. *col. pen. in* 2. Natta *conf.* 675. *nu.* 8. & in eodem casu, Rolan. *conf.* 70. *nu.* 47. *in* 3. est etiam decisio Soc. *conf.* 12. *& conf. seq. in* 3. vbi substitutis Andrea, & Mainardo, & eorum hæredib. masculis de iure succedentibus, cõcludit perpetuum fideicommissum suboriri de vno in alium masculum, per text. *in d. §. in fideicommisso,* & per plura alia: sequitur in eodem casu Rui. *conf.* 174. *in* 2. *& conf.* 158. *in* 3. & in substitutione descendentium Alex. *conf.* 25. *col.* 1. *in* 4. idẽ Ale. *in l. Gallus, §.* 1. *nu.* 7. & in donatione pro se & liberis, Dec. *conf.* 239. vbi arguit ab eo nomine collectiuo, vt successiuè deferatur de vno in aliũ & idem Dec. *in prælleg. cõsilijs* 252. *col.* 3. *in princ.* 425. *col.* 2. *&* 582. & in relicto filijs, & descendentibus masculis, alicuius, Rui. *conf.* 164. *col. pen. & vlt. in* 3.

Ad hoc

Ad hoc etiam sunt decisiones, Guid. Pap. 612. *nu.* 2. Socin. iun. *conf.* 80. *lib.* 2. *& conf.* 136. *in* 3. vbi in legato relicto, Ioanni & filijs ex eo nascituris, & descendentibus, quod sic interpretatur, ex pluribus, Paris. *in conf.* 40. vbi in substitutione descendentium, *& in conf.* 52. *num.* 22. *in* 2. vbi verba hæc (& suis hæredibus masculis) quæ pro descendentibus exposuit, non terminari in primis, sed ad omnes proferri descendentes de gradu in gradum. & clarius idem Paris. *conf.* 11. *col.* 3. *& q.* 4. *in* 3. vbi in substitutione de filijs, & descendentibus, interpretatur descendentes venire ordine successiuo, & prior admissus videatur grauatus sequenti restituere, & sic deinceps, arguendo à nomine collectiuo, descendentium, agnationis, & familiæ; Adeò, vt nomina hæc collectiua, plurium personarum, & graduũ, de necessitate tractum temporis implicitum importent, ac importare videantur: & exprese sic extra dentes considerauit Curt. iun. *conf.* 84. *colum.* 2. Soc. iun. *d. conf.* 136. *in* 3. Natta *conf.* 531. *num.* 24. vbi cum descendentes sint vocati, *& conf.* 437. *num.* 3. & expresse Decian. quoque *conf.* 1. *num.* 25 1. *& conf.* 23. *nu.* 101. *in* 2. & vltra hos Alba. *conf.* 51. reperi etiam Alcia. *conf.* 87. *lib.* 9. distinxisse & rectè, aut testator instituit duos: & substituit eorum descendentes, & tunc inter descendentes ab vno oriatur successiuè reciprocum fideicommissum, sed inter duos & inter hinc inde descendentes non oriatur reciprocum fideicommissum. Huius quoque sententiæ fuit Crau. *conf.* 22. *in substitutione*, de Beatrice, & suis: quos pro descendentibus accepit, & successiuè post Beatricem vocatos, quia per nomen collectiuum. Item vocatos tàm quò ad Beatricem, quàm etiam inter se, ordine successiuo, per vulgarem, & per fideicommissariã, per text. in d. §. in fideicommisso, & per doctrinam Socin. *in d. §. quidam rectè, colum. penult. in vers.* Quartus casus. nam quò ad hoc patria esse dicit; substituere familiam, vel descendentes, & idem latissimè firmauit *in conf.* 131. vbi in substitutione de supersubstitubus, & eorum hæredibus, quos pro descendentibus accipit, interpretatur ordine successiuo tam per vulgarem, quam per fideicommissariam, iuxta Socin. *d. conf.* 12. *& in d. §. quidam rectè, vt per eum, num.* 10.

37 Et licet distinguat inter verba numeri pluralis, & numeri singularis; distinctio hæc non placet: quia etiam in numero singulari facta profertur successiuè de vno in alium, sicuti sensit Dec. *conf.* 321. quem ad hoc contra Crau. ponderauit Rim. iun. *conf.* 23. *num.* 62. addo ego Bart. *in l. Gallus. §. etiam. ff. de lib. & posthum.* text. expressum vbi Bart. *in l. vnum, §. si duos. ff. de legat.* 2. Alexand. post alios, *in l. fin. C. de legat. & quæ dixi in Art.* 32. *num.* 61. *&* 62. & hanc intelligentiam communem dixit, & receptam, idem Decian. *conf.* 41. *num.* 24. 59. *&* 66. *in* 1. *vol.* nec ab ea in iudicando, & contulendo recedendum esse; quam etiam probauit Pancir. *consil.* 59. *num.* 8. & latissimè in substitutione de agnato proximiore, Beret. *in conf.* 118. *vbi sub nu.* 15. refellit restrictionẽ Crau. & de propinquiore sui generis Bertr. *conf.* 30. *volum.* 1. & in nomine descendentiũ communem dixit Crau. §. *fideicommissum. q.* 15. & vltra hos Hieron. Gabr. *conf.* 101. *num.* 32. *& §. 9. libro* 2. Simon de Pretis. *lib.* 3. *Interpret.* 2. *dubit.* 6. *solut.* 9. *num.* 46. Bero. *conf.* 102. *num.* 25. *& num.* 34. *libro* 2. Roland. *conf.* 30. *num.* 20. *lib.* 3. Marzar. *conf.* 1. *nu.* 13. *& conf.* 40. *num.* 6. qui tamẽ si loquantur, vbi inest dictio (in infinitum) artamen *sub nu.* 9. idem sentit: qñ de liberis aut de descendentibus simpliciter dictũ fuit, & ex facto memini fic decisum fuisse per M. & Ex. D. Vbertinum Fabianũ, olim meritissimum Consiliarium Iustitiæ apud Seren. Ferrariæ Ducem, cuius sententia in causa appellationis, confirmata fuit per famosissimum Iurisconsl. & Assessorem consummatissimum Dom. Franciscum Anguissolam, Vicarium prætorium Paduæ, me patrocinante pro Excel. D. Galeotto & fratribus à Ferro, super testamento D. Francisci à Ferro, qui quidem exclusa filia dotata, instituto Bernardino filio, eique prohibita bonorum alienatione, fine filijs decedẽti substituerat proximiores masculos de familia: nam defuncto Bernardino fine filijs, successerunt D. Ioannes, & D. Petrus a Ferro, fratres; Qui quidem alienarunt possessionem quandam fideicommissariam magni valoris, quam vendicarunt dicti fratres filij Do. Ioannis, & acerrimè discussa causa, fuit pro eis pronunciatum, & executum, nõ mirũ autem in hac specie, nã vbi masculi sunt substituti deprehenditur mens testatoris pro conseruatione bonorum in familia, ac ideo fideicommissum successiuum resultat. Alba *conf.* 51. *nu.* 8. Cephal. 137. *num.* 13. Rimin. iun. 23. *num.* 85. Roland. *conf.* 70. *nu.* 20. *lib.* 3. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 71. *nu.* 36. ex Ruin. *conf.* 164. *colum. penult. & vlt. lib.* 2. & vltra præallegatos, Paris. *conf.* 90. *num.* 15. *lib.* 2. Mar. Anguiss. *consil.* 122. *num.* 30. *& inf.* Decian. *conf.* 31. *num.* 96. *in* 1. Sed contra ex professo adhuc Menoch. *d. conf.* 85. Surdus *conf.* 315. *& num.* 49. Mantic. *lib.* 11. *tit.* 3. *num.* 15. Rimin. iun. 371. *num.* 129. Paris. quoque *consil.* 72. *nu.* 36. *in* 1. Ruin. *conf.* 92. *lib.* 2.

18 Hic autem antequam ad solutionem obiectorum deueniam, considerandum occurrit; quòd dum testator voluit prædia peruenire in D. B. & eius hæredes & descendentes, proculdubio post eius mortem videtur voluisse descendentes ab ea, quia ex eo, quòd expressit, hæredes, apparet, quòd post mortem intellexit; & sic ordine successiuo: quia viuẽtis nõ est hæres, *l.* 1. *ff. de hæredit. vend.* verba sunt Bar. *in d. §. quidam rectè, nu.* 7. quem nullus improbat, Ias. *ibi num.* 38. Sequuntur Soc. *d. cons.* 12. *num.* 6. *& melius, num.* 12. *in* 3. Paris. *cons.* 4. *col.* 3. *in* 3. Crau. *d. conf.* 131. *num.* 10. Didac. *in cap. Raynutius, §.* 2. *nu.* 5. vbi concordantes adducit, dixi *supra, nu.* 2. *& in Art. anteced. nu.* 12.

19 Quò sic præmisso, dico, in specie nostra perinde esse, ac si testator iussisset prædia peruenire in D. B. & post eius mortem in suos hæredes, & descendentes, quo casu, absq; dubio, per fideicommissariam viderentur inuitati: quia mortis conditio generaliter prolata, generaliter & indistinctè acciperetur, siue contingat in vita D. B. siue

post mortem, prout in compendiosa, ex scriptis per Bart. & alios in materia compendiosæ, *in leg. Centurio, ff. de vulg.* & quia substitutio facta alicui beneficiato per vltimam voluntatem post mortem suam continet fideicommissariam, glos. *fin. in l. in testamento, C. de testam. mil.* quam ad hoc nota runt Ful. Paul. Alex. & Seuerin. ibi, Dec. *in l. precibus, num. 16. C. de impub.* Ripa *d. l. Centurio, num. 150.* & consulendo, Socin. sen. *cons. 113. colum. 2.* in primo Dec. *cōs. 227. colum. 2. & cons. 642. colum. 1.* Curt. iun. *cons. 86. colum. 2. & 172. in princ.* Paris. *cons. 41. nu. 30. in 2.* Socin. iun. *cons. 180. num. 20. volum. 2.* & Hiero. Gabriel. *cons. 104. in princip.* & præcisè in dispositione facta per verbum. instituo, quod accipitur ex pluribus, pro substituo, de Mainardo, & Andrea, ac eorum hæredibus, de iure succedētibus eisdem. Quòd intelligatur per fideicommissariam, post mortem Andreæ & Mainardi, ob illa verba, & hæredes de iure succedentes, consuluerunt in eodem casu, Socin. *d. cons. 12. nu. 14. 15. & infra. in 3.* & specialiter ante *num. 17. vers. ex quibus*, vbi purificat quo ad effectum fideicommissariæ, hos duos casus, vel quod post mortem B. substituerit eius descendentes, vel quod voluerit peruenire in B. & eius hæredes & descendentes secutus est in eodem casu, Ruin. *d. cons. 174. nu. 13. in 2.* & idem in substitutione de superstitibus & eorum hæredibus, Crau. *d. cons. 131. sub num. 10.* vbi approbat consilium Socini, & indubitanter locus est, in casu nostro, fideicommissariæ, ob clausulam codicillarem per verba futuri temporis adiectā in plenissima forma in relicto de quo agitur: quam sanè clausulam ad hoc ponderauit Socin. *d. cons. 12. sub num. 16. & in d. §. quidam rectè, colum. vlt.* Curt. iun. *d. cons. 45. colum. 3.* & Aimo. Cravet. *d. cons. 22. sub nu. 8.* Menoch. *cons. 420. nu. 17. plenius dixi in Art. anteced. nu. 9. 14. 15.*

Ad primum itaque obiectum respondetur, fideicommissum ex præmissis indubitanter probarum, quia post mortem d. B. fuerunt vocati descendentes ab ea, & sic per fideicommissariam. Item cum descendentiū nomen sit collectiuum plurium personarum diuersorum graduum, ideo ordine succeſſiuo inter se videntur vocati, *d. §. in fideicommisso, & latius supra dixi.*

20 Ad secundum respond. quòd adiectio illa, liberè, & absque vlla contradictione, intelligitur, quò ad hoc, vt d. B. & eius hæredes & descēdentes, liberè & absque contradictiune, quò ad hæredes institutos, vel alios, assequātur dicta bona prælegata, propria auctoritate Alciat. *cons. 131. lib. 9.* nō autem quòd d. B. liberè assequatur, quò ad effectum disponendi, & alienandi ea bona: nam non peruenirent in suos descendentes, si de eis liberè potuisset disponere, contra votum & ordinationem ipsius testatricis: & ista intelligentia suadetur ex illa adiectione, sine contradictione, quæ propriè conuenit, vt sine contradictione hæredum, d. B. capiat: nec enim adaptabilis aliter est: verba autem ita aptanda sunt, vt cum effectu, non casualiter videantur prolata. *l. item veniunt. §. aptanda. ff. de petit. hæred.* Rursus probatur ex vtu ipsius testatoris, nam in testamento suo in pluribus partibus reliquit liberè prædia diuersis personis: & tamen eisdē legatarijs substituit per plures gradus, adeo vt qualitas illa liberè, intelligatur liberè, non vt bona illa non subiaceant restitutioni, & fideicommisso, sed liberè quò ad alia onera, vel liberè ita, vt hæredes im pedire & resistere nequeant, adeo vt legatarij possint propria auctoritate possessionem rerum adipisci non demanu hæredis, prout cum relinquitur legatum, eo addito, vt hæredes non debeant molestare legatarios, sicuti Ang. *tradidit in l. hæc si res. ff. de rei vendic. sequitur* Dec. *cons. 418. nu. 5. 476. colum. vlt. & 607. colum. 2.* Nam dictio ista, liberè, moderationem iuris recipit: plenè ex multis Marsil. *in sua pract. crimin. §. constante, nu. 24.*

21 Ad tertium respond. verba hæc, peruenire in d. B. eiusque hæredes, & descendentes, necessariò importare fideicommissariam, cū relata sint post mortem. d. B. ex vi illius nominis, hæredes, quo casu fideicommissaria importatur, ac ideo cessant considerata dicto loco. Nam licet verum sit quòd per hæc verba, substituo Titium hæredi meo: resultet vulgaris, & nō fideicommissaria, illud est, quia ex verbis illis substitutio non potest videri collata post hæredis mortem, & in hoc resideret virtus illius cōmunis traditionis; eadem ratio est in reciproca, facta inter plures cohæredes, aut collegatarios, per hæc verba, vos inuicē substituo: nam verba hęc tractum temporis post eorum mortem, nec explicitè, nec implicitè important. Nec ob. quòd mortis tempus possit conſiderari in casu, quo d. B. prædeceſſiſſet testatori, & sic in casum vulgaris, nam hæc effet nimia restrictio aduersus vim & proprietatem verborum, sicuti in terminis scripsit Crau. *d. consil. 131. sub num. 10.* item reiecta ab ordine naturæ, iuxta quem prius d. Testator, ac codicillans decedere debebat, quam d. B. eius nepos. Decisio autem D. Ruin. *cons. 100. in 2.* quæ prima facie videtur fatis vrgere, nihil obstat: quia ex verbis illis tractus temporis colligi non potest, nec explicitè, nec implicitè: quoniam prædia peruenire voluit in Iacobum, filios, & descendentes ab eo. ex quibus sanè verbis. non deducitur, quòd post mortem Iacobi, eius filios vocauerit, prout in specie præsenti propter verba, hæredes & descendentes, nam hæredum probatio de necessitate importat, vt post mortem sint vocati. Præterea illa decisio Ruini videtur improbata à responſo Socin. iun. *d. consil. 136. in 3.* nam testator reliquerat prædium Ioanni consanguineo suo, & eius filijs natis, & nascituris, & descendētibus ex eis: concludentis descendentes, per fideicommissariam vocatos esse post Ioannem, & succeſſiue inter se: & ibi inquit, quòd illa verba, filijs natis, & na scituris, & descendentibus ex eis, tractum temporis important: quia complectuntur plures personas in diuersis gradibus & temporib. exituras vt latè per eum, *num. 18.* vbi inquit, quod nisi nos metipsos fallere voluerimus; resultat fideicommissaria descēsiua, *& sub num. 29.* inquit, quòd illa Ruini

la Ruini decisio vti non vera, negari potest: & præterea respondet, quòd ibi non aderant verba tractum temporis importantia, post Iacobum in legato admissum. Rursus D. Rui. *in consil. 164. col. pen. & vlt. in tertio*, cõtrarium respondit. Ad illam autem decisionẽ Cast. *cons. 554. in 2.* seruiunt istæ eędem responsiones; & præterea dico, traditiones horum patrum reiectas esse per scripta sup. *num. 11. 12. & seq.*

22 Ad quartum fundamentum respond. Argumentum procedere in pluribus subordinatis, & substitutis per copulam, non per nomen collectiuum. Nam hoc casu, quamuis primò vocatus posset per fideicõmissariam videri inuitatus, attamen sequentes post eum copulatiuè nominati possunt videri post primum vulgariter tãtum vocati, non per fideicommissum; sic procedit Cumani traditio *in d. §. quid.sm rectè*, quam probarunt Soc. *ibi, in 5. casu*, Ruinus, & alij supra adducti; secus autem, cum post primum, per fideicõmissum vocatum, vocantur post eius mortem plures per nomen complexium & collectiuum plurium graduum, & personarum: nam omnes isti censentur per fideicommissum, successiuo ordine vocati: nam sicut eorum primus per fideicommissum succedit, ita et sequentes post eum succedent ex fideicommissi causa, quia à primordio tituli posterior formatur euentus, *l. 1. C. de impo. lucr. descrip. lib. 11. & probatur in d. §. in fidicommiss. & d. §. fratre.* & hanc differentiam, inter plures vocatos per nomen collectiuum, & inter vocatos per copulam, expresè constituit. Socin. *d. §. quidam rectè, in 4. & 5. casu, & in d. cons. 113. duplicato 238. col. pen. vers. sed ad omnia ista, & cons. 73. num. 17. in 4.* sensit Rui. *d. cons. 159. num. 21.* explicitè autem Decian. *cons. 41. num. 94. in 1.* vbi reddit rationem, quæ mihi vera videtur, & expressa ab Ale. *dicto consilio. 22.* Prato, Socino, & Corn. *in dictis consiliis.*

23 Nam cum testator per compendiosam substituit Hieronymum, & filios Hieronymi: quia nõ in casum necessarium Galli pro validitate testamenti, filij possunt videri substituti, sed tantum ex ordine voluntatis & charitatis, idcirco cum Hieronymo patre concurrere possunt, iuxta cõmunes traditiones *in d. §. quidam rectè, per casum in c. Raynutius, & c. Raynaldus, ext. de testi.* propterea venient illi tantum, qui reperiuntur tempore cedentis fideicommissi, quoniam copula coniungit eos in fideicommisso tunc, ac ideo postea nati non continentur, sicuti post Lambert. & Io. Andr. decidit Alex. *d. cons. 22. & d. cons. 13.* & alij post eum; ideoque si successiuo ordine vocati sint: quia copula tunc amittit suam naturam, & resoluiter in disiunctam, idcirco successiuus ille ordo in sensum vulgaris interpretatur, sicuti expositi *in Art. præcedẽte, num. 19.* At cum plures personę diuersorum graduum per nomen collectiuum vocantur, quia non simul, & eodem tempore concurrere possunt, sed successiuo ordine inter se vocati sunt; & iste successiuus ordo inter se necessariò intelligitur per fideicommissariam, quia aliter intelligendo omnes non habegent, nam admisso primo cæteri per vulgarem vocati excluderentur, & est decisum *in d. §. in fidei commisso, & in d. §. fratre, & in d. l. fi.* idcirco etiam respectu patris eorum, ordine successiuo interpretantur vocati, & quidem per fideicommissum, non per vulgarem tantum; vt sicut inter se in vtrumque casum sunt vocati, sic etiam respectu patris, & quia sicut pater eorum primò substitutus in vtrumque casum vocatus est; sic etiã liberi & descendentes ab eo similiter in vtrumque casum vulgaris, & fideicommissarię vocati sint. Prœterea nec desunt tenentes contrarium, etiam in coniunctis per copulam. Nam Ias. *in cons. 18. Nobilis, in 3.* post D. Antonium Franc. de Doctorib. Iuriconsultum Patauinum, consuluit institutis, per D. Thomam de Ritijs, ciuem Vicẽtinum, duobus filijs in potestate sua existentibus, & eis decedentibus sine filijs substituto Nicolao filio emancipato, & eius filijs, & filiorũ filijs, & descendentibus, deinde mortuis ambobus illis institutis sine filijs, obtenta per Nicolaum vniuersali successione, & alienatis per eũ bonis paternis, filios Nicolai vti successiuè vocatos per fideicommissum, posse alienata per patrem reuocare. & hęc opinio, per iudicia Veneta (ubi de stricto iure non disputatur, sed de uolũtate, quæ uerbis conueniat) recepta est, & in terminis iuris, adiecta Clausula codicillari, satis fustentabilis, quam etiam sensit Dec. *consilio 95. colum. 3.*

24 Ad Quintum respõdetur, regulam sumptam ex l. boues, §. hoc sermone, ff. de verb. signif. locum non habere, cum nominis significatio plures gradatim continet: veluti nomen agnationis, familiæ, liberorum, descendentium, antiquorum de familia & huiusmodi, *d. §. in fideicommisso, d. §. fratre, & d. l. fin. C. de verb. signific.* nam à verborum significatione recedendum non est, *l. non aliter, ff. de legat. 3.* & sic respondet Nat. *consil. 53. nu. 27.* D. Decia. *d. consil. 41. num. 49. & 64. in 1.* Non etiam ob. quod non exhibeantur verba illa, hæredes & descendentes, pro sui natura, cum omnes in infinitum contineant, perpetuum fideicommi. demonstrant.

25 Non obst. theorica Bart. in d. l. liberorum, colum. penult. Nam respondet Dec. *d. consil. ante nu. 65.* quòd Bart. loquitur, prout verè loquitur, in institutione directa, quam sufficit semel verificari, nec vlterius citra substitutionem ad alium profertur, quia adita per hæredem hæreditate, bona commissĩtur cum bonis hæredis, & vnum efficitur patrimoniũ, *l. sed si plures, §. filio. ff. de vulg.* cũ suis cõcordantibus, secũdo respõdetur, Bartaditionẽ locum habere, ubi in persona filij di spositio, quam testator intendebat facere omnẽ effectum sortita fuerat: uti probat text. *in l. Gallus §. idem credendum, quem ipse allegat:* secùs est ubi nõ omnis effectus fuit impletus, ueluti in proposito nostro, quia testator ad plures dispositiuè respexit. considerauit Ruin. *cons. 35. num. 5. lib. 1.* Vltrius autem respondeo, quòd Bart. loquitur, cum

per

per nomen appellatiuum filij, reperitur diſpoſitio facta, de cuius nominis natura eſt, vt nepotes non contineantur, quia aliter filij, aliter nepotes appellatur, *l. quòd ſi nepotes, ff. de teſt. tut.* ideoque in materia ſtricta, filij appellatione nepos non continetur, *l. filium habeo, ff. ad Macedon.* nil mirum itaque, cum diſpoſitio, de filijs, in eis ſemel ſortita fuit ſuum effectum, non porrigitur ad nepotes, quia valuit & cũ effectu operatiuo, adeò vt non ſit opus, vt porrigatur, & extendatur ad uerſus propriam ſignificationem vocabuli ad nepotes, & Bar. traditionem ſequuntur Doctor. communiter, Alexan. *conſ. 105. col. 2. in 1.* Cur. ſen. *conſ. 46. col. 10.* Socin. ſen. *conſ. 104. col. 1. vol. 3.* Corn. *131. col. 1. in 3.* Dec. *conſ. 95. col. fin.* Pariſ. *conſ. 20. num. 36. in 3.* Rimin. iun. *conſ. 273. nu. 31. & 252. nu. 60.*

26 Simile eſt: nam filij appellatio etiam filiam iuſta interpretatione deſignat, *l. filij, l. iuſta, ff. de verb. ſign.* ſi tamen ex forma ſtatuti maſculos excludat feminam, diſpoſitio de filio ordine ſucceſſiuo facta interpretabitur, vt maſculus primo ſit vocatus, ſic Socin. *in d. §. quidam rectè, col. 4. verſ. ſecunda concluſio.* vbi idem dicit, cum filij appellatio nepotem includit, *ſub nu. 4. & idem repetit in ſuo conſil. 238. col. 2.* & in ſubſtitutione de Ioanne & eius filijs, idem Soc. *conſ. 73. nu. 13. & 14. & nu. 17. in 4.* & iſte ſucceſſiuus ordo in iſtis appellatiuis à iure ſubintellectus per modum prælationis ex interpretata mente defuncti rectè quidem poteſt accipi per modum vulgaris, vt ſcilicet filio admiſſo, nepos excludatur, filio maſculo admiſſo, ex forma ſtatuti excludentis, filia excludatur, & ſic voluit Petr. Anchar. *in Lytes fratres, ff. de poſt.* vbi ſtante ſtatuto excludente, vult quòd filio inſtituto, aut fratre inſtituto, maſculus ſuccedat: non filia, vel ſoror. ſic etiam voluit Paul. Caſtrenſ. *in hſ. C. de verb. ſign.* vbi in relicto fratribus, decidit vtrimque coniunctũ, ſecludere vno tantum vinculo coniunctum, quia fratrum nomen appellatiuum eſt. Sic quoque in ſtatuto feminas excludente, vt filijs ſubſtitutis maſculi excludant ſorores, & filia ſuccedat demum nõ exiſtente filio, & ſic per modum vulgaris, Socin. ſen. *conſ. 73. nu. 27. in 4.* Ruin. *conſ. 140. num. 4. & Ckarius conſ. 154. in 2.* Soc. iun. *conſ. 63. nu. 7. in 4.*

27 Diuerſum eſt in nominibus collectiuis, & hanc differentiam admiſit Ruin. ipſe, *conſ. 22. nu. 11. & 159. num. 21. in eo. vq.* ideoque ſtante ſtatuto excludente, ſi teſtator reliquerit fideicommiſſum, familię, poſteris, liberis, & deſcendẽtibus, per nomina includentia maſculos, & feminas, equidem ordine ſucceſſiuo intelligentur vocati per prius tamen, & per poſterius, vt maſculi primo ſuccedant, & poſtea his deficientibus ſuccedant feminæ, iuxta ordinem *dicti §. in fideicomm.* cum aliis ſupra adductis, ſic idem Socin. ſen. *conſ. 227. ſub nu. 6.* clarius & latius *conſ. 51. num. 11. & ſeq. nu. 29. & ſeq. in 4.* vbi in deſcendentibus, & idem Ruin. *conſ. 117. nu. 16. & infra in 2.* vbi inquit, quòd ſtante ſtatuto prælatiuo, feminæ quoad maſculos, ſic ſe habent prout poſteriores in gradu, & loquitur in ſubſtitutione de poſteris, & idem Ruin. *conſ. 152. nu. 14. & 15. in eo. vol. & conſ. 153. nu. 9.* & differentiam inter appellatiuum & collectiuum habuerunt Dec. *conſ. 205. col. 11. verſ. ſecunda ratione.* Cran. *conſ. 22. nu. 4.* Rimin. iun. *50. num. 29.* Decian. *conſ. 1. nu. 213. & 251.*

28 Non obſt. Cuma. traditio in d. §. in fideicommiſſo: nam illam Cumani traditionem ex multis impugnat Decian. *d. conſ. 41. nu. 82. 83. & latius nu. 9.* vbi demonſtrat Socinum *in d. l. ſi cognatis, col. 8.* non approbaſſe illam Cum. traditionem, & communiter improbari dixit Torniel. *in §. quidam rectè, nu. 72.* quorum dicta non tranſcribo. & in propoſito noſtro conſtat deſcendẽtes à D. B. fuiſſe vocatos poſt eius mortem. Item per nomẽ complexiuum plurium perſonarum & graduũ, & ſic plures per fideicommiſſariam fuiſſe vocatos. Conſilia autem in contrarium adducta, non tanti facienda ſunt, vt à concluſione firmata recedere debeamus, quæ verior eſt, & iurium & rationum, ac maiorum noſtrorum auctoritatibus communita: conſilium autem Pariſ. *49. in 2.* rectè quidem ſuſtineri poteſt, quia ex re legata, & quia nulla extabat poſt mortem primi vocati ſubſtitutio, colligebatur non eſſe fideicommiſſum ſucceſſiuum inductum. Conſilium Deciani *10. in 3.* nihil obſtat: quia loquitur in fideicom. relicto proximioribus: quod quidem nomen ſecundum eum complectitur plures perſonas, non autem plures gradus: nil mirum ſi non inducitur fideicommiſſum ſucceſſiuum, ſicuti conſideratur *ſub nu. 13.* vbi inquit, ſecùs eſſe in fideicommiſſo relicto deſcendentibus, & ſic quoque conſilium illud intellexit Mantica de coniectur. *lib. 8. tit. 12. nu. 34.* Conſilium Soc. iun. *81. in 3.* ſimiliter non obſtat, quia vt ipſe conſiderat, ex multis finitum fuit in primis, quę hic non occurrunt. Conſilia Decij *205. & 253. colum. 3.* non obſtant, quia loquitur in terminis directæ inſtitutionis, quo caſu veriſſimum eſt, ordine ſucceſſiuo per vulgarem tantum videri vocatos, non per fideicommiſſariam: & hoc ſuppoſito quod coniunctim & ſimul cum patre nominato non ſuccedant.

29 Non ob. denique, quòd ſubſtitutio de deſcendentibus, de liberis, & poſteris, reſtringatur ad natos tempore mortis teſtatoris *d. l. ſi cognatis, ff. de reb. dub.* vel ſaltem ad exiſtentes, tempore caſus fideicommiſſi, *l. cum qui, ff. de cond. & dem. & l. inter cruentis, ff. de leg. præſtan.* ſicuti determinauit Lambert. & poſt eum Doctores ſupra relati. Nam reſpondetur, cum per nomen collectiuum vocantur aliqui, quia natura illius nominis deſignat plures perſonas, & plures gradus, quos propterea ſimul concurrere non congruit, nec veriſimile eſt, quòd teſtator voluerit ad commodum fideicommiſſi ſimul admitti qui ſunt diuerſorum graduum, idcirco ordine ſucceſſiuo intelliguntur vocati, vnus poſt alium, ſiue nati ſint in vita teſtatoris, vel tempore caſus fideicommiſſi vel etiam poſt ſicuti probatur *in d. §. in fideicommiſſo. ibi*, [qui ex eo nomine defuncti fuerunt eo tempore, quo teſtator moreretur, & qui ex his proxi-

proximo gradu procreati sunt:] nam absolutè stat hæc vltima positio, & sic senserunt Bal. Pau. & Didac. ibi, quos supra retuli, *nu.* 12. idem quoque probatur *in d. l. peto, §. fratre. & in d. l. fi.* sicuti supra deduxi, *num.* 13. & 14. & idem quoque voluit Bald. *consil.* 323. *in* 3. Petr. Ancharan. *consil.* 27, Paul. Castr. *consil.* 247. *colum.* 7. & eorum sequaces quos retuli supra, *sub num.* 16. & plures alij posteriores, & vltra eos, in terminis nostris Guido Papæ *decis.* 411. Soc. *in d. l. si cognatis, sub num.* 30. *& in suo consil.* 51. *colum.* 1. *&* 2. *& colum. vltim. in* 4. Rui. *consil.* 123. *sub num.* 16. & idem Rui. *consil.* 164. *num.* 3. 4. & 5. *in* 3. vbi cum fideicommissum relinquitur descendentibus. & iterum idem Ruin. *consil.* 22. *col. pen. in* 2. vbi sequitur illud consilium Pauli Castr. & in terminis, vt quicunque nati contineantur ob vim nominis collectiui, sequentes decis. Paul. Castr. & aliorum tenuerunt Natta *cons.* 675. *nu.* 3. 4. *& seq.* Rol. *d. cons.* 70. *nu.* 18. *& num.* 48. adeo vt hæc sit receptior opinio, quam & probauit Pet. Placent. *in tract. de fideicom. prohib. q.* 11. *num.* 585. *cum seq.*

30 Et ad tex. *in d. l. si cognatis*, qui totum hoc negotium turbare videtur, respond. in relicto agnatis, aut cognatis, admitti quidem, in purè relictis, qui agnati sunt testatoris tempore mortis, vel tempore existentis conditionis in conditionaliter relictis, adeo, vt postea nati non faciant partem nec concurrant cum illis admissis; & in hoc discedo ab opinione Paul. Castr. *in d. cons.* 247. *col.* 7. vbi respondit, post natos, pares in gradu, cum iam admissis concurrere in partem, prout latius scripsi *in Art.* 22. *nu.* 37. *& num.* 40. 41. sed an cognati iam admissi, teneantur restituere sequentibus, alia est quæstio, de qua punctualiter agitur. Quæ in re.

31 Non placet differentia, quam constituit Rui. *in cons.* 164. *ante nu.* 6. *& infra in* 3. quam eo non relato habuit Mantic. *lib.* 8. *tit. fin. nu.* 71. vbi relictum liberis, descendentibus, & posteris; interpretatur successiuum, & perpetuum, comprehendès etiam natos post casum fideicommissi: diuersum autem in relicto familiæ, agnatis, & cognatis, quia nati post non sunt eius agnati, & cognati, *l. item præter. ff. de fun & leg. & l. Titius, ff. eo.* & familia per mortem eius extinguitur, & desinit esse illius familia; *l. pronunciatio. §. familia. ff. de verb. sign.* Nam quatenus de verbo familiæ loquitur, contradicit eius intentioni. *tex. in d. §. in fideicommisso, in d. §. fratre, & in d. l. fi.* & illa Anchar. *decisio d. consil.* 27. & expressè vt in fideicommisso relicto familiæ veniant omnes ordine successiuo quandocumque nati, quia contemplatione familiæ relictum sit, latissimè probauit D. Torniel. *in d. §. quidam rectè, num.* 72. Nec obst. tex. *in d. l. pronunciatio, §. familia*, nam probat oppositum, dum inquit, mortuo patrefamilias, omnes qui sub eius potestate fuerunt, recte eiusdem familiæ appellabuntur, qui ex ea de gente, & domo proditi sunt, & clarius, versus finem, [item appellatur familia plurium personarum, quæ ab eiusdem vltimi genitoris sanguine proficiscuntur.]

32 Non etiã placet distinctio Cl. D. Torniel. præceptoris mei, *in d. §. quidam rectè, nu.* 70. *& infra, & nu.* 79. quatenus concludit, fideicommissum relictum descendentibus, & liberis, non porrigi ad natos post casum fideicommissi, sed tantum verificari in natis, & existentibus tunc temporis: secùs autem esse in relicto familiæ & agnationi. cuius distinctio confert Cęs. Lamb. *de Jurisprud. lib.* 8. *Artic.* 11. *q. princ.* 1. *part.* 1. *libr. nu.* 7. Nam eius distinctio est communiter improbata, quoniam maiores nostri relati supra, *numero* 11. concludunt, nomen liberorum, & descendentium, ita collectiuum esse, prout nomen familiæ. Item nihil interest an legetur cognatis, vel cognationi, agnatis, aut agnationi, vti est casus *in d. l. si cognatis, in fine*, & inde colligit Soc. *in* 6. *notab.* vbi & ad hoc inducit tex. *in l. ciuibus, ff. eod.*

33 Quamobrem sæpe & sæpius confiderato negocio, mutataque non semel, sed pluries, opinione, prout in difficilibus sæpè contingit, crederem rationabiliter fic dici posse, quòd aut testator reliquit fundum, aut domum, posteris, descendentibus, aut liberis suis, vel fratris sui: & hoc casu, quia nomina ista habent implicitum tractum temporis, nempè, quia designant filios, nepotes, pronepotes, abnepotes; & vlteriores, *l. 1. ff. de iure immun. l. liberorum. ff. de verb. sign. §. 1. in Authen. de hæred. ven. ab intest. l. Iuriconsultus. §. parentes. ff. de gradib.* & hoc casu fideicommissum ad omnes propagetur. & in hoc amplector primum caput distinctionis Rui. *d. consil.* 164. & hęc Cõclusio fuit de mente Soc. *d. l. si cognatis, num.* 31. vbi de nomine posterorum, & clarè sic voluere Cur. iun. *consil.* 48. *col.* 2. Patif. *cons.* 11. *col.* 3. *&* 4. *in* 3. Soc. iun. 136. *vol.* 3. Natta. *cons.* 531. *num.* 24. & plures alij relati supra, *num.* 17. idem esset si relictum fuisset illis de prole, de progenie, de posteritate. de stirpe, de sanguine, de prosapia, de generatione, de linea alicuius, *per scriptain Art.* 22. *num.* 21. *& infra.* Aut testator reliquit familię, & adhuc existimo fideicommissum successiuo ordine de vno in alium deferri per fideicommissariam, vti proximè dixi, *num.* 31. *&* 32. vna cum D. Torniello, improbata Ruini opinione, & latius deduxi supra, *num.* 11. & est ratio: quia familię nomen plures diuersorum graduum & temporum designat, *d. l. pronunciatio. ad finem*: ideoque necessarium quendam tractum temporis implicat intelligo tamẽ, dummodo res relicta pro sui natura apta sit ad successiuum fideicommissum, veluti, domus, & fundus, secùs autem in re consumptibili, nã ex rei qualitate moderatur disponentis voluntas. Aut verò reliquit agnatis, cognatis, coniunctis, consanguineis, propinquis, agnationi, cognationi, quòd idem est *d. l. si cognatis*, vbi Soc. *in* 6. *notab.* & hoc casu fideicommissum non complectitur, nisi eos, qui agnati erant tempore testamenti, aut mortis testatoris, vel tempore existentis conditionis, *iuxta tex. cum materia, in d. l. si cognatis, ut dixi in Art.* 22. *num.* 39. seruata inter eos potioritate gradus, sicuti Bart. notauit *in d. l. si cognatis.* Alij autem postea nati non continebuntur, quia non habent

habent iura agnationis, & cognationis *d.l. Titius, & l. item prætor. ff. de suis & leg.* Consequenter nomina hęc non habent implicitum tractum temporis, nisi ad vlterios testator voluntatem extendisset, quod ego plenè declarauì *in Art. 22. numero 57.*

Proximitas in substitutionibus fideicommissarijs, an consideretur respectu grauantis, vel grauati.

SVMMARIVM.

1 *Proximitas in fideicommissarijs substitutionibus, an attendatur respectu grauantis, vel grauati.*
2 *Pro persona grauantis plures referuntur.*
3 *Pro persona grauati plures aliqs & est receptior sentẽtia.*
4 *Continctus in 3. gradu transuersali descendente excludit coniunctum in tertio gradu transuersali ascendente.*
5 *Et grauati proximitas inspicitur, quamuis testator post mortẽ filios ad feminas diuertat.*
6 *Declaratio text. in c. 1. de nat. fue. fem.*
7 *Et cum testator substituit lineas plurium, seu descendentes à pluribus, vacante fideicommisso, omnes lineæ, omnesque descendentia admittuntur, quamuis vna sit remotior altera.*
8 *Et idem est, cum testator substituit plures stirpes.*
9 *Quid si proximiores respectu sui vocasset, aliud esset: quod qualiter contingat, ibi per exempla declaratur.*
10 *Fideicommissarius succedit fideicommissario, & qualiter, declaratur ibi.*
Succedere accipitur pro substituere in locum alterius.
11 *Testatoris affectio & proximitas consideratur, cum non quæritur de gradu parentelæ respectu. sed disputatur an respectu alicuius qualitatis aliqua persona sit vocata, vel non.*
12 *Frater consanguineus concurrit cum vtrinque coniuncta in fideicommisso paterno.*
13 *Declaratio text. in l. fin. ff. ad Trebell.*
14 *Declaratio text. in l. is qui cum plures. ff. de l. 3. & nu. 26.*
Proximitas grauati non consideratur, quando non est sanguine coniunctus cum testatore.
15 *Frater consanguineus succedit cum vtrinque coniuncto, per vulgarem.*
16 *Et idem est in portione vacante iure accrescendi denoluta.*
17 *Fratres coniuncti in vnam portionem, & alij in aliam, facta reciproca, & eueniente casu per mortem vnius, coniunctus sibi præferetur alijs.*
18 *Coniuncti in vnam portionem, in fideicommissaria reciproca, præferuntur alijs.*
19 *Fratribus testatoris institutis aut substitutis, vtrinque coniuncti præferuntur.*
20 *Fallit, cum per verba pluralis numeri facta fuit reciproca & duo tantum aderant vtrinque coniuncti.*
Numerus pluralis pro sui natura exigit concursum duorum aut plurium.
21 *Fallit si omnes fratres sine instituti, aut substituti.*
Vniuersalis dictio operatur, vt contineantur, quæ aliàs non continerentur.
22 *Verbum, seu nomen adiectum in fideicommissaria, aptum comprehendere plures personas diuersa qualitatis, ex mente testatoris declaratur.*
23 *Masculi descendentes præferuntur feminis in fideicommisso successiuo ascendenti, stante statuto exclusiuo feminarum, quamuis femina in successione patris grauati excluderet masculum.*
24 *Filiabus substitutis continentur filiæ testatoris, & filiæ grauati.*
Masculus excludens feminam à successione grauati illam quoque excludit in fideicommisso, quamuis respectu grauantis femina non excluderetur.
25 *Statutaria ordinatio magis afficit dispositionem hominis quam iuris communis prouisio.*
26 *Fideicommisso ordinato ad fauorem familiæ, & descendentium alicuius extranei quemadmodum in eo succedatur.*

Articulus XX.

1 IN illa quæstione, vtrum in fideicommissarijs successionibus attẽ datur proximitas grauantis, an grauati: Doctores variè respondẽrunt, sicuti omnibus notum est.

2 Nam quòd inspiciatur grauãtis persona, suadet ratio, quia per fideicommissum succeditur testatori non grauato, *l. cohæredi. §. cum filiæ, ff. de vulg.* Secundò, quia actus attribuitur ordinanti, non ei, qui exequitur, *l. item eorum, §. si decurriones, ff. quod cuiusq; vniu. nom. Lynum ex familia, §. primo, ff. de leg. 2. & l. pater ex prouincia, §. fin. ff. de ma. vin.* tradit Rom. *consi. 366. circa principium.* Tertiò, quia testatoris dispositio de agnatis, cognatis, familia, proximis, propinquis, & huiusmodi: de testatoris propinquis intelligitur, *l. si cognatis, & ibi Bar. prope finem, ff. de reb. dub.* & sequitur Socin. *ibi, l. cum in testamento,* & ibi Bar. *ff. de aura & arg. leg.* idem Bart. *in l. ex facto, in prin. ff. ad Trebel.* cum concordantibus à me adductis *in Art. 22. nu. 20.* Quartò, quia proximiores qui (que videtur prædiligere, *ad leg. Publius. §. 1. ff. de conditio. & demonstr.* ideo ratione prædilectionis, & maioris affectionis, proximior testatoris præponi debet. Sic arguit Tornell. *in rep. §. cum ita. num. 83. ff. ad Trebell.* Sequitur Port. Imol. *cons. 55. num. 88.* Sed ante hos Ripa, *in l. ex facto, num. 7. ff. eo.* Menoch. *cons. 124. num. 26.* Quintò, ad hoc adducitur tex. *in l. cum ita, §. in fideicommisso ff. de leg. 2.* vbi fideicommisso familię relicto, agnatis, cognatis, & huiusmodi, per nomẽ collectiuum plurium personarum, & graduum, prius admittuntur nominati, siue hi sint proximiores siue vlteriores testatori, & his extinctis, qui ex eo nomine defuncti fuerunt, eo tempore, quo testator moreretur, & qui ex his proximo gradu procreati sunt: quorum verborum videtur sensus, secundum gloss. Oldrad. Bart. Bal. Raph. Paul. & Alciat. *ibi num. 7.* cum alijs adductis infra, *nu. 5.* vt admissus primo nominatis, & his extinctis, admittantur post eos alij de familia, propin-

pinquiores teſtatori. Non propinquiores illis nominatis. Igitur propinquitas teſtatoris inſpicitur. Sextò quia, vbicunque in iure contingit fideicommiſſum deuolutum fuiſſe in aliquem de familia, is vocatus & admiſſus legitur qui defuncto proximior eſt. aut in æquali gradu caſus eſt *in. l. vnum ex familia §. 1. verſtulio itaque, iuncta gloſ. ff. de legat. 2. in l. peto, §. fratre, ff. eo. iuncta gloſ. & Bartol. in l. iis qua cum plures. cum gloſſ. fin. ff. de legat. 3. & in l. fin. ff. ad Trebell. & in l. fin. C. de verb. ſignif.* inducendo vt per Mehoch. *de conſ.* & ſic per præmiſſas & alias rationes, determinarunt laſ. *conſ. 215. vol. 2. & 149. in 4.* Dec. *conſ. 1. & 546. colum. vlt.* Rui. *conſ. 142. num. 15. in 3.* apertiſſime Marian. ſenior. *conſil. 49. col. 1. in 1.* Crot. *in rep. §. Diui, num. 61.* Ripa, *num. 31.* Ferdinand. *num. 107.* idem Ripa, *in l. exceptis, in princ. colum. vlt. ff. ad Trebell.* Alciat. *d. §. in fideicommiſſo & conſ. 102. num. 7. & 8. lib. 3.* Senſit Paril. *conſ. 3. nu. 33. lib. 1. conſ. 4. num. 15. & conſ. 93. nu. 36. lib. 2.* Rub. *conſ. 126.* Socin. iun. *conſ. 168. num. 70. in 2.* clarè Zuc card. *in rep. l. ſi. num. 70. C. de edi. D. Ad.* Dilec. *de Arteſt. tit. 5 cap. 21.* Didac. *in practic. cap. 38. in primo dub.* Natta, *conſ. 675. num. 24.* Fabius *in rep. §. cuncta, num. 32.* Torniell. *num. 83.* & illic Zanc. *a nu. 1114. vſque ad 1118.* multos adducit concordantes, vbi tamẽ nihil decidit: cuius quoque opinionis fuerunt Modernio res, Rol. *conſ. 70. num. 73. in 3.* Gabriel. *conſ. 96. num. 39. & conſ. 107. num. 2. & 121. num. 10.* Burſat. *conſ. 61. num. 18.* Tobias Non. *conſ. 76. num. 32.* Port. Imol. *conſ. 55. num. 85.* Cepoll. *conſ. 493. num. 96.* Decian. *conſ. 9. num. 19. in 2. & conſ. 21. in 3.* Mehoſh. *conſ. 124. in 1. dubio & 237. num. 93. & 357. nu. 4. & num. 17. de preſumpt. lib. 4. preſumpt. 75. nu. 16.* Mantica *de coniect. lib. 8. tit. 12. nu. 30.* Pancirol. *conſ. 170. num. 6.* Graſſ. *§. fideicommiſſum, q. vii.* Sued. *conſ. 120. per totum,* Joſeph. de Ruſtic. Aquila. *conſ. 2. nu. 101. poſt ſuum Tract. Anal. ſo cond.* & nouiſſimè Theſaur. *in Pedemont. Deciſ. 64. vbi de communi.*

Contrarium verò, quòd vacante fideicommiſſo ſucceſſiuo per mortem vnius, admittatur ſibi proximior, quia tamen ſit de vocatis, quamuis alius exiſtat, & adſit propinquior teſtatori, determinarunt complures alij ſolemnes Doctores Soci. *in d. l. ſi cognatis, num. 30. ff. de reb. dub. & conſ. 249. colum. 11. in 2. conſ. 36. colum. 5. in 3. & conſ. 51. & conſ. 73. in 4.* Corn. *conſ. 22. num. 16. in 2.* & in emphyteuticis, idem Corn. *conſ. 190. per totum, in 3.* & in conuentionalibus, Dec. *conſ. 516. colum. 4. & 545. num. 19.* & in fideicommiſſarijs, Rui. *conſ. 13. num. 12. in 1. & conſ. 117. 159. & 162. num. 8. 191. in 2. & conſ. 47. colum. vlt. in 3.* Bertrand. *conſ. 300. vol. 3.* Rub. Ale. *conſ. 36.* & in eodem caſu, laſ. Crot. & Rui. *in conſiliis ſequentibus*, Socin. iun. omnium latiſſimè. *eõſ. 126. in primo*, vbi generaliter in fideicommiſſis feudis, & emphyteuticis, *& iterum in conſ. 34. nu. 16. & 140. num. 11. in 3. & conſ. 22. num. 28. in 4.* Ioan. de Monte Sper. *in conſiliis recẽs editis, conſ. 125. nu. 8. vſque ad finem*, Curt. iun. *conſ. 125. & 128. col. 3.* Alciat. ſibi contrarius, *conſ. 84. lib. 1. & conſ. 32. num. 6. lib. 9.* Gozad. *conſ. 4. vbi de communi.* Patiſ. *conſ. 47. in primo*, Mant. *conſ. 100. lib. 2.* Roland. ſibi contrarius *conſ. 100. num. 10. & num 1. & in 1. vbi item de communi*, Port. Imo. & apud eũ Torniel. ambo præceptores mei, *conſ. 121. & 122.* Clar. *in §. teſtamentum, q. 76.* Marzar. *conſ. 1. & in ſua Epitome, q. 35.* vbi hanc communiorem, & veriorem aſſeuerauit; & iudicatũ fuiſſe in Rota Florentina, Celſus Vgo *conſ. 5. num. 9. & 126. num. 22.* & plures alios retulit Zanch. *in d. §. cum ita, num. 1117. & infra.* Decian. & ipſe præceptor meus, *conſ. 25. per totum, & conſ. 100. in 3.* vbi hanc communem dixit, & in iudicando ſequendam, quam etiam probarunt Pancirol. *conſ. 100.* Bertazol. *conſ. 98. num. 2. & nu. 27.* & latiſſimè Lud. Mohn. *de Primogen. Hiſpan. lib. 1. cap. 6. num. 46. & 47. & lib. 3. ex. nono, per totum.* & hanc pro proximitate grauati magis communem, veriorem ſequendã, & in Rotis receptam, aſſeuerauit Rot. Romanus *in ſynopſim lib. 1. Deciſ. 72.* Cacher. *conſ. 71. num. 16.* Rota Bonon. autore Barcio, *Deciſ. 12. ſub num. 8.* Rationes huius ſecundę, ſunt, quia in fideicommiſſo ſucceſſiuo ordinato inter plures perſonas diuerſorũ graduũ, eiuſdẽ deſcendentię, agnationis, aut cognationis, niſi teſtator aliũ conſtituerit ordinẽ, præſumitur eos ad ſucceſſionẽ vocaſſe, iuxta ordinem à lege præſcriptũ, cui teſtator voluitatem & ordinationem accommodaſſe præſumitur, ex Bald. doctrina, *in l. ſi duo. ff. de acq. hered.* Bar. & poſteriorum omnium *in d. §. cum ita, & in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & poſtum. & in l. vt iuriſprudẽti, §. ſi liberi, colum. 1. ff. de oper. lib.* adeo vt dũ lex voluntariam, & variabilem per teſtamentum ſucceſſionem, inter eos de illa gente conſtituit: teſtator neceſſariam per fideicommiſſum & immutabilem conſtituere iſtinctę credendum eſt mẽtem teſtatoris fuiſſe euertere legis ſuæ ordinem & eam odiſſe; quæ iuſta & ſancta præſumitur, & vti Reipũblicæ expediẽs introducta, vnde ſatis profuit fideicommiſſatia diſpoſitio, dum neceſſarium ſuccedendi ordinem ſuperinduxit, & præterea rerum alienationem extra illam gẽtem inhibuit; hic enim eſt ſingularis fideicommiſſorum effectus; *ad l. final. §. fin autem ſub conditione. C. com. de leg.* quocirca in iſtis fideicommiſſis ſucceſſiuis per mortẽ vnius aperitur locus ei, qui huic vltimo proximior eſt, & qui ſibi ab inteſtato ſuccederet, ſi tamen de vocatis ſit Secundò, quia ſucceſſio ſecundum ordinem legis, ex mẽte defuncti eſt, *l. confeſſionatur. d. ſi quis eum nullum. ff. de iure codicil.* Tertiò probatur: nam qua ratione præſumitur, teſtatorem, illum ſemel admiſſum, & omnem illius poſteritatem prætuliſſe aliis de eadẽ gente, *ad text. & quod ibi notat Bald. in 1. colum. in 1. cum acuiſſimi. C. de fideic.* & ſtatim dicam: ſic quoque ſimilis, & pari ratione præſumitur eidem magis coniunctos præferre itidem voluiſſe. Quartò hoc idem demonſtrat naturæ vis: nam finita vna linea curſus diuertit in aliam. Quintò, quia cõcepti & nati poſt mortem teſtatoris nullo iure agnationis aut cognationis ſibi coniunguntur, nec ius ſucceſſionis eum eo habent. *l. Titius. 1. item prætor. ff. de ſu. & leg.* ergo non teſtatoris, ſed gradũ proximitas intuenda eſt: ſic arguunt Corn. *d. conſ. 22. num. 10. & 11. in 2.* Socin. *d. conſ. 249. ante nu.* 22. Rub. Alexand. *conſ. 36. num. 5.* Sextò videtur caſus

casus *in d. §. in fideicommiſſa* intelligendo illũ text. in ſucceſſiuo fideicommiſſo, ſicuti dixi *in art. præced. num.* 12. Primò enim text. ille vult, poſt nominatos admitti eos, qui ex nomine defuncti fuerunt tempore mortis teſtatoris proximiores tamen nominatis. ſic enim intellexerunt Rub. *d. conſ. num.* 7. Decian. *conſ.* 100. *num.* 6. *lib.* 3. Horum tamen intellectui reſiſtit glo. ibi, Oldra. Bart. Bald. Raph. Paul. & Alcias. *nu.* 7. tenentes quod poſt nominatos fideicommiſſum regrediatur ad proximiores teſtatoris, ex litera illius text. ibi [qui ex nomine, defuncti] ſequuntur. Didac. *d. c.* 38. *col.* 9. Bero. *conſ.* 176. *num.* 67. *lib.* 2. Cæph. *conſ.* 493. *num.* 42. Dec. *conſ.* 9. *num.* 16. *lib.* 2. Pancir. *conſ.* 170. *num.* 6. Menoch. 124. *num.* 1. *lib.* 2. Quare ſecundo loco inducitur text. ille in illis verbis, & qui ex his proximo gradu procreati ſunt: quę apertè indicant, poſt admiſſos admitti procreatos ex eis, ſicque grauatorum proximiores. quandoquidem dari poſſit caſus, ex grauato progenitum non eſſe teſtatori proximiorem, quia grauatus fratrem habeat. ſic arguit Socin. *d. conſ.* 249. *num.* 21. Soc. iun. *d. conſ.* 126. *num.* 29. Pancirol. *conſ.* 100. *num.* 5. Cęph. 313. *num.* 18. *in fin.* Rolan. *d. conſ.* 100. *num.* 13. *in fin.* Sed iſta inductio poſſet euadi, concedendo quod vbi extant deſcendentes à iam admiſſo & ipſi capaces fideicommiſſi, hi in portionem partemque cęteris aliis præponantur, & ſic ex eo textu concedunt Bald. Paul. & Alciat. vbi in filijs natis ex nominatis. ſequuntur Cæph. *d. conſ.* 493. *num.* 43. Decian. *d. conſ. q. num.* 19. Menoch. 106. *num.* 360. nam filij cenſentur vna & eadem perſona cum patre & ſunt os ex oſſibus, caro ex carne, ſãguis ex ſan guine, ad l. fin. C. do impub. cum ſuis concor. ſecus autem cum finita linea confugiendum ſit ad aliam. vti infra dicam. Ad hæc text. *in cap.* 1. *in tit. de nat. fac. feu.* vbi donec extant aliqui de vna linea alij alterius lineæ non admittuntur: & in his terminis procedunt conſulta ab Anch. *conſ.* 82. Butr. *conſ.* 47. Alcia. *conſ.* 32. *num.* 8. *lib.* 9. quos ſic declarauit Menoch. *d. conſ.* 124. *ſub num.* 52. & 54. vbi ſecùs dicit, cum ſit tranſitus ad aliam lineam & perſonarum conditionem, & hæc eadem declaratio congruit *ad text. in dicta l. peto. §. fratre.* quo valde nitur Simon Pret. *lib.* 3. *fol.* 342. *ſub nu.* 39.

3 Sanè horum traditio pro proximitate placuit Ang. Matthęac *in ſua elegantiſſimo opere, de iuris & rat. iur. cap.* 21. *lib.* 2. quamuis conciliando opiniones diſtinguat: an fideicommiſſaria vertatur in vulgarem, & eo caſu proximitatis teſtatoris ſeruetur, quia ſic in vulgari contingit, vt infra dicetur ſecus cum fideicõmiſſaria tractum ſucceſſiuum habens initium habuerit. Quam ſanè diſtinctionem non ſatis percipio: nam non video, quomodo fideicommiſſaria verti poſſit in vulgarem cum hæc per agnationem expiret. *l. poſt aditam, §. de impub. l. ſi legata, C. de legat.* fideicommiſſaria autem conualeſcit. *l. ille a quo. §. ſi de teſtamento. ff. ad Treb.* in practica autem iudicia variarunt: veluti in caſu conſulto a Marian. Socin. *d. conſ.* 126. retulit Marzar. *in ſua Epit. q.* 35. Paduæ ſuper fideicommiſſo olim Illuſt. Cardinalis Zabarellæ ſeruatur proximitas teſtatoris, & ſic ſemper ſeruatũ fuit inter nobiles huius familiæ, in qua nunc ſplendet Excell. Iuriſconſ. D. Franciſcus filius recolẽdæ memoriæ Clariſs. Iuriſcon. D. Marci Antonij Equitis, Compater, & mihi valde beneuolus. In alijs autem caſibus vidi quandoque iudicatum pro proximitate grauati, veluti ſuper fideicommiſſo D. Ludouici de Placentia, in qua cauſa patrocinium præſtiti. Rurſus ſuper fideicommiſſo D. Ioannis Iacobi de Canibus, ſic quoque iudicatum fuit, in qua cauſa pro altera parte patrocinium præſtiti vna cũ D. Guerrino Piſone Socio, Iuriſcon. Excel. qui poſtea ad legendum ordinariam in Gimnaſio Piſano, honorificè vocatus fuit; ex quo prodiere duo inſignes Iuriſconſulti Petrus, & Thadæus: ſic etiam iudicatum fuit me patrocinante pro D. Camilla Buſcheria nepte ex ſorore Antonij Mariæ grauati, aduerſus Dom. Annam amitam Antonij Mariæ propinquiorem teſtatori, reluctantibus accerrimè in contrarium Excell. Mattheacio & D. Bartholomæo Zagio Aduocato celeberrimi nominis, ea ratione.

4 Quia in ſucceſſione Antonij Mariæ Camilla neptis ex ſorore excludebat Annam amitam quamuis in pari gradu, quia Anna erat in gradu aſcendente. *§. illud palam, & §. ſi vero neque fratres. in Authen. de hæred. ven. ab int. & in Auth. Poſt fratres, C. de leg. hered.* vbi Bald. Sal. & Paul. Bartol. *in l. 2. §. 1. ff. de ſu. & leg.* Cyn. *de ſucceſſ. ab inteſta. nu.* 10. Roſſell. *ſub num.* 121. Vbal. *in 3. par. ſub num.* 6. & in feudalibus. Curt. *in 3. par. num.* 59. Franc. Becc. *conſ.* 81. ſed in terminis adduxi Ruin. *conſ.* 159. *num.* 6. & 191. *num.* 2. Soc. *d. conſ.* 126. *num.* 20. Alc. *conſ.* 32. *num.* 8. *libro* 9. & in Feudalibus Aluar. *in cap.* 1. *in v.* 7. *de Nat. fac. feud.*

5 Illorum autem opinio, quæ pro teſtatoris proximitate ſtat, præſertim accipitur, cum poſt mortem grauati fit diuerſio ad aliam perſonarũ conditionem, veluti à maſculis ad feminas, à deſcendentibus ad trãſuerſales, & huiuſmodi, pro hoc text. *in d. §. in fideicommiſſo, in fec. reſpon.* quatenus ibi decidit tur poſt extinctos nominatos, & qui abillis deſcendunt. vocari proximiores teſtatoris, gloſ. communiter ibidem recepta. Bald. Raph. Paul. & Aleiat. *num.* 7. & dixi ſupra, *ſub numero* 3. ad hoc text. *in l. is qui cum plures. ff. de legat. 3. & in d. cap.* 1. *in tit. de nat. fuc. feud.* & ſic in feudalibus ſenſit Bald. *conſ.* 185. *Factum tale, eſt Fagomas. lib.* 3. Clarè autem in fideicommiſſariis Decian. *d. conſ. q. nu.* 26. *lib.* 2. & *conſ.* 21. *lib.* 3. Port. Imol. *conſ.* 55. *num.* 83. 84. 85. Cæphal. *d. conſ.* 493. *num.* 43. vbi huius quoque opinionis recenſuit Riminald. iun. *conſ.* 167. *num.* 8. Menoch. *d. conſ.* 124. *num.* 54. Pancirol. *d. conſ.* 170. *num.* 16. Sforc. Od. *conſ.* 39. *numero* 30. 31. Mantic. *de coniectur. lib. 8. titul.* 22. *ſub numero* 31. Ruſtic. Aquil. *conſilio* 11. *numero* 113. *poſt tract. at. in fil. poſ. in cond.* ſed vltra hos addo ego Marian. ſen. *dicta conſ. 49. colum.* 1. *libro* 1. nouiſſimè autem addo Lader ch. de Imol, *conſilio* 45. vbi ſic concluditr: Quando finita vna linea fit tranſitus ad aliam Hieronym. Gabr. *conſilio* 112. *numero* 13. *lib.* 2. Quorum tamen ſenten-

ſententiâ tuta non eſt: nam contra ſenſerunt Socin. *dicto conſ. 249.* & latè *in d. conſ. 49. in 1. dubio.* Soc. iun. Rui. Alciat. Roland. & Pancirol. *in conſiliis pro proximitate gravati allegatis.* Pret. & Molin. *in ſuis tractatibus.*

6 Cæterum text. *in d. cap. 1. de nat. feud.* videtur plurimum huic opinioni fauere, nempè, vult defunctо poſſeſſore ſine deſcẽdentibus, omnes lineas æqualiter ſuccedere, etiam in diſpari gradu ſecundum Signor. *conſ. 93.* Campeg. apud Brun. *conſ. 15. num. 7.* inter tamen eiuſdem lineæ, qui proximior eſt, aliis de illa linea præfertur. Sit autem plures ſint eiuſdem lineæ, in æquali gradu, omnes per capita concurrunt. ſic declarauit Oldra. *conſil. 170. in fine.* Sequitur Tiraquel. *de retract. lignag. §. 11. Gloſ. 6. num. 2.* Adde complures ſenſiſſe omnes lineas æqualiter ſuccedere data puritate gradus. Aliàs linea anterior præfertur. Sic ſenſerunt Andr. Iſern. *ibi, in §. fin.* Bald. *nu. 3.* Laud. *nu. 3.* Petr. Rauen. Aluar. & Afflict. in figuratione Caſus. ex Feder. Schenck. clarè Butr. *conſ. 40.* Ruin. *conſ. 142. num. 17. in 3.* & apud Brun. *conſ. 70. 71. 73. 74. & 77.* Pariſ. *conſ. 65. nu. 41. vol. 3.*

7 Cum autem teſtator pluribus inſtitutis filijs reciprocum conſtituiſſet fideicommiſſum, & defecta deſcendentia vnius vocaſſet deſcendentes ab alijs filijs, hoc quidẽ caſu extincta deſcendentia vnius, non vocaretur proximior grauato, ſed deſcendentiæ aliorum filiorum vocaretur, præſertim prioribus eiuſdem deſcendentiæ. *per text. in d. cap. 1.* ſic ex facto obtinui ſuper fideicommiſſo nob. Dom. Franciſci à Sole, vacante per mortem Dom. Ioannis Baptiſtę ex iudicio trium grauiſſimorum Iuriſconſultorum Gaſparis Fabiani, Pagani de Riddo Equitis, & Melchioris de Cartularijs, & ſic quoque executum. Adduxi deciſionem Mariani iun. *conſilio 117. num. 16. in 1.* ponderaui deciſionem Alexand. *conſilio 26. lib. 3.* Alciat. *conſilio 134. libro 9.* vbi hoc idem vult, quando teſtator in reciproco perpetuo vocaſſet hæredes deſcendentes à primis inſtitutis. nam cum qualitate hæreditaria deuolueretur fideicommiſſum pro quotis hæreditarijs. adduxi etiam Alex. *conſilio 129. in 5.* Ruin. *conſil. 101. num. 12. in 2.* nec omiſi Bald. auctoritatem *d. conſ. 185. in 3.* nunc addo Pariſ. *conſ. 38. nu. 8. & 10. lib. 2.* Crau. *conſ. 67. num. 5.* Menoch. *357. nu. 14.*

8 Clarius autem ſi in defectum vnius, vel deſcendentium ab aliquo teſtator vocaſſet deſcendentes à pluribus alijs per ſtirpes, nam quia ſtirpes omnium ſunt vocatæ, omnes ſtirpes concurrerent ſeruata proximitate inter eos de illa ſtirpe: nec qui ex vna ſtirpe proximior eſt grauato defuncto alias ſtirpes excluderet. Sic voluere Socin. ſen. *conſil. 69. volum. 3. & 104. num. 4. in 3.* Clarius autem Soc. iun. *conſ. 116. num. 1. & conſil. 20. in 3.* Pariſ. *conſil. 36. num. 5. conſil. 38. num. 9. & conſil. 91. nu. 23. & conſ. 92. col. pen. & vlt. in 2.* Port. *conſ. 55. nu. 94. & 95.* Torniel. apud eum *conſ. 51. col. 1.* Burſat. *conſ. 67. nu. 22.* Ceph. *conſ. 489. num. 53. & 54. & 493. nu. 21.* Decian. *conſ. 28. nu. 27. lib. 1.*

9 In hac maxima varietate beneuole lector ſcire tevolo, in hac ciuitate Paduæ nouè emerſiſſe nobilem quæſtionem ſuper fideicõmiſſo olim celeberrimi Phyſici Dom. Ioannis ab Aquila, qui quidem inſtituto Bartholomæo filio, relicta dote Luciæ filiæ: poſt Bartholomæum ſubſtituerat deſcendentes maſculos in infinitum: & his deficientibus ſubſtituerat maſculos ex feminis deſcendentibus ab ipſo teſtatore, ſeruata ſemper gradus prærogatiua; vnde extincta deſcendentia maſculina per mortem Bartholomæi iunioris, ingens fuit controuerſia, quia de nobili patrimonio agebatur. Nam M. Flaminius Butiro nus natus ex M. Camilla filia Bartholomæi hæredis inſtituti, vti proximior teſtatori, ſucceſſionẽ prætendit, contra vero M. fratres Bottonij, nati ex M. Iulia ſorore Bartholomæi iunioris proximiores grauati. pro his conſuluerant grauiſſimi Iuriſconſulti legentes in Gymnaſio Patauino, Siluaticus, Mattheacius, Diſcalcius, Scainus, & alij. Ego autem tuendo iura Butironij pro enucleatione quæſtionis conſideraui tres caſus. Primus eſt cum ex diſpoſitis poteſt videri, quo ad perſonas ſubſtitutas, teſtatorem contemplaſſe deſcendentiam & coniunctionem reſpectu grauatorum, & hoc caſu eorum proximitas ſit attendenda: vt quia poſt inſtitutos ſubſtituerit eorum deſcendentes, eorũm agnatos, ſic Alcia. *d. §. in fideicommiſſo, num. 12. & in conſ. 134. lib. 9.* Cæphal. *conſ. 313. numero 62.* Decian. *d. conſ. 26. numero 77. lib. 2.* vel quia voluiſſet ſucceſsionem deferri iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis: Marianſen. *d. conſ. 49. colum. 1. in 1.* vel de vno in alium, aut de hærede in hæredem, Soc. iun. *d. conſ. 126. ante num. 29.* vel quia fideicommiſſum reliquit familię grauati, Gabriel. *conſ. 107. nn. 8.* Secundus caſus eſt cum ex diſpoſitis poteſt videri teſtatorem contemplaſſe deſcendẽtiam & coniunctionem ſanguinis reſpectu ſui ipſius, & hoc caſu ſpectetur proximitas teſtatoris: nam ſemper inſpicitur in quos teſtator verba direxit, *d. §. in fideicommiſſo.* Exempla, quia ſubſtituiſſet proximiores ſui generis: Ripa *in l. ex facto, §. 1. num. 6. & 7. ff. ad Trebel.* ſequitur Rimin. iun, *conſ. 246. num. 29.* vel quia vocaſſet poſteros ſuos. Bero. *conſ. 176. num. 67. lib. 2.* aut proximiores ſuos, Ruin. *conſilio 96. numero 16. in 2.* Port. Imol. *conſilio 122. numero 10.* Menoch. *106. num. 18. & 221.* vel feminas de domo autagnatione ipſius teſtatoris, Mant. *conſ. 258. lib. 1.* & pro eius reſponſo fuit iudicatum aduerſus conſilium Socini iun. *126.* vti retulit Marzar. *quæſt. 35.* idem ſi dictum eſſet, proximiores de ſuo nomine, & armis. Roland. *conſ. 70. nu. 73. ſub. 3.* vel quod aſſumerent nomen & arma teſtatoris, Menoch. *d. conſ. 124. ſub nu. 27. in 8. Argum.* & ſic quoque ſen ſit Surd. *conſ. 110. in 1. & 241. num. 47. in 2.* & in deſcendẽtibus à teſtatore ſeruata gradus prærogatiua. Decian. *d. conſ. 26. num. 75. lib. 2.* & in proximioribus de agnatione ipſius teſtatoris ſic deciſum in Sena tu Sabaudię retulit Theſſaur. *Deciſ. 64. col. vlt.* & vbi dictum foret (de familia ſua, de Agnatis ſuis) Alciat. *d. §. fratre.* Mantic. poſt eum, *de Conjectu. lib. 8. tit. 12. ante num. 32.* & in his terminis pro

proximitate grauati resoluit Rota. in Nouissim. *lib. 1. Decis. 72. num. 2. in 1. volum. & in 3. volum. libro 3. decis. 22.* Declara, nisi proximiores grauato essent de eius descendentibus comprehensi in fideicommisso, per illudmet nomen collectiuum, quo eius pater vel auus; *ad dicta supra num. 3.* Quare applicando præmissas decisiones ad casum subiectum, solemniter etiam publicè cum frequentissimo Auditorum cõcursu disputata causa vna mecum Excell. D. Antonio Aloysio Zanotto. ex aduerso acerrimè reluctantibus Excel. Matthea cio; Bilirotto, Falaguasta, & Forteccia: quibus pro viribus suis suffragabatur Exc. d. Mart. Ant. Ciriolus: quia testator respexerat ad masculos ex feminis descendentibus ab ipso testatore, seruata gradus prærogatiua, cum vniuersa ciuitatis applausu responsum fuit pro Butirono, primo per Excell. Iurisconsul. D. Franciscum Centonum, ex primoribus huius ciuitatis. Mox & secundo per Excell. Iurisconsul. D. Gradenicum Padua, Teruisinum, Vicarium Prætorium & Assessorem consumatissimum, & sic quoque fuit excecutum.

Tertius casus est: cum verba non declinant magis ad testatoris coniunctionem, quam grauati, & in hoc dubio propriè procedit quæstio, & forsan verius est, vt in speciatur proximitas grauati, per supra scripta. Exemplum: quia testator dixisset: vadant bona ad eos, ad quos de iure spectant: nã proximitas grauati attenderetur. Ruin. *cons. 90. lib. 2.* Port. Imol. *cons. 121. colum. 1.* Contra tamen determinauit Parisius. *cons. 83. col. 11. in 2.* Rub. Alex. *cons. 126.* Hæc secunda posset accipi in vulgari, sed in fideicommissaria prior verior est. sic in effectu sensit Menoch. *cons. 106. nu. 219. & 220.* & in fideicommissaria Alc. *cons. 202. lib. 9.*

10 Illa autem ratio, quod per fideicommissum succedatur testatori, *ad l. cohæredi, §. cum filia. ff. de vulg.* cum pluribus concordantibus, & decisionibus adductis à Menoch. *cons. 124. num. 13. & 442. nu. 17.* Quibus in locis etiam si fideicommissum transeat per plurium manus, de facili declinatur, vt scilicet fideicommissarius succedat testatori subintrando in locum grauati; Curt. iun. *cõs. 125. ad finem.* Ruin. *cons. 165. nn. 8. & 167. nu. 12. libro 2.* Soc. iun. *d. cons. 126. nu. 49. & cons. 134. col. fin. lib. 3.* Decian. *cons. 25. num. 16. lib. 1.* Nam & succedere ac cipitur pro subintrate locum alterius, *l. si hæredi tas. §. 1. cum gl. ff. de testam. tut.* Alex. *cons. 1. col. 2. in 1. et cons. 100. col. 2. in 7.* Zanch. *in rep. §. cum ita nu. 11 18.* & vltra omnes, ad hoc pondero text. *in l. fi. C. de hæred. dit. instit. in §. sin autem.*

11 Hæc autem communis traditio rectè procedit, cum inter duos competitores quæstio est solum respectu gradus consanguinitatis, an scilicet attendi debeat proximitas gradus, respectu grauantis, an grauati: sed vbi quæstio versaretur respectu alterius circumstantiæ, & qualitatis, ex qua alter diceret se potiorem, tunc recurrẽdum esset ad affectionem testatoris, ex qua mẽs & vo luntas eius colligeretur; idcirco proximitas testatoris in tali specie consideraretur, non personæ grauatæ: quia an quis sit vocatus, & potior in vocatione altero, mens, & affectio testatoris scrutanda est, qui disponit & ordinat, non hæredis, qui nihil disponit; ad hoc text. *in l. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad Trebell.* vbi an in conditione, (si sine filijs) naturales contineantur, ad testatoris mentem recurritur. melior text. *in l. 1. C. de condit. infer.* vbi an in conditione (si sine liberis) nepos ex filia, contineatur, vel non, voluntas testatoris spectatur. & in terminis sic clarè sensit Socin. *cons. 249. sub num. 24. vol. 2. & cons. 6. colum. pen. in 3. & 33. colum. 2. in 4. & in l. si cognatis, sub num. 39. ff. de reb. dub.* Decian. *cons. 74. num. 3. in 3.* Torniel. *in §. cum ita, post num. 83.* & fuit de mente Bart. *in d. §.* prout fit declarauit Alex. *cons 15. in fi. lib. 4.* Socin. iun. *cons. 168. nu. 69. & 70. in 2.* dixi *in Art. 25. num. 27.* vbi tamen non sic explicitè declararunt, sed iudicio meo veriſſima est declaratio, & limitatio ad communem traditionem, quæ etiã comprobatur ex nonnullis decisionibus communiter rece ptis, quæ videntur contradicere traditioni pro grauato, non tamen contradicunt, si distinguamus vt supra.

12 Nam constituto per patrem fideicommissore ciproco inter plures filios, controuertunt, apertо fideicommisso per mortem vnius, an vtrimq; coniunctus præferatur consanguineo tantum. Qua in re pro vtrimque coniuncto ex professo consuluerunt Ruin. *cons. 166. 167. in 2.* Curt. iun. *cons. 125.* vbi inquit sic fuisse de mente Bart. *in l. re coniunctis, col. pen. ff. de leg. 3.* dum alleget text. *in l. si. ff. ad Trebel.* & sic quoque determinauit Alba. *consil. 17. nu. 15.* Decian. *cons. 16. nu. 19. lib. 1.* Cæphal. 323. quorum sententiam probauit Andr. Gail. *lib. 11. Observ. 151. sub nu. 3.* Contra autem respondent communiter alij, Bald. *in l. in testamento. num. 10. C. de testa. mil.* Angel. & Sal. *nu. 21.* Alex. *cons. 30. in primo dubio, vol. 2.* Dec. *cons. 304.* Grat. *consil. 18. in primo & secundo dubijs, vol. 2.* Rui. *cons. 107. nu. 8. verſnec obstat, & cons. 165. col. 1. in 2.* Soc. sen. *cons. 86. num. 8. in 3.* Aret. *in l. Lucius, col. vlt. & ill.* Iac. & Ripa, *ff. de vulg.* Clarè autem Socin. iun. *cons. 66. vol. 3.* Port. Imol. *cons. 10. vbi in vulgari, pupil.* & fideicommissaria. Cruet. *cons. 43. col. 1.* Gabr. *cons. 121. in primo dubio*, vbi similiter in vulg. pupil. & fideicommissaria. Alba sibi contrarius *cons. 29. nu. 18.* Rol. *cons. vlt. nu. 25.* Rimin. iun. *cons. 283.* vbi pro nepote ex fratre consanguineo tantum. Menoch. *lib. 4. præsump. 75. nu. 17. & in suo cons. 434. nu. 48. & 686. per totum*, & quod dicitur de subſtitutione plurium filiorũ ex diuersis matribus, idem est in subſtitutione plurium nepotum ex diuersis filijs, Soc. iun. *d. cons. 66.* & hęc verior & receptior est. Et ex facto pro cõsanguineo vt in fideicommisso paterno concurrat cũ vtrim que coniuncto, Paduæ decisum fuit super fideicommissum nobilium de Anselmis; & posteriori tempore in causa inter Nobil. Borromeos pro Illust. Equite D. Gaspare, & ita consuluit Imola. *cons. 31. nu. 18. & inf.* Nec obstare, quod vtrimque coniũctus videatur proximior grauato, respectu ordinis succedẽdi: qa ab testato succedat fratri vtrimq; coniuncto, excluso consanguineo tantũ

in Auth.

in Auth. de conſang. & vter. fratr. per totum, cõſequenter proximitas grauati defuncti ſeruari debeat, veluti argumentati fuere Curt. Ruin. & Alba: Nã, vt dixi, proximitas ſeruatur quò ad gradum parentelæ: vnde quia in gradu parentelæ pares ſunt, ſolum dubitare occurrit, an ratione duplicitatis vinculi vnus excludat alium, idcirco reſpectu huius circumſtantiæ, & qualitatis, recurritur ad teſtatoris affectionem. Et quia teſtatoris affectio ad ſingulos filios par eſt: nil mirum ſi conſanguineus cum vtrimque coniuncto admit titur, quoniã per fideicommiſſum teſtatori ſucceditur, *dicta l. coheredi*, §. *cum filiæ*, ideoque ſoluitur obiectum de attendenda proximitate grauati.

13 Proiſta autem comprobanda, allegantur plura; text. *in l. fin. ff. ad Trebellian.* qui ramen vrgere non videtur, quoniam eo iure duplicitas vinculorum non erat conſiderabilis: nam conſanguineus cum vtrimque coniuncto ſuccedebat, *l. 1. C. de leg. hæred.* dubitatio autem in ſpecie illius textus erat, quia teſtator Fœbum & Eradiam vtrimque coniũctos viciſſim per vulgarem ſubſtituerat, Policrati autem particulariter reliquerat, ideoque Policrates non videbatur vocatus, vt concurrere poſſet ex illa fideicommiſſaria iniuncta Fœbo, & Eradiæ, in portionem Eradiæ, cum Fœbo: non autem pro dubitandi ratione conſideratur vtrimque coniunctio in perſona Fœbi. Contrarium autem fuit deciſum, tribus conſideratis. Primò, quia teſtator per verba pluralis numeri ſubſtituerat, quæ in perſonam Fœbi tantum ſecundum eorum proprietatem verificari non poſſunt. Secundò, quia vulgaris nunc patim facta fuerat inter Fœbum, & Eradiam: non ſic fideicommiſſaria. Tertiò, quia teſtator neutri in bonis maternis, ſed in ſuis ſubſtituerat.

14 Secundò adducitur text. in l. is qui cum plures, ff. de leg. 3. iuncta gloſ. fin. quæ dicit, ideo omnes colliberros in colliberti defuncti portionem ſuccedere, quia erant æqualiter teſtatori coniuncti: nec illi duo colliberti collegatarij præferuntur, quãmuis in legato forent coniuncti, alij non ex quo text. gloſ. colligit, verbalem coniunctionem, quę pro ſui natura parit ius accreſcendi inter tres illos collegatarios: nihil in eo caſu operari, quia agnouerãt relictum, quo caſu ceſſat ius accreſcendi, *l. 1.* §. *interdum, ff. de vſufr. accreſc.* coniunctio autẽ conſideratur ibi, quò ad teſtatorem reſpectu affectionis ad illos collibertos, quę erat æqualis, quò ad omnes. cætera autem ad planioremillius rex. declarationem dicam, infra *nu.* 27.

15 Tertiò adducitur, quòd in vulgari, per quam teſtatori ſucceditur, vno repudiante non præfertur vtrimque coniunctus. Bart. *in d. l. Lucius, col. pen. verſ. quæro quidam.* cuius opinio contra Dec. cõmuniter eſt recepta, veluti latè ſcripſerunt Alexan. Are. Iaſ. Ripa & alij *in ea l.* Rui. & cæteri *in conſiliis præalleg.* Menoch. *dicta præſump. 75. nu. 1.*

16 Et quidẽ quoque eſt in iure accreſcendi, nam vno ex eis repudiante, vel non valente ſuccedere, omnibus portio illa vacans pro ſuis portionibus, accreſcit, non vtrimque coniunctis tantum, *l. ſed ſi plures, in princ. & l. qui plures. ff. de vulgar. ſum pluribus ſimilibus*, & notat Barto. *in d. l. re coniunctis, col. 15. verſ. tertio quæro*, & ſequuntur ibi communiter Doctores. Ripa, *nu. 212. & 214.* vbi ampliat, quòd eriam penitus extraneus in portionem concurreret: Soc. de vtroque *in d. l. ſi cognatis, num. 35. & in d. conſ. 249. num. 20. in 2. & d. conſ. 86. in 3.* Ruin. *conſil. 90. num. 6. & 159. in primo dubio, volum. 2.* Natta *conſil. 323. nu. 2.* Marzar. *conſ. 21. in 3. dubio.* nam vt ipſi dicunt & rectè, ius accreſcendi vim tacitæ ſubſtitutionis habet, *l. ſi Titio & Mæuio.* §. *Iulianus. ff. de leg. 2.* ideoque & in ſimili in fideicommiſſaria, quia per eam teſtatori ſucceditur, *d. l. coheredi*, §. *cum filiæ*, & maximè ſi fideicommiſſaria iuncta ſit cum vulgari, veluti in compendioſa, vt vtriuſque eadem ſit determinatio *ad l. iam hoc iure, ff. de vulg. & l. eum qui ædes, ff. de vſucap. & quod in ſimili habetur in l. ſi filius qui patri, ff. cod. tit.*

Hęc tamen argumentatio non ſatis tuta videtur: nam ldeo ex vulgari expreſſa, vel etiam ex tacita, quæ ex iure accreſcendi prouenit, omnes ſubſtituti, & coniũcti concurrunt ad portionem illius vacantẽ, quia qui nõ admittitur, per volun tatem, aut per impotentiam, perinde habetur ac ſi in medio non eſſet. *l. 2.* §. *ſed ſi ſint ſui, ff. ad Tertul.* ideoque portio eius omnibus defertur: fideicõmiſſaria autem alterius eſt naturæ: nam præſupponit portionem quæ ſitam, *Ille à quo*, §. *ſi de teſtamento, ff. ad Trebel.* & ſic reſpondit Curt. iun. *d. conſ. 125. col. vlt.*

17 Communis tamen recepta Concluſio hęc limitatur nonnullis modis. Primo, quãdo teſtator duos vtrimque coniunctos in vnam portionem vocaſſet: & alios duos ex alia vxore natos in aliã deinde reciprocam, vulgarem, pupillarem, & fideicommiſſariam, conſtituiſſet: nam coniuncti præferentur diſiunctis in vulgari & fideicõmiſſaria, *l. coheredi*, §. *qui diſcretas, ff. de vulg.* Crau. *conſil. 43.* pulcherrime Rui. *conſ. 152. num. 9. & 10. in 3.* ſequitur Zanc. *in rep.* §. *cum ita, nu. 196.* & eſt pulchra in eodem caſu deciſio Iaſ. *conſ. 141. in 2. & Dec. cõſ. 186.* vbi concludunt, quòd inſtitutis filijs Seij in dimidia, & filijs Caij, in alia dimidia, & facta reciproca fideicõmiſſaria tàm de filijs vnius, quam de filijs alterius, ſit capienda interpretatio, vt mortuo vno ex filijs Caij, reliqui eius filij ſuperſtites ſuccedant: nec cõcurrant filij Seij, per plura, & ſignanter *per text. in d.* §. *qui diſcretas.* Sequitur Menoch. *d. præſump. 75. num. 14. & nu. 18.* niſi vis & proprietas pluralis numeri omnes ſimul vocaret, vti dicam inf. *nu. 20.* & in ſpecie cõſuluit Decian. *conſ. 96. in 2.* & licet Ruin. *conſilio 168. ſub mem. 12. lib. 2.* & Decian. *conſilio 56. ſub num. 13. lib. 3.* ſenſerint. text. *in d.* §. *qui diſcretas*, locum habere in vulgari, non in fideicommiſſaria: attamen communis traditio contra eſt, vt patet ex prædictis; & conſuluit Sſor. *conſ. 57. numero 8. & 9.* contra tamen ſenſit Gabr. *conſ. 104. lib. 2.* ſed idem ſibi contrarius *conſ. 107. nu. 12. eod. lib.* probat deciſionem Ruin. *d. conſ. 152.*

18 Secūdò limitatur, cum nominis, & ſucceſſionis ratio duos in vnam portionem coniūgeret, & alij nominatim in alijs portionib. inſtituti reperirētur, veluti duo nepotes ex vno filio, & duo filij ſuperſtites in alijs duabus portionibus: nam defuncto altero ex illis nepotibus ſuperſtes in eius portionem per reciprocam fideicommiſſariam ſuccederet, prout etiam per vulgarem eo non capiente, *per text.in d.§.qui diſcretas, & per plura alia*, vt plenè per Soc.iun.*conſ.* 140.*in* 1.

19 Præmiſſa quoque, diſtinctio facta ſupra *nu.*11. iuuatur ex alia decisione communiter recepta. nam ſi teſtator, filio ſuo inſtituto, poſt eius mortem ſubſtituat fratres ipſius teſtatoris, & habeat vtrinq; coniunctos, & conſanguineos: quamuis conſanguinei ab inteſtato filio nepoteq; defuncto concurrerent cum vtrinque coniunctis: quia ratio duplicitatis vinculi ſolū conſideratur ſucceſſione fratris defuncti: non autem cum agitur de nepotis ſucceſſione. Bart. *in l.2.§. legitima, ff. de ſuis & leg.* vbi Alex.in additionibus. Paul. Caſtr. *in Auth. Toſt fratres, C. de leg.hær.* attamen in hac fideicommiſſaria inſpecta perſona teſtatoris, vtrinq; coniuncti præferrentur, prout in illius inteſtati ſucceſſione, ſic Pau. Caſt. *in l.ſi. C. de verb.ſign.* cuius decisio eſt cōmuniter recepta. laſ.ibi. Corn. *conſ.* 22.*col.*6.*in* 2. Ruin.*conſ.*165.*nu.*9.166.*ante nu.*6.*vol.*2. Dec.*conſ.*299.*nu.*7. Burſat.*conſ.*1.*num.*23. Bero.117. *in* 2. Pancirol.*d.conſ.*170.*nu.*9. Pariſ.*conſ.*49.*col.*3. *in* 2. Soc.iun.*conſ.*113.*num.*24.*in* 1. Menoch.*conſ.*187. *num.*40.& 198.*num.*15.& *præſumpt.*75.*nu.*19.& licet Paul. Caſt. loquatur in fideicommiſſo relicto ab hærede fratribus, attamen eius decisio per rationem ſuam locum quoque habet in fideicommiſſo reſtitutorio poſt mortem hæredis grauati: nō mirum autem ꝙ hoc caſu nō ſpectatur perſona grauati, quia non quæritur de prælatione reſpectu gradus, Sed dubitatur de quibus fratrib. teſtator ſenſerit, ideoad eius affectionē, & mentem recurritur. Diuerſum crederem ſi teſtator poſt filij mortē agnatos ſubſtituiſſet: ſic ſenſit Crot. *in repetitio. §. Dini. numero* 161. Menoch. *d. præſumptio* 75.*numero vigeſimoprimo*, Rimin.iun.*d.conſ.*283. *numero* 33.

20 Limitatur autem illa Caſtrenſis decisio. cum teſtator per verba pluralis numeri, fratres ſubſtituiſſet, & vnum tantum vtrinque coniunctum haberet, alios autem conſanguineos: nam quia pluralis locutio pro ſui natura in vno non verificatur, ideo ex vi & ꝓprietate numeri pluralis continerentur etiam conſanguinei tantum, ſic præciſe Gabriel.*conſ.*121.*nn.*8.*&* 9.*&nu.*21. & eſt ratio: quia ſub plurali locutione ex ſui proprietate & natura continentur, etiam, qui aliàs non continerentur cum in alijs ſecundū ſui proprietatem verificari non poteſt. caſus eſt *in l.fin.ff. ad Trebell.*& inde not.Bart.Cuma.*conſ.*16.*col.*1.Curt. ſen.*conſ.*44.*col.*3.*verſ.tertio probatur*. Dec.*conſil.*547. *col.pen.* Ruin.*conſ.*168.*nu.*9.*&* 10.*in* 2.*& pulchrè* 114. *in* 3. Soc.iun.*conſ.*14.*nu.*9.*in* 4.& idem quoque eſſet, ſi nominatim expreſsè, aut relatiuè, de fratribus conſanguineis facta fuiſſet mentio, ſicuti in quæſtione de filijs tradidit Socin. iun. *d.conſilio* 66.*in* 3. Et nouiſſimè Surd.*conſilio* 31.*numero vigeſimotertio.*

21 Item ſi teſtator omnes fratres ſubſtituiſſet, etiam conſanguinei tantum ex vi vniuerſalis locutionis continerentur. Sic idem Caſtr. *conſ.*383. *in* 1. nil mirum, quia vniuerſalis locutio operatur vt contineantur etiam, quæ aliàs nō contineren tur, *l.librorum, §. quod tamen Caſſius, & l.Iulianus. ff. de leg.*3.& plenè comprobarunt, Natta *conſ.*63.*nu.*13. Cæphal.*conſ.*150.*col.*2. Rolan.*conſ.*2.*in* 4.& per hęc memini me allegaſſe pro M. Do. Ginepra Fulginea, nobile Rhodigina, ſuper teſtamento M. D. Io. Frāciſ. Fulginei, vt defuncto, D. Iacobo fratre eius conſanguineo concurrerer cum D. Iſabetta vtrinque coniuncta: quia teſtator deficientibus maſculis ſubſtituerat quaſcūque filias Hieronymi filij ſui, & pro ea obtinui ex iudicio Excell. Iuriſconſ. D. Bonifacij de Rogeriis, ordinarij in ſecundo, & Excel. D. Aloyſij Burletti, Aduocati præſtantiſſimi: in quo caſu pro M. Gine pra eō ſtat uit Menoch.*d.conſ.*434.& ex profeſſo Surd.*d.conſ.* 31.*num.*25.

22 Huic etiam diſtinctioni accedit deciſio Alex. *conſ.*15.*in* 4. vbi relicta poſſeſſione duobus filijs, & altero decedente ſine filijs legitimis, & naturalibus ſubſtituto ſuperſtite, & eius filijs: concludit in hac ſubſtitutione de filijs, filium maſculū excludere Sybillam ſororem: quia eam ex forma ſtatuti excludebat in ſucceſſione illius teſtatoris aui ſui, motus per rationem: quia per fideicōmiſſum ſucceditur teſtatori, *d.l.cohæredi. §. cum filius*; item auctoritate Anch. *in l.tres fratres. ff. de pact.* vbi inſtitutis filijs, determinat ex mēte teſtatoris col lecta à diſpoſitione ſtatuaria, maſculos videri inſtitutos excluſis feminis. & in eodem caſu vltra Alexandrum ptius cōſuluerant Riminal. ſenior & Vincentius Palcot. apud eundem Riminald. *conſ.*36.37.38. horū enim deciſio infert verbum, ſeu nomen, in ſubſtitutione adiectum, aptū com prehendere plures perſonas diuerſæ qualitatis: declarati, & interpretati, ex mente & affectione teſtatoris.

23 Et per ſupradicta infertur, quòd in fideicommiſſo aſcendente ordinato in perpetuum ad fauorē deſcendentium & poſterorum: ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum, maſculi deſcendentes, qui in ſucceſſione fideicommittentis inteſtati ſuccederent, excluſis feminis, illi etiam ex fideicommiſſo ſuccedunt: quamuis in ſucceſſione grauati filia maſculos illos excluderet: nam vtrum in eo nomine collectiuo liberorum, & poſterorum, feminæ cum maſculis ordine coniunctiuo, vel ſucceſſiuo continerentur, ad mentem teſtatoris recurrendum eſſet: colligenda ab eius affectione & ordine, ſibi ipſi ſuccedendi, & ſic ex facto dixi in cauſa grauis ponderis, veluti habetur in *Articulo vigeſimoquinto, num.*56.

24 His etiam accedit pulchra Pauli Caſtr. deciſio *conſ.*198.*per totū, in* 2. vbi in defectū maſculorū, ſub ſtitutis filiabus feminis, & earū deſcēdentibus, deter-

determinat concurrere filiam teſtatoris pro vna tertia. filios alterius filiæ pro alia tertia, & filiam grauari pro alia tertia, quia appellatiuum filias, omnes has perſonas propriè comprehendit, ſequitur Pancir. *conſ.* 170. *num.* 11. præmiſſam tamen conſiderationē, turbare videtur alia deciſio quæ muniter recepta, videlicet: quòd in ſubſtitutione fideicommiſſaria de Titio, & eius filijs, ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum, filiæ filij non ſuccedunt coniunctim cū maſculis, ſed filij maſculi præferūtur, iuxta ordinē ſtatuti, ſicuti Soc. ſcripſit *conſ.* 73. *nu.* 13. & 14. *in* 4. Decian. *conſ.* 12. *nu.* 31. *in* 1. & plures alij relati per me *in d. Art.* 25. *nu.* 53. & illa cōis deciſio procedit etiam quòd filia illa cum fratre ſuo ſucceſſiſſet teſtatori fideicommittenti. non ergo verum omnino videtur, vt cum agitur non de gradibus, ſed de aliqua qualitate, recurratur ad proximitatem teſtatoris.

25 Reſpondeo, qualitatem ſtatutariam magis affice ordinationem teſtatoris, quàm iuris communis prouiſionem, quaſi teſtator plus affectus ſit legibus ſuæ patriæ, cuius eſt ciuis, & ideo magis ſint ſibi placitæ: veluti pulchrè docuit Soc. *in d. l. Gallus. §. quidam rectè, colum.* 4. *in principio*, & idē Soc. *conſ.* 90. *in* 1. & *conſ.* 51. *num.* 23. & 24. *in* 4. idcirco, vel reſpectu ſui, vel reſpectu grauati, videri prædiluiſſe maſculum feminæ, prout per ſtatuta diſponitur: & prout etiam moribus, apud Italos communiter receptum eſt: & ſic dixi *dicto loco, num.* 38.

36 Hæc in fideicōmiſſo ordinato fauore deſcendentium, agnatorum, cognatorum, aut familiæ teſtatoris, locum planè habent: & diſputatio de proximitate grauantis, vel grauati rectè procedit: Sed cum teſtator extraneum non de ſua cognatione inſtituit, cui ſubſtituit alios ſimiliter nō de ſua cognatione, quemadmodum ſucceſſio deferatur, alia eſt quæſtio. nam quod non ſeruetur grauati proximitas, ſed teſtatoris affectio, quæ ad omnes æqualis eſt, videtur de mēte Bart. *in l. ſi cognatis, in fine. ff. de reb. dub.* vbi in relicto cognatis, alicuius tertij, omnes concurrere profitetur, propinquiores, & vlteriores, licet in relicto cognatis teſtatoris propinquiores tātum admittantur, cuius deciſio communiter recipitur, Soc. *ibid. nn.* 32. & plenius ſcripſi *in Artic.* 32. *nu.* 43. Hæc tamen deciſio non videtur ad rē pertinere, quia Bart. non loquitur in fideicommiſſo ſucceſſiuo, & ſubordinato. Videtur tamen pro hac ſententia caſus *in præal. l. is qui cum plures, ff. de leg.* 3. vbi in fideicommiſſo reſtitutorio, vel commiſſo per alienationem, in quo proximior grauato admittitur *d. §. in fideicommiſſo, & d. §. fratre*, omnes tamen colliberti admittuntur, quia æqualiter proximi patrono, vt inquit gloſ. ibi, ſcilicet reſpectu affectionis: quocirca omnes admittendi videntur, conſiderata teſtatoris affectione: & ſic illū text. ad extraneos de alia cognatione traxit Socin. *ibi. nu.* 32. & *in conſ.* 249. *nu.* 25. *verſ. tertius*. verum Socini ſententia in fideicōmiſſo reſtitutorio deſcenſiuo mihi non placet, vnde crederem ſucceſſiuo ordine deferri inter illos iuxta ordinem præſcriptum à lege communi aut municipali, inter con fideicommiſſarios ſubſtitutos, & ſic clarè ſenſit Socin. ipſe, *conſ.* 51. *num.* 30. *in* 4. Ruin. *conſilio* 141. *numero* 5. *in* 2. Nec obſtat text. *in d. l. is qui cum plures*. nam Bart. *in prima oppoſ. de text. in §. fratre*, intelligit illum textum, quòd omnes colliberti erant in gradu æquali: ex cuius verbis colligitur, in fideicommiſſo ordinato ad fauorem familiæ alicuius extranei: quod tractum temporis importet, eos de familia ſucceſſiuo ordine vocari; & ſic plenius dixi *in Art.* 25. *num.* 49. Reliqua autem pertinentia ad hunc tractatum, explanabo in Articulo proximè ſequenti.

Nepos an, & quando ſubingrediatur locum patris, ita vt cum patruo concurrat in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs, legalibus, feudalibus, & emphyteuticis.

SVMMARIVM.

1 *Nepos ex fratre, in fideicōmiſſis ordinatis per nomen collectiuum an concurrat cum patruo.*
2 *Et quid cum proximiores ſint vocati, & nu.* 17.
Proximioribus vocatis, nepos ex fratre non concurrit cū patruo, & nu. 17.
3 *Et quid cum dictum fuit, ſalua gradus prærogatiua. Clauſula, ſalua gradus prærogatiua, excludit repræſentationem gradus.*
4 *Et quid cum teſtator, ordine ſucceſſiuo vocauit.*
5 *In fideicommiſſis ſucceſſiuis, deuoluitur ſucceſſio iuxta ordinem ſucceſſiuis inteſtatæ.*
6 *Nepotes, ac ceteri deſcendentes, concurrunt in ſucceſſione aſcendentium, cum proximioribus.*
7 *Nepotes concurrunt, cum patruo, amita, auunculo, & matertera, in ſucceſſione patrui, amitæ, auunculi, & materteræ.*
8 *Extra hos caſus, nepos per patruum excluditur.*
9 *Gradus proximitas, in materia ſucceſſionum, conſideratur, ſecundum ordinem ſuccedendi.*
10 *Gradus prærogatiua, quæ non producit effectum ſucceſſionis, non attenditur.*
11 *Nepos aſſumit locum patris, vt cum patruo concurrat, in fideicommiſſis collectiuis.*
12 *Baldi diſtinctio, in l. cum ita. §. in fideicommiſſo, ff. de leg.* 2 *reijcitur.*
13 *Nepos in feudalibus concurrit cum patruo, ſi feudum vacet per mortem patrui.*
14 *Idem ſi per mortem aui.*
15 *Idem eſt in emphyteuſi, etiam eccleſiaſtica.*
16 *Nepos ex fratre primogenito, excludit patruum ſecundo genitum, in primogenituris.*
17 *Nepos in materia ſucceſſionum eſt adeo proximus, prout patruus.*
18 *Clauſul. s, in ſtirpes, & non in capita, operatur vt remotior ſtirps concurrat cum propinquiore.*
19 *Et ſi additum ſit, ſalua gradus prærogatiua, clauſula hæc operatur, vt inter illos de eadem ſtirpe, prærogatiua locum habeat.*

20 *Clauſula, ſalua gradus prærogatiua, refertur ad mentem iuris, ac ideo non tollit gradus repræſentationem iure acceptam.*

21 *Præſertim ſi dictum ſit, ſecundum iuris ordinem.*

22 *Nepos concurrit cũ patruo in omni fideicommiſſo vacante per mortem eius, in cuius inteſtati ſucceſſione concurriſſet cum patruo.*

23 *Nominati in fideicommiſſis præferuntur aliis non nominatim vocatis.*
Nepos, an concurrat cum patruo in fideicommiſſo, quando patruus eſt nominatim, ſeu ſpecialiter vocatus, nepos autem ſub nomine collectiuo.

24 *Nepotes non continentur, cum teſtator nominatim filios inſtituit ſubſtituit.*

25 *Nepotes non concurrunt cum patruis, quando teſtator ſubſtituit filios inſtitutos, aut eorum filios. contra numero 42.*

26 *Nepotes concurrunt cum patruis, etiam quod patrui ſint nominati.*

27 *Filij ſuperſtitibus ſubſtituti, continentur etiam nepotes.*

28 *Filij inſtituti, nominatim aut relatiuè ſubſtituti, nõ continentur nepotes.*

29 *Filij ſuperſtitibus, & præmortuorum filijs ſubſtituti, nepotes ex filijs præmortuis concurrunt cum patruis ſuperſtitibus.*

30 *Filijs ſuperſtitibus, & eorum filijs ſubſtitutis, continentur etiam præmortuorum filij.*

31 *Nominatim ſubſtitutis duobus, & eorum filijs, præmortuo vno ex nominatis ante caſum fideicommiſſi, an filij ex eo concurrant cum alio nominata.*

32 *Declaratur text. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2.*

33 *Filijs inſtitutis, ac viciſſim, & eorum filijs ſubſtitutis, nepos concurrit cum patruo.*

34 *Nominatus reputatur, uedum qui proprio, ſed etiam ſpeciali nomine appellatus deſignatur.*

35 *Coniunctus idemque ſubſtitutus in portionem, ſibi coniũcto præfertur, tam in vulgari, quam in fideicõmiſſaria, aliis in aliam portionem coniunctis.*

36 *Declaratio text. in §. qui diſſeretas. l. cohæredi. ff. de vulgari.*

37 *Prædilectus in inſtitutione, quomodo videatur prædilectus in ſubſtitutione.*

38 *Filijs, & eorum deſcendentibus, per nomen collectiuũ ſubſtitutis reciprocè inter ſe: an filij, vel nepotes ex vno, concurrant cum filio ſuperſtite.*

39 *Collectiuum nomen operatur, vt eo nomine in fideicommiſſo vocati, ordine ſucceſſiuo vocati intelligantur, quod ibi pulchrè declaratur.*

40 *Pluralitas reſoluitur in ſingularitates ex mente teſtatoris.*

41 *Continẽti per nomen appellatiuum admittuntur in vnam partem, & ſingulariter nominatus, in aliam.*

42 *Filijs, aut eorum filijs, ſubſtitutis, nepos ex filio prædefuncto intrat in portionem patris.*

43 *Filijs ſubſtitutis, & ſi non extarent, eorum filijs, præmoriente vno ex eis, filius ſuperſtes ſuccedit, excluſis filijs alterius.*

44 *Nominatim ſubſtituto aliquo, & eius filijs, nepotes quoque continentur.*
Filijs ſubſtitutis ex aliquo, concurrit nepos cum altero filio ſuperſtite.

45 *Filijs & deſcendentibus ab aliquo ſubſtitutis, an nepos ex vno concurrat cum altero filio.*

46 *Liberis, & deſcendentibus ſui filij tutis cum qualitate hereditaria, nepos concurrit cum patruo, & hæredes remotiores cum propinquioribus.*

Articulus XXI.

1 NEpos ex fratre, an concurrat cum patruo, in ſucceſſionibus fideicõmiſſarijs; Ambigua apud Doctores frequens tamen in practica, queſtio, in fideicommiſſis ordinatis per nomina collectiua, aut appellatiua: hic autem caſus mihi occurrit ſuper teſtamento, & fideicommiſſo M.D.Pauli Leonij 1428. aperto per mortem Ill. Comitis Franciſci Comitis Sanguinetti, ſine filijs defuncti, concurrente ad ſucceſſionem Com. Hieronymo iuniore nato ex Illuſt. Com. Gentile, cum Illuſt. Com. Leonello eius patruo. pro patruo ſtabant rationes iſtæ: Nam in eo fideicommiſſo reperiuntur vocati deſcendentes maſculi, legitimi, & naturales, & de legitimo matrimonio nati, in infinitum, conſequenter per nomen collectiuum plurium graduum, & perſonarum, acidcirco, prout quiſque in proximo gradu reperitur coniunctus defuncto, per cuius mortem fideicommiſſum vacat, cenſetur vocatus, vti inquit text. *in l. cũ ita, §. in fideicommiſſo, & l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2.* conſtat autẽ patruum reſpectu fratris ſui defuncti eſſe in gradu anteriorem nepoti, inſpecto vtroque iure, conſequenter ſecundum verba legis præponendum in ſucceſſione, & ſic perillum tex. *in dicto §. in fideicommiſſo*, decidit Bal. *ibi.* vbi inquit, quòd licet nepos in ſucceſſione patrui inteſtati concurrat cum patruo lege ſic diſponente, ſecus tamen eſſe in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs ordinatis ab homine, quia in iſtis conſideratur teſtatoris affectio, quæ eſt magis prochuis ad ſibi proximiorem, & quia in fideicommiſſis gradus prioritatis attenditur, vt in dictis iuribus ſequuntur Cuma. & Florian. ibi, Ange. Are. *in §. cum filius. Inſt. de hæred. que ab Inteſt.* Iaſ. & Dec. *in l. ſi aui4. C. de ſuc. edic.* Cuman. *conſ.* 107. mulier inſtituit, *in 2. col.* Bened. Capra *conſ. 5. Et ſi viſo*, vbi illam deciſionem Bal. trahit ad inueſtituras emphyteuticas, Alexan. *conſ.* 204. *col.* 2. *in* 2. *& conſ.* 4. *col.* 3. *vol.* 4. *& conſ.* 129. *perfectis, in* 5. Dec. *conſ.* 1. *& conſ.* 408. *nu.* 12. *&* 412. *num.* 5. *&* 478. *col. pen. &* 480. *colum.* 3. *&* 4. in quo etiam caſu conſuluerunt Pariſ. *conſ.* 16. *à num.* 56. *uſque* 90. *in* 2. *&* Ruin. *conſ.* 115. *in* 3. idem Pariſ. *conſ.* 9. *col.* 3. *& conſ.* 30. *num.* 37. *& infra, in eo.* & in vno ac eodem caſu conſuluerunt Iaſ. Ruin. Crot. & Rubeus Alexandr. vti habetur apud Rub. *conſ.* 36. 37. 38. 39. & 40. & in eiſdem terminis Port. Imolenſ. *conſ.* 9. *in ſec. dubio, & conſ.* 8. *nu.* 51. & apud eum Cartul. *conſ.* 52. *nu.* 3. & Conſ. *conſ.* 53. Bero. *conſ.* 94. *nu.* 15. *lib.* 2. Celſ. *conſ.* 39. Alba *conſ.* 60. *nu.* 10. Nonius *conſ.* 34. *num.* 11. vbi de communi. De-

ni. Decian. plures adducens. *conf.* 1. *num.* 358. *in* 1. & Pet. Ant. à Petra Plac. *in tract. de prohib. alien. quæst.* 11. *à num.* 8. *usque ad num.* 86. Bellon. *conf.* 52. *vbi de communi*; & nouissimè Io. Ant. Lanar. *conf.* 69. *sub num.* 23. *& infra*, Barcius *Decis.* 93.

2 Secundò, quia cum testator ordine successiuo vocat descendentes, familiam, liberos, aut agnatos: proximiores videtur vocare, *d. §. in fideicommisso, & d. §. fratre. atqui* cum proximiores expressè vocati sint, patruus præfertur nepoti, quia proximior est: ergo & cum tacitè, quia taciti, & expressi par est virtus, *l. 3. ff. de leg.* 1. Minor probatur auctoritate Dec. *d. conf.* 408. *num.* 1. *& num.* 12. *& conf.* 1. *col. fi.* Parisi. *d. conf.* 9. *& d. conf.* 30. *num.* 52. *& in conf.* 37. *num.* 57. 66. *& conf.* 39. *num.* 10. *eod. lib.* 2. Rub. Alex. *conf.* 149. *num.* 8. Bassan. *conf.* 59. *nu.* 18. 32. *& in* 35. Marzar. *in sua Epitome fideico. q.* 33. *& in conf.* 3. & sic quoque consulendo scriptit Excell. D. Gaspar Fabian. ordinarius in iure Canonico, & vir integerrimi iudicij, apud Port. Imol. *conf.* 54. *num.* 24. *&* 25. & idem Port. *conf.* 128. *col.* 3. Didac. *in practic. c.* 38. *vers. tertio ad intellectum* Gualden. *de Arte testam. in tit. de substitut. cap.* 17. & ad hoc videtur casus expressus, *in l. si libertus præterito. §. si libertus. ff. de bon. lib.* vbi in successione liberti, nepos non cõcurrit cum patruo patroni filio, quia ad successionem proximus vocatus est: per quẽ sic Cuman. traditit *in d. §. in fideicommisso, & sic* quoque voluerunt Roland. *conf.* 38. *num.* 33. *in* 4. Decian. *conf.* 1. *num.* 375. *in* 1. Tneſlau. *in Pedem. Decis.* 63. & latè Cacher. *conf.* 72. *num.* 10. Cras. *in §. Fideicommissum. q.* 11. *numero nono.* Cephal. *consilio* 656. *numero* 18.

3 Tertio, quia testator seruari semper voluit inter substitutos, gradus prærogatiuam, quę quidem clausula excludit gradus repræsentationẽ, quia data repræsentatione cessaret prærogatiua, ficti adnotarunt Paul. Castr. Cor. & alij, *in Auth. defunctis, l. ad Tertullian.* & in puncto, vt obiiam clausulam nepos nõ subingrediatur locum patris, vt cum patruo concurrat, respondit Dec. *d. conf. primo, col. pen. & in d. conf.* 408. *similiterin pen. col.* vbi refert secundum eius consilium fuisse iudicatum in Curia Rom. & idem tradiderunt Rui. *conf.* 167. *nu.* 17. *in* 2. Curt. iun. *in l.* 2. *nu.* 15. *C. de success. edic.* Parisi. *in* 2. *vol. conf.* 9. *nu.* 25. *& seq. & conf.* 30. *nu.* 58. *& conf.* 39. *nu.* 10. *& conf.* 41. *nu.* 49. *& seq.* quibus in locis idem vult, quando non fuisset expressa illa clausula, salua gradus prærogatiua, sed substituti fuissent proximiores, seruato ordine gradus, & proximioritatis, & idem quoque stante dicta clausula, vt nepos per patruum ob gradus prærogatiuam excludatur, voluit Curt. iun. *conf.* 154. *nu.* 9. Socin. iun. *conf.* 20 *ad finem, in* 3. Didac. *d. cap.* 38. *vers. quarto, vbi fideicommissum.* Marzar. *in sua Epit. fideicommiss. q.* 33. Pancirol. *conf.* 170. *nu.* 16. vbi quòd stante hac clausula numquam datur gradus repræsentatio. Rimin. iun. *conf.* 75. *nu.* 29. Ant. Gabr. de Fideic. *conclus.* 3. *nu.* 3. Honded. *conf.* 63. *nu.* 19. *&* 21. *lib.* 2. Cacheran. *d. consil.* 72. *nu.* 14. adde tu idem esse, si dictum fuisset, gradibus seruatis, *per tex. in l.* 1. *C. de fec. nupt. & inde notant glos. & Doctor.* 3 vel etiam si dictum foret, gradibus in suo ordine seruandis, *per tex. in §. primo fiquidem, in Auth. de nupt.* quamobrem si in Regni successione ordo gradus seruaretur, patruus secundo genitus excluderet nepotem ex filio primogenito, Bald. *in l. in testamento, C. de suis & leg.* cuius decisio ex præmissis efficacitèr comprobatur.

4 Quartò, quia vbi per fideicommissum vocantur plures per nomen collectiuum diuersarum personarum, in diuersis gradibus existentium: censentur ordine successiuo vocati, sicuti probatur *in d. §. in fideicommisso, & in d. §. fratre, cum aliis adductis à Deciano, consil.* 47. *nu.* 67. *in* 1. Cum autem testator plures vocat ad fideicommissum ordine successiuo, aut gradatim, cessat gradus repræsentatio, quoniam secundum graduum ordinem censentur vocati, Gozad. *consil.* 4. *numero* 33. Curt. iun. *consil.* 264. *sub num.* 32. *vers. secundo principaliter, lib.* 3. Parisi. *d. conf.* 38. *num.* 17. *& consil.* 40. *num.* 30. *&* 31. *in* 2. Crauet. *consil.* 67. *nu.* 5. Decian. *d. conf.* 1. *num.* 374. *in* 2. Menoch. *præsump.* 95. *nu.* 30. *lib.* 4. Burſat. *consil.* 170. *nu.* 37. *vol.* 2.

5 Pro nepote autem stant aliæ contrariæ rationes, quæ videtur magis efficaces, nam in istis fideicommissis successiuis, vacante fideicommisso, per mortem alicuius, successio deuoluitur in alium de comprehensis in substitutione, inspecta proximitate respectu illius defuncti grauati, adeo vt qui ex eis succederet sibi in hæreditate succedit quoque in fideicommisso, veluti probatur *in d. §. in fideicommisso, & in d. §. fratre, & in l. finali C. de verb. significe.* & est communis traditio. Socin. *con.* 126. *in primo*, Cæpha. *conf.* 46. *num.* 21. Bertazo. *conf.* 98. *num.* 27. ac recepta sententia, vt inquit Iul. Clar. *in §. testamentum. q.* 76. dixi ample in in artic. præcedẽte. nec mirum: quia cũ à testatore non sit in succedendo constitutus alius ordo, diuersus ab ordine legali, censetur voluisse, vt in fideicommisso succedatur secũdum ordinem præscriptum à lege communi, & multo magis à lege municipali in causa intestati, sic Imo. *in d. §. in fideicommisso.* Fulgos. Paul. Corn. & Iaſ. *in d. l. fi.* Signor. *conf.* 175. *Bal.* 477. *in* 3. *Aret.* 145. Dec. 217. *in fine.* Petr. Anchar. *conf.* 25. *non seruato ordine*, Socin. & Parisi. relati per Decian. *conf.* 100. *num.* 3. *in* 3. vbi dicit, hanc esse certissimam iuris regulam: & vltra hos idem Soc. *conf.* 50. *in* 3. *vol.* Curt. iun. *conf.* 57. *num.* 8. *& conf.* 58. vbi adducit indissolubiles secundum eum rationes: primò, quia successio legalis est ex mente defuncti, *l. conficiuntur. leg. fi quis cum nullum, ff.* de iure codicil. secundò, quia testator præsumitur velle quod ius disponit, Bald. *in l. si duo. ff. de acq. hæred.* plenissimè notatur *in l. heredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell.* pulcherrimè in proposito, Bart. *in l. uxorem, § testamento, ff. de leg.* 3. nam cũ leges sint sãctæ, iustæ, honestæ, &c pro publica vtilitate cõstitutæ; & ordinatæ, facilè præsumendũ est testatorem, legum ordinationi mentem, & vo luntatem suam composuisse, sicuti consideraui *in Artic. antecedente sub num.* 3.

6 Constat autem, neporem concurrere cum patruo, quãdo agitur de successione aui, *ad tex. in §. cum fi-*

cum filius, Instit. de hæred. quæ ab intest. vbi etiam pro- 8
nepos in successione proaui, concurrit cum ne-
pote. Quinimmo licet Faber. & Ang. restrinxe-
rint illum textum, in terminis suis, & idem An-
gel. *in §. mnltris*, Instit. de succes. lib. quibus in locis
huius opinionis adducit Bart. *in l. 1. §. si quis, ff. de*
suis, & l. Florian. *in Auth. Cessante, C. de leg. her. & sic sen.*
it Mathesil. de succ. ab intest. in 1. Art. num. 8. Oliuer. Tex
tor in tract. de succes. ab intest. in 1. Artic. num. 17. volen
tes, quòd abnepos non concurrat cum pronepo-
te, nec cum nepote, & multò minus cum filio,
& in puncto in successione fideicommissi ascen-
dentis pro nepote defuncti, contra abnepotem
respondit Paris. *d. cons. 40. num. 28. in 2.* & firmauit
Cacheran. *cons. 72. col. pen.*

Attamen, quòd in successione ascendentis ab-
nepos, & trinepos, concurrant etiam cum nepo-
te, & filio, si casus dari posset, firmarunt idem Fa
ber post glos. *in d. §. multis, & in §. caterum.* Instit. de
legit. agn. succes. Roland. *num. 8.* & Cyn. *num. 3.* in
tract. de succes. ab intest. Eguinar. Baro, *in d. §. cum*
filius ponderant tex. in §. fi. in vers. sic tamen, *Instit. de*
hæred. quæ ab intest. à quibus non dissensit Menoc. 9
d. præsumpt. 95. nu. 6. lib. 4. & hanc in fideicommis-
sis ascendentibus probarunt Port. Imo. *consil. 55.*
num. 37. & num. 58. Did. *in pract. cap. 38. vers. 9. Secu-*
lusis, & sensit Decian. *consil. 28. num. 19. in 1.* & Cla-
rius *cons. 9. num. 45. in 2. & num. 56.* Sforc. *d. consil. 35.*
num. 32. Cæphal. *consil. 465. num. 6.* Menoch. *consil.*
124. num. 55. & 194. num. 4.

7 Similiter notissimi iuris est, nepotem cum agi
tur de successione patrui, aut amitæ, auunculi,
vel materteræ, concurrere cum patruo, amita,
auunculo, & matertera, *§. reliquum, in Auth. de hæ-*
red. ven. ab intest. vbi inquit, quòd in illis casibus
nepotes succedunt in locum sui patris, & ea ra-
tione subinfert text. in vers. vnde consequens,
quòd nepos ex fratre vtrinque coniuncto ex-
cludit patruum consanguineum tantum, sicuti
illum excluderet pater eius, si viueret, ex quibus
sanè textibus, clarè euincitur, quòd cum agitur
de successione patrui defuncti, nepos ex fratre
assumit locum patris sui, & habet successiones
illas, quas pater suus haberet, si viueret: sic ele-
ganter declararunt Io. Andr. *in Add. ad Spec. in rub.*
de Feudis, Aret. consil. 164. Diligenter, colum. 5. & Bart.
Socin. *In suo pulchro consil. 252. sub num. 9. versic. tertio,*
ista conclusio. Menoch. *d. loco, num. 8. & inf.* Et aduer-
te quod nepos subingreditur locum patris præ-
mortui cæterum si pater vixisset & non agnouis-
set hæreditatem fratris, nepos ex eo non con-
curreret cum patruo, nisi ex aliquo speciali
transmissionis iure, sic Sal. *in Auth. post fratres, in*
princ. C. de leg. hæred. Dec. *consil. 1. sub num. 8. & consil.*
87. num. 3. & præterea Ias. *consil. 37. num. 3.* apud
consil. Rub. Nunc addo sic quoque tenuisse Io-
an. Bapt. Laderch. *in cons. 48. numero 8.* vbi in hanc
sententiam citat Corn. *d. Auth. Post fratres*, & Al-
ber. *in d. Auth. Cessante, C. eo.* & præter hos addo Ri-
min. iun. *consil. 75. num. 23.* Non. *consil. 34. numero 6.*
Burfat. *170. num. 31. lib. 2.* Cacheran. *consil. 72. nu-*
mero 23.

Extra vero hos quattuor casus, cum de succes- 10
sione transuersalium agitur, filius non assumit
locum patris, & locum habet regula, qui potior
in gradu, potior in successione: sic Ioan. Andr. in
Add. ad Spec. *in tit. de succes. ab intest. §. 1. in vers.* vo-
cantur. *Ang. in d. §. reliquum, in 3. not. ab.* Bal. *cons. 292.*
in 2. Soc. *dicto consilio 252.* Corn. *consil. 191. in quarto.*
Dec. *Consil. 444.* Paris. *consilio 40. numero 30. in secun-*
do. Socin. iun. *consil. 87. in 3.* & in fideicommissis,
Alciat. *consil. 59. colum. vltim. lib. 9.* Crauett. *consil. 126.*
colum. 3. Decian. *dicto consil. 1. num. 363. & 371. in 1.*
Rol. Val. *cons. 38. nu. 34. in 4.* Menoch. *d. loco, nu. 31.*
latissimè Cacheran. *cons. 72. num. 8.*

Et nota, quia in proposito plerique considè-
rant, an agatur de successione patrui, vel aui,
considerata persona testatoris. Dec. *d. consil. 1. nu.*
6. Didac. *d. cap. 38.* Pancirol. *d. consil. 170. numero 18.*
Cacheran. *d. loco.* Honded. *consil. 64. num. 14. lib. 2.*
Sed ego personam grauati intuendam esse pu-
to, quia eius proximitas obseruanda est, vti dixi
in præcedenti Articulo, & sic senserunt, qui partem
hanc tuentur.

Quamobrem in casibus supra relatis, in qui- 9
bus nepotis fauore datur gradus repræsentatio,
patruus non rectè dicitur proximior in gradu,
quia gradus in materia ista, edicti, vel fideicom-
missi successorij, attenta materia subiecta, con-
sideratur respectu ordinis succedendi, non re-
spectu propinquitatis, parentelæ, vel sanguinis.
Sic eleganter, & explicitè, tradiderunt, Socin.
consil. 249. colum. 13. vers. Decimo tertio pro batur, & in
consil. 252. ante num. 18. Corn. *consil. 230. colum. 9. in fi.*
volum. 3. & cons. 101. nu. 7. in 4. ideoque non insi-
citur gradus patrui, quia sit anterior: quoniam
in successione nullam habet prærogatiuam ad-
uersus nepotem, immo censentur esse in eo-
dem gradu successionis; sic idem Corn. *consil.*
131. numero 6. & 10. in 2. & multum pulchrè in eo. vo-
lum. consil. 22. num. 15. vbi inquit.

Quòd nõ attenditur gradus prærogatiua, quæ 10
non producit effectum successionis. Secutus est
Gabriel. *conf. 86. nu. 3.* & vltra supra relatos, quòd
proximitas gradus consideretur in materia ista
respectu successionis, & ordinis succedendi, ad-
do Ruin. *consil. 167. num. 8. in 2.* Paris. *consil. 59. num.*
20. in 3. Soc. iun. *consil. 94. num. 14. in 1.* vbi inquit,
quòd licet fratres vterini sint in eodem gradu
cum vtrinque coniunctis respectu matris, attա-
men respectu successionis inter eos, eiusdem
gradus non cẽsentur; & sic etiam aduertit Paul.
Castrens. *in d. l. fin. C. de verb. signific.* & vltra præal-
legatos. Ruin. *consil. 151. nu. 14. & 15. in 2.* vbi cum
masculus in fideicommissio præfertur fœminæ:
inquit, respectu successionis proximiorem es-
se, licet secus respectu sanguinis.

Quocirca, cum nepos in specta, vel persona fi- 11
deicommittentis ascendentis sui, vel etiam in-
specta persona patrui sui defuncti grauati, fue-
rit & sit in gradu, vt æqualiter succedisset cum
patruo suo superstite, idcirco licet in gradu san-
guinis remotior sit, concurrere tamen cum pa-
truo ex præmissis concludendum est. & in ter-
minis

minis sic decidit gl' of' in d. §. *in fideicommisso. in verbo, proximo,* dum rel ata ad illum text. ex quo proximus in relicto familiæ vocatur, subiungit: quã doque qui sunt in gradu impari, æqualiter admittuntur ad successionem, allegando text. *in Auth. post fratres, C. de legit. hered. desumpto ex corpore in Auth. de hæred. venient. ab intest. in d. §. reliquum.* & illã glos. secuti sunt Bart. & antiqui, *ibi,* dum illam non improbarunt. & expresse Imo. & Paul. Cast. Bald. sibi contrarius, *consil.* 488. *Quidam Titius, in 3.* vbi in tali specie inquit, quòd amita non est propinquior nepte, quia neptis in successione tenet locum matris. Aret. *cons.* 164. *colum. penult.* Socin. *d. cons.* 249. *sub num.* 21. *& cons.* 252. *ante num.* 18. *& cons.* 51. *num.* 19. *in* 4. Alex. *cons.* 26. *colum. penult. & vlt. in* 1. vbi inquit, glos. esse communiter approbatam, & ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum, & idem Alex. *cons.* 88. *in* 1. Corn. *cons.* 22. *num.* 14. *& in* 131. *col.* 2. *&* 182. *col.* 4. *in* 2. *& in d. l. fi. & de verb. sign.* & in his terminis, Ias. *cons.* 215. *in* 3. *dubio, vol.* 2. *per tex. in d. §. vnde consequens.* vbi nepos assumit gradum patris: ergo patruus in successione non est sibi proximior. Secundò inducit text. *in Auth. vt fratr. fil.* vbi dicitur, quòd fratrum filij sũt pares defunctifratribus: si pares, ergò in gradu æquali. item text. ille expresse dicit, quòd nepotes adingrediuntur locum patris, & sic per illa iura tradidit Bart. *in l.* 1. *§. fi fit. ff. de collat. dotis.* Vltimò adducit, quòd in propolito Bal. scripsit *in l.* 2. *colum.* 3. *C. de sec. nupt.* vbi inquit: quòd cum nepos subingreditur locum patris, gradus nõ corrumpitur, sed repræsentatur, & ita concluditetiam in fideicommisso, ex quo vocatus sit proximior, & idem Ias. *cons.* 157. *Odaricus, in* 4. Errore tamen labitur, dum in fideicommissarijs successionibus putat intuenda esse proximitatem respectu testatoris, Dec. quoque *in suo cons.* 217. respondit in fideicommisso ascendente pronepotem concurrere cum nepote, per tex. in d. §. cum filius, & ipse quoque cõtemplatur proximitatem respectu fideicommittentis: cui ab intestato, nepos, & pronepos, æqualiter succedissent: vnde secus sensit, si ab intestato testatori simul non succedissent, pronit in casu, super quo consuluit, *in* 1. *cons.* nam testator in eo casu erat patruus magnus: ideoque considerat, *in* 3. *colum.* dictum Baldi procedere in casu, quando nepos in successione non concurrisset cum patruo. Errore tamen & ipse labitur, dum testatoris personam non gratuiti defuncti intuetur. Huius quoque opinionis fuit Curt. iun. *C. de suc. ed. in l. si auia, & in cons.* 57. *num.* 8. *& cons. seq. colum.* 1. *&* 54. *nu.* 7. *&* 161. *num.* 16. Errat tamen & ipse dũ grauantis personam quò ad proximitatem spectat: sanè vltra supra relatos glos. vti communiter receptam, secuti sunt Ruin. *cons.* 12. *num.* 14. *& cons.* 13. *nu:* 13. *in* 1. *& cons.* 134. *sub num.* 22. *& cons.* 171. *num.* 8. *&* 9. *in* 2. & precisè, vbi patruus & nepos concurrunt ambo ex vi nominis collectiui. idem Ruin. *cons.* 152. *col.* 3. *vers. secundus casus, lib.* 3. Beltr. *cons.* 256. *col. fi. in* 3. & in his terminis Goza. *cons.* 4. & Socin. iun. *cons.* 20. *in princ. in* 3. Crau. *non. cons.* 67. *num.* 5. Port. Imol. *cons.* 55. *per totum.* Rolan. Val. *con.* 68. *in* 1. Ceph. *cons.* 16. vbi pro nepote non esse recedendum in consulẽdo & iudicando, & idem Cæphal. *cons.* 283. & latius Franc. Bursat. *cons.* 67. *& cons.* 71. *col.* 2. Decian. *cons.* 1. *num.* 363. *in* 1. vbi & ipse distinguit, an nepos sit successurus cum patruo ab intestato. *& in eo. vol. cons.* 28. *& in* 2. *vol. cons.* 26. *nu.* 66. *& in* 3. *vol. cons.* 55. *num.* 12. vbi defuncti personam considerãdam esse ait, an nepos cum patruo sibi intestato successurus esset: cum autem inspecta persona vtriusque, vel grauantis, vel grauati, nepos cum patruo concurreret, absolutissima res est, vt ex supra relatis cõstat, & vltra eos Tiraq. *de iure primogen. quæst.* 40. *nu.* 184. Dida. *in præl. cap.* 38. *numero* 4. Decian. *d. cons.* 55. Beret. *cons.* 142. *num.* 1. *&* *num.* 31. Sim. de Pretis *interpret. lib.* 3. *de fideicommiss. fol.* 3. Burs att. *d. cons.* 71. Quinimmo in fideicommissis ascẽdentibus plerique solam testatoris persona cõtemplati sunt, existimantes nihil referre, quòd in successione grauati defuncti intestati patruus potior esset: sic enim vltra Dec. Ias. & Curt. scripsit Paris. *cons.* 36. *& cons.* 38. *in* 2. *& cons.* 4. *in* 3. *dubio, & consil.* 8. *& consil.* 42. *col.* 4. *in* 3. Cephal. *consil.* 215. & Ruminal. iun. *consil.* 283. vbi latè consuluit pronepote ex fratre consanguineo tantum, & omnium latissimè Decian. *cons.* 9. *in* 2. Menoch. 124. *num.* 81. *&* 357. *nu.* 21. Hieron. Gabr. *consil.* 106. *lib.* 2. post hæc mea scripta, *&* 112. *num.* 25.

12 Non obstant opposita, & primo distinctio illa Bal. *in d. §. in fideicommisso,* aliud esse in dispositione legis, vt eo casu nepos concurrat cũ patruo, *d. §. reliquum,* aliud verò in dispositione hominis, vt eo casu sanguinis proximitas inspiciatur, nõ placet, quia cum testator in collectiuo fideicommisso perpetuo per eum ordinato, ordine succedendi non constituerit conformitatis dispositionis: vel se remisisse: nam cum leges præsumantur iustæ, & honestæ, ac pro bono publico introductæ, nisi verba resistant, ab eis non facilè creden dum est testatorem recessisse. Nec etiam præsumendũ, quod magis fuerit affectus erga patruũ, quam nepotẽ, quia affectio in materia ista fideicommissi successiui, & perpetui, consideratur respectu iuris succedendi, scilicet vt qui succederet grauato intestato in bonis suis, succedat quoque in fideicommisso, modo sit de comprehensis in substitutione: non enim testator respexit ad personas particulares, sed ad familiã, gentem, posteritatem, vel ad agnationem, sicuti in simili propolito aduertit Ancharan. *consil.* 27. *num.* 10. & retulit Sim. Pret. *in loco præallegato.*

Nec obstat text. *in d. §. in fideicommisso, & in d. §. fratre:* vbi proximus vocatur: nam proximitas, sicuti latius dixi *supra, nu.* 10. in materia ista consideratur respectu successionis. Non etiam obstat text. *in l. si libertus,* §. 1. *ff. de bon. lib.* nam ideo filius patroni excludit nepotem ex alio filio in successione liberti, quia in successione manumissorum sic constitutum est, vt proximior succedat, *vt ibi, & in l. libertinus,* §. 1. *ff. eo. & in l.* 3. §. *fi duo. ff. de leg. tutor.* & idem quoque erat inspecto eo iure, vt in successione patrui intestati nepos

cum

cum patruo ſuperſtite non concurreret, ſed aliter iure nouo conſtitutum fuit, *d. §. reliquum, in Auth. de hæred. ven. ab int. & in Authen. Vt fratr.* fil. & ſic latè etiam reſpondit Decian. *dicto conſilio primo num.* 364.

13 Simile eſt in ſucceſſionibus feudorum, in quibus inueſtitura conſideratur, prout in fideicommiſſis teſtamentaria ordinatio; nam niſi inueſtituræ tenor aliud inſinuet, nepos ſuccedit cũ patruo in feudo vacãte per mortem patrui, etiam quòd non ſit hereditarium, vt eſt caſus *in cap.* 1. §. *his verò, in tit. de gradib. ſucceſſ.* & ibi notant Bal. Iſern. & Feudiſtæ omnes, *& in cap.* 1. *de ſucceſſ. feudi* gloſ. Iſern. Aluar. Præpoſ. & cæteri, *in c.* 1. *de citat. ſucceſſ. feu.* Aretin. *d. conſ.* 164. Socin. *d. conſ.* 252. *col.* 1. Ruin. 171. *num.* 13. *lib.* 2. Curt. iun. *de feudis. in* 3. *par. num.* 60. Roland. Vall. *d. conſil.* 68. *nu.* 29. *& num.* 52 *in primo.*

14 Et multò magis in feudo auito, Aret. & Soci. *in dictis conſiliis.* & eſt deciſio gloſ. *in c.* 1. *de nat. fuc. feu.* quam ſequitur Aluarot. *ibi, colum.* 4. optimus text. *in c.* 1. *de ſuc. feu.* vbi Bald. notat, Curt. *in* 3. *par. princip. in §. expedita, igitur, in* 10. *quæſt.* Roland. *in d. conſ.* vbi in feudalibus, fideicommiſſarijs, & emphyteuticis. Gabriel. *conſ.* 86. *colum.* 2.

15 Ex quibus reijcitda eſt deciſio Alexand. *conſ.* 204. *in* 2. & 129. *in* 5. vbi aliter voluit in emphyteuſi eccleſiaſtica non hæreditaria, quem ſequitur Ruin *conſ.* 25. *num.* 23. *& conſ.* 162. *in* 1. *& conſil.* 124. *col. pen in* 2. Iaſ. *in l. is poteſt, col.* 6. *ff. de acq. hæred.* vbi ex inultis idem concludit in feudo non hęre ditatio, & ſecutus eſt conſulendo Rub. Alex. *in conſ.* 85. vbi ita conſuluit poſt Nattam, quos alijs relatis ſecutus fuit Menoch. *in conſ.* 498. *nu.* 19. & 20. nam vti ex prædictis conſtat, nepos ex fratre concurrere debet etiam in emphyteuticis cum patruo, cum quo in ſucceſſione defuncti concurriſſet. & fic in terminis voluit Ang. *in l. Gallus. §. qui dam reſtè, ff. de lib. & poſtum. & in ſuo conſilio* 37. *Quidam Ioannes* & idem Ale. *conſ.* 26. *nu.* 9. *li.* 3. *& in d. §. quidam reſtè, num.* 9. Ruin. *conſil.* 168. *nu.* 1 1. *in* 2. latiſſimè Hier. Gabr. *conſ.* 86. Rol. *conſ.* 68. *num.* 24. *lib.* 1. Sfor. Od. *conſil.* 39. *nu.* 39.

16 Amplius in iure primogenituræ, quod vni tã tum defertur, quia nepos aſſumit locum, & gradum patris, & illos excludit, quos pater ſuus ſi viueret, excluderet, *d. §. reliquum, verſ. vnde conſequens*, quòd nepos ex fratre ſecundogenito, fratrem, patruumque tertiogenitum excludat, firmarunt Aret. *d. conſ.* 164. Socin. *d. conſ.* 152. poſt Abbat. Panorm. *conſ.* 85. *in* 1. pleniſſimè Tiraq. *de iure primogen. q.* 40. *num.* 17. *cum ſequentib.* latiſſimè Menoch. *conſ.* 211. In hoc tamẽ puncto apud Regnicolas aliter ex multorum auctoritatibus ſetuari oſtendit Milanen. *li.* 1. *deciſ.* 8. *nu.* 189. *uſque ad num.* 271. *& latius in deciſ.* 9. *recens editis.*

17 Non etiam obſtat, quòd cum teſtator vocat per nomen collectiuum, familiam, agnatos, liberos, deſcendentes, proximus, ſeu proximior vid eatur primo loco vocatus, *d. §. in fideicommiſſo, & d. §. fratre*: nam verum eſt, vt proximus in ſucceſſione ſit priore loco vocatus; atqui nepos, quo ad ſucceſſionem aui, vel patrui, adeo proximus reputatur, vt patruus: nam cum eo concurrit, quia patris gradum aſſumit, vt latius ſupra dixi, idcirco patruus vti proximior in gradu ſan guinis illi non præfertur. Immo etiam, quod teſtator expreſſe proximiores vocaſſet, vt adhuc in caſibus præmiſſis, nepos concurrat cum patruo, & amita, vacante ſcilicet fideicommiſſo per mortem aui, vel patrui, firmarunt Bal. *d. conſ.* 488. *in* 3. Iaſ. *d. conſ.* 215. *in* 3. *dub. in* 2. *& d. conſ.* 159. *nu.* 4. *in* 4. Alex. *conſ.* 26. *col. pen. in* 3. & idem Alexan. *conſ.* 88. quod concurrant *duplicato* 137. *in* 1. vbi licet loquatur in ſtatuto vocante proximiores in gradu, mouetur tamen principaliter per text. *in d. §. in fideicommiſſo*, iuncta gloſ. & idem per illam gloſ. in terminis ſtatuti decidit Corn. *conſ.* 115. *in* 2. ſequitur Dec. *conſ.* 79. *conſ.* 299. *& latius conſ.* 527. *in ciuitate Rauennæ*, & in ſpecie fideicommiſſaria, Port. Imolenſ. *conſ.* 5. *nu.* 64. 65. *& nu.* 105. Socin. iun. *conſ.* 126. *nu.* 12. & 13. *in* 1. Decian. *conſil.* 9. *ſub num.* 48. *in* 2. *& conſil.* 55. *nu.* 45. *& infra, in* 3. *& latius in conſ. ſeq. col.* 2. Tiraquel. *de iure primogen. q.* 40. *num.* 17. & 18. & latiſſimè Cephal. *conſil.* 489. *num.* 60. Gabr. *d. conſil.* 106. *lib.* 2. Menoch. *conſil.* 357. *num.* 27. & ſenſit etiam Paul. Caſtrenſ. *conſil.* 454. *ad finem, in* 2. *vt ſtatim dicam.* Et eſt ratio ſecundum eos: vt toties dictum fuit, quia nepos reſpectu ſucceſſionis, eſt eiuſdem gradus, & in eodem gradu, prout patruus, & quia proximus in poſitiuo idẽ importat, quod proximior in comparatiuo, *l. proximus, ff. de verbor. ſignific. l.* 2. §. *hæreditas, ff. de ſuis & leg.* Bal. *conſil.* 334. *num.* 4. *in* 3. Anchar. *conſil.* 94. Dec. *conſil.* 321. *num.* 4. Quam etiam opinionem probauit idem Menoch. *d. præſumpt.* 95. *num.* 21. & licet contraria opinio iuuaretur, quia in diſpoſitionibus hominum, verba ſeruanda ſunt ſecundum eorum ſonum, quoniam ipſorum ſunt particulares leges, *l. verbis legis, ff. de verb. ſign.* §. *diſponat, in Auth. de nup. l. legem, C. de pact. & l. legem, C. de pact. conuent.* quod ex multis cõprobare poſſem, ſed conſulto prætermittotamen cum de proximioribus non fuiſſet dictum omnis ceſſaret difficultas.

18 Non etiam obſtat clauſula illa, ſalua gradus prærogatiua, quæ vt ſuperius dixi, pro ſui natura ſolet impedire gradus repræſentationem: nã tripliciter fuit reſponſum, primò quòd teſtator ſupra proximẽ in ſubſtituendo vocauerat deſcẽdentes ſubſtitutos, in ſtirpes, & non in capita: quo caſu omnes ſtirpes, veniũt, quamuis vna ſit remotior altera. Sic eleganter Socin. *conſ.* 69. *col.* 3. *& conſ.* 104. *num.* 4. *in* 3. vbi inquit quòd eo caſu ceſſat dubium, de quo per gloſ. & Bal. *in d. §. in fideicommiſſo*, & idem quoque plenius ob illã clauſulam tradiderunt Socin. iun. *conſ.* 116. *in primo, & conſil.* 20. *in* 3. Patiſ. *conſil.* 36 *num.* 5. *& conſil.* 38. *nu.* 9. *& latè in conſil.* 91. *& conſil.* 92. *colum. penul. in ſecundo.* Por. Imol. *d. conſil.* 55. *num.* 94. *&* 95. Torniel. apud eum, *conſ.* 51. *col.* 1. Burſat. *d. conſ.* 67. *nu.* 22. Decian. *dicto conſil.* 28. *numero* 27. *in primo, & dicto conſil.* 55. *numero* 24. *&* 25. Menoch. *conſil.* 124. *numero* 64. 65. 86. 87. *& conſil.* 357. *numero ſeptimo, & d. præſumpt.* 95.

pè.95.num.35.dixi in Art.præced.num.8. Cephal.489. num.54.& 493.num.2.

19 Sed quia solutio hæc non videbatur enerua re obiectum, quia verum est, vt ob illam clausulam, omnes stirpes descendentes à testatore, videantur vocatæ, etiam quod sint in gradu impari, sed inter illos de vna stirpe, videtur, quòd sit seruanda gradus prærogatiua, vt sic detur etiam effectus operatiuus sequenti clausulę, seruata sē per gradus prærogatiua: *ad ifi quando.ff.de leg.* 1. & quòd notat Bal. *in rubr.C.de contrab.empt.quæst.* 9. & idem Bal. *in l.1.ff. quod met.cau.* vbi quod omne ver bum habet mysterium operatiuum. Et sic in ter minis tradiderunt Paris. *cons.40.num.31.& 32.in* 2. Socin.iun. *cons.* 135 *num.7.in* 1.*& cons.*149.*num.*8.*in* 2.*& in eod. vol.cons.*141.*nu.*81. Curt.iun.*cons.*161.*in primo dub.*& clarius *cons.*22.*sub nu.*16. latissimè Mar zar.*in cons.*3. Port.Imol. *cons.*8.*in sec.dubio*, & D. Decian.*d.cons.*1.*num.*394. Honded.*cons.*63.*nu.*14.*lib.* 2.

20 Secundò respond. quòd clausula illa reseruatiua refertur ad intellectum iuris, scilicet, cum gradus habet prærogatiuam, ideoque non excludit gradus representationem inter patruum & nepotem, quia nepos quò ad effectum successionis est eiusdem gradus cum patruo sito. sic præcise, quod ea clausula ad mentem iuris referatur, nec per eam nepos repellatur, cōsuluit Paul. Castr.*d.cons.*454.*ad finem, in* 2. Soc.iun.*d.cons.* 126.*num.* 13.& 14.& Port.Imo. *consilio* 56.*numero* 64. 65. & 105. Gabr.*cons.*106.*nu.*13.

21 Tertiò respond. quòd testator non simpliciter dixit, seruata gradus prærogatiua, sed addidit, secundum iuris ordinem, & sic ad ius se retulit, ac idcirco re seruauit prærogatiuam gradus iure receptam, in hoc testator ipse se referēs ad iuris dispositionem, ac idcirco non impedit cōcursum nepotis cum patruo, & sic illam clausulam explicuit Corn.*cons.*101.*num.*7.*in* 4. Ias. *d. cons.* 159.*in* 4. Menoch.*cons.*124.*num.*37.*& 225.nu.*139. *& in d.præsump.*95.*num.*19. Didac.*in practic.d.cap.* 38. *in vers.ollano est aduertendum*, & indubitanter quādo substituisset proximiores iuxta ordinem succedendi ab intestato, Dec.*d.cons.*79. Paris.*cons.* 58. *num.*53.*in* 2. cum alijs, vt per Menoch.*d. præsumpt. numero* 22.

Et sic tandem discussa & ventilata causa, in scriptis, & in voce, decisum fuit pro nepote per tres celeberrimos iurecōsultos D. Ottonellum Discalcium, D. Terentium de Terentijs, ordinarios in Gymnasio Patauino, & Ioannem Paulū Pernumiam, 1585.13. April. & sic executum fuit. Et sic quoque seruatum vidi super fideicommisso Ill. Ioannis Federici Capilistij, super quò vnà mecum patrocinium præstitit Excel. D. Elbanius de Veris, inter iuniores ex præstantioribus Aduocatis.

22 Et quamuis quamplures ex auctoribus in pūcto supra relatis distinguant inter fideicommissa ascendentia, & inter transuersalia, an agatur de fideicōmisso aui, vel patrui, vt per Curt. iun. *cons.*57.*num.*8.*& cons.*58.*num.*2.*& cons.* 161. *in princ. & melius cons.*128.*num.*11. Menoch. *d. præsump.* 95. *num.*31.& nouissimè Ange. Matheac.*in suo eleganti tract.de nia & rat.iur.lib.* 2.*c.*21.*numero* 10. lat. Illmè Sforc. Od.*cons.*39.*num.*27.*& in cons.*54.*nu.* 1. Octauian. Cacheran. *cons.*71.*num.* 8.*& late sub num.* 29. Thesaur. *Decis.*65.*num.*3. Menoch.*cons.*124.*nu.* 84. *&* 357.*num.*22. vbi sic restringunt ius nepotis, & fuit distinctio Decij.*cons.*1.*& cons.*79. Ego quamuis concedam in ascendentibus facilius esse, vt nepos patris locum assumat: attamen etiam in transuersalibus, cum fideicommissum vacat per mortem aui, vel patrui, vt nepos concurrat cum patruo, vel amita, indubitanter existimo, præsupposita pro vera communi illa traditione, quòd in fideicommissis successiuis spectetur proximitas respectu grauati, non grauantis: & sic adduxi, & obtinui, ad fauorem filiorum D. Bernardi Gasparini mihi cōpatris, charissimi ex q.D. Marietta à Monico, in cōcursu, cum D. Iustina amita, super fideicommisso D. Iacobi à Curtiuo, vacante per mortem D. Luciæ auiæ: ipsorum nepotum, & matris D. Iustinæ, ex iudicio Clariss. Iurisconsulti D. Gasparis Fabiani, & Excellen. D. Pacis Scala, dissidente Excellentiss. Iureconsul. D. Guerino Pisone Socia, & sic fuit executum. & clarè sic quoque voluit Curt.iun.*cons.*265.*ante nu.* 20.*& 267.sub nu.*19. Ruin.*consil.* 109.*sub nu.*18.*lib.*2.

Cum autem nepos non concurreret ab intestato in successione grauati defuncti, vnà cū patruo, tunc locum habet Baldi decisio *in dicto §. in fideicommisso*, vt nepos non assumat locum patris: ac ideo non succedat in fideicommisso, Ruin.*con sil.*124.*sub num.*22.*& 167.num.*18.*& 169.nu.*7.*in secundo*, post Alexand. *cons.*4.*in* 4.*vol.* & sic quoque Didac.*præcitato loco, num.*4. Curt.iun.*d.cons.*57.*num.* 8.*& 58.num.* 2. & sicin eodem casu respondērūt Rubeus Alexand. Ias. Ruin. & Crot. supra relati, nam in eo casu nepos ab intestato excludebatur per patruū, & sic quoque præsupposuerūt plures alij consulentes pro patruo, quia in casibus suis nepos non concurrebat cum eo: contemplātes aliqui personam testatoris, sed male, vt supra *aduerti.*

Item præsupponunt nōnulli ex eis, nepotem non concurrere cum patruo in successione grauati defuncti: veluti Paris.*in suis consiliis* 9.*& 30. in* 2.*volum.*

23 Hæc autem vt dixi, procedunt vbi fideicommissum fuit cōstitutum per nomen collectiuum plurium personarum & graduum. Sed pulchra, & necessaria inuestigatio est, quando alia legeretur formula fideicommissi, veluti quia testator institutis tribus, vel pluribus fratribus, substituisset cuicumque eorum sine filijs decedenti, per hæc verba, vel similia, alios superstites, vel superuiuentes: & præmortui vel præmortuo rum filios: vel liberos, vel descendētes: vel quia instituto filio, eidem sine filijs decedenti substituisset filias ipsius testatoris, & earum præmortuarum filios, aut liberos: vel etiam substituisset fratres ipsius testatoris, & eorum filios, seu liberos: nam illa adiectio, & præmortuorum filios, potest dupliciter accipi.

Primò,

Primò, vt filij vocentur demum ſi parentes ſint præmortui tempore cedētis fideicommiſſi.

Secundò, vt filij vnius præmortui vocentur in locum, & portionem patris, in concurſu cum patruo, vel amita: pro prima intelligentia facit: quia nominatim vocatus in huiuſmodi materia fideicommiſſaria præfertur vocato per nomen collectiuum, vel etiam appellatiuū, quod duos gradus continere poſſit, vt eſt text. *in d. §. in fideicommiſſa*, vbi qui nominati ſunt prius admittuntur, idcirco, poſt mortem filij, ſubſtitutis, Laura, & Conſtantia, & earum filijs: præmortua Laura relictis filijs: eueniente deinde fideicommiſſi caſu, Conſtantiam ſolam, vti nominatim vocatam ſuccedere excluſis Lauræ filijs, reſpondent in vno eodemque caſu, Dec. *conſil.* 480. Rui. *conſil.* 115. *in tertio.* Pariſ. *conſ.* 18. *in* 2.

Et in eiſdem terminis præcisè conſuluerunt apud Rub. Alexandr. Iaſ. Crot. Rub. & Ruin. *ſicuti legitur in conſiliis* 36. 37. 38. 39. 40. vbi ſubſtituti fuerant nominati, & eorum deſcendentes, & vltra eos, Soc. iun. *conſil.* 135. *in* 1.

Quorum conſulta probarunt Didac. *in practica. cap.* 38. *verſic. ſexto conſtat, & verſic. ſeptimo hinc conſtat.* Burſat. *conſil.* 67. *num.* 20. & 21. ſic etiam vbi nominatio non eſſet facta nomine proprio, ſed relatiuè: dictos, eos, ſupra ſcriptos, alios, ſuperſtites, ipſos, quos: & per huiuſmodi nomina relatiua, quæ pro ſui natura facere ſolent relationem perſonalem, ad notata per Bartol. *in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulga. & in lege, turpia. §. finali, ff. de leg. primo.* Bald. *conſil.* 304. *Nobilis vir, in* 5. Ripa *in rep. §. Diui, num.* 111. adhuc patruum vti ſpecialiter nominatim excludere nepotem comprehenſum ſub nomine collectiuo, ſeu appellatiuo, conſuluit Corn. *conſil.* 294. *lib.* 4. & in indiuiduo Curt. iun. *conſil.* 22. *num.* 12. *&* 13. *& conſil.* 57. 58. *&* 128. & plenius *conſil.* 161. & ſic quoq; Ruin. tradidit *in ſuis conſiliis* 101. *num.* 9. 181. *num.* 5. *in ſecundo, & in tertio volum. conſil.* 127. *num. ſecundo* 152. *in primo dubio, &* 163. *nu.* 10. quorum conſulta probauit Socin. iun. *conſil.* 112. *columna prima*, latè Pariſ. *conſil.* 37. *num.* 52. 53. *&* 70. *lib.* 2. & plenißimè poſt Imol. *conſil.* 8. *in ſecundo dubio*, Gaſpar. Fabian. *conſil.* 54. *num.* 22. Menoch. *conſil.* 124. *num.* 95. *conſil.* 200. *num.* 36. *&* 269. *num.* 54. *& in lib.* 4. *præſumpt.* 95. *num.* 22. *&* 28.

24 Indubitanter autem, patruos excludere nepotes, cum teſtator expreſsè, aut relatiuè, tribus fratribus inſtitutis, poſt mortem vnius ſubſtituiſſet alios duos nec meminiſſet de eorum filijs, ſcripſerunt Alexand. *conſil.* 176. *numero* 6. *in ſeptimo*, & idem Alexand. *conſilio* 252. *libro ſexto*, Corn. *conſil.* 183. *in* 2. Socin. iun. *conſil.* 133. *colum.* 2. *in* 1. & in eodem caſu, Pariſ. *conſ.* 37. *num.* 50. & in alio caſu, *conſil.* 64. *num.* 30. *in* 2. tunc enim nepotes, nec ex eorum perſona, quia non nominati: nec per tranſmiſſionem venire poſſunt: quia fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur, vt ibi per eos.

25 Sic etiam, cum teſtator per alternatiuam ſubſtituiſſet reciprocè cohæredes ipſos ſuperſtites, vel eorum filios: nam eo caſu ſecundum pleroſque alternatiua ſeruatur ordinem, nedum quò ad filios reſpectu patris, ſed etiam reſpectu patrui, per text. *in l. cum pater §. à te peto, ff. de leg.* 2. *& in l. hæredes mei, §. fin. ff. ad Treb.* vbi ſic aduertit Cuman. & ſubſequitur Alex. *col.* 1. & plenius conſuluit idem Cuman. *conſil.* 107. *Mutier inſtituit.* Alexand. *conſil.* 30. *in* 2. *duplicato conſ.* 16. *in* 6. Corn. *conſil.* 200. *col.* 2. *in* 2. Dec. *conſil.* 95. *col.* 2. *num.* 3. & in ſpecie Cur. iun. *d. conſil.* 161. Ruin. *conſ.* 163. *nu.* 9. *&* 10. *in* 1. *&* conſ. 101. *col. pen. in* 2. *&* conſ. 30. *colum. vlt. in* 3. Pariſ. *conſ.* 39. *nu.* 6. *&* 7. *in* 2. *&* conſ. 21. *col.* 2. *&* 3. *in* 3. Port. Imol. *d. conſ.* 8. *in ſecun. dub. & conſ.* 9. *in primo, & ſecun. dubijs.* Menoch. *conſ.* 200. *nu.* 32. *& infra.*

Pro patruo autem in terminis propoſitis Cur. iun. *d. conſil.* 22. *& conſil.* 161. Ruin. *in præallegatis conſiliis*, plura adduxerunt: & primò, quod ſpecialis nominatio eum operetur effectum, vt patruus nominatus præferatur nepoti non ſpecialiter vocato: *d. §. in fideicommiſſo*, vbi videtur caſus, præclarè Alciat. *ibid. nu.* 3. & per quem ſic decidendo arguunt Angel. *conſ.* 306. *Chariſſimè.* Alex. *conſil.* 123. *col.* 1. *in* 1. Soc. *in l. Gallus, §. etiam, nu.* 10. & præclarè idem Rui *conſ.* 101. *nu.* 9. *in* 2. Menoch. 200. *nu.* 11.

Secundò adducit, quia fratres erant coniuncti in inſtitutione: igitur præferri debent nepotibus ab eis diſiunctis, quamuis in illa met reciproca vocatis, ad text. *in l. coheredi, §. qui diſcretas, ff. de vulg.* quem ibi Curt à fortiori inducit.

Et quia prædilectus in inſtitutione cenſetur quoque prædilectus in ſubſtitutione, *ad l. primam, C. de impub.*

Quartò, quia cum plures vocantur per nomē collectiuum, cenſentur inter ſe ordine ſucceſſiuo vocati: igitur & quo ad alios primo nominatos. Socin. poſt Cuman. *in d. l. Gallus, §. quidam reſtè, ſub nu.* 4. *verſ. ſecundò principaliter.*

26 Dubitabilis ramen eſt horum patrum traditio, nam quòd nepos concurrat cum patruo in portione vacante per mortem patrui, in cuius etiam hæreditate ab inteſtato ſuccederet, vti latius dixi ſupra, ſuadet ciuilis ratio.

Item cum teſtator eſt de aſcendentibus, naturalis quoque ratio id docere videtur: nam communis omnium ſenſus eſt eque diligere nepotes ex filijs prædefunctis, prout filios ipſos, vti Decian. inquit, *d. conſ.* 55. *num.* 36. commune quoque viuentium arbitrium eo conſentit, vt nepotes ex filijs prædefunctis non minus habere velint, & profiteatur, quā filios ſuperſtites, & prout habiturus eſſet patet nepotis, ſi viuerer: deſiderio autem morientium ex arbitrio viuentium facilè colliguntur, *ad l. quoniam deſideria, C. de natur. lib.* idcirco in caſu occurente multa penſanda forent. In primis autem aduertendum eſſet, an teſtator in teſtamento ſuo in aliqua patte nepotē ex aliquo filio prædefuncto, æquè prout filios ſuperſtites vocaſset: nam hinc teſtatoris mens deprehenderetur ad intellectum fideicommiſſi, *ad l. ſi ſeruus plurium, §. fin. ff. de l.* 1.

Rurſus in ſpiciendum eſſe aduerto, an teſtator dixerit in ſtirpes: nam facilius nepos cum patruo

truo concurreret, ſicuti dixi ſupra, *numero* 18. remota autem circumſtantia hac, pro nepote hæ concurrunt rationes.

Primo, quia qua ratione teſtator in portione aſcripta C. vni ex tribus filijs inſtituris, illum prætulit B. alteri filio: ac etiam in illa portione, ex qua eundem ſubſtituerat A. tertio fratri, ſi contigiſſet illum præcedere, ſic etiam in dictis portionibus præfumitur, & verum eſt, prædiluiſſe filium eiuſdem C. per text. *in l. Lucius, ff. de hæredi. inſt.* per quem, & per Baldi doctrinam *in l. eum acutiſſimi, C. de fideicom.* ſic in terminis argumentatur Alex. *conſ. 5. col. 2. num. 2. in 3.* nam & hic, prout ibi, ſubſtituti proponuntur plures fratres, & eorum filij.

Secundò, quia in ſubſtitutione hac de filijs nominatis, & eorum filijs, quamuis fideicommiſſaria, ineſt tamen in fideicommiſſo, inter patrem & filios, vulgaris, ſicuti plenius declarauì *in Art. 15. nu. 2.* idcirco patre nominatim ſubſtituto non capiente, filij eius vti per vulgarem in illius locum ſubrogati capiunt fideicommiſſum. ſic in ſpecie Rui. arguit, & decidit *conſ. 28. colum. 3. verſ. Non obſtant, in ſecundo, & in eod. volum. 168. numero undecimo.*

Tertiò, quia ſubſtitentio de filijs ſuperſtitibus; & eorum filijs, reſoluitur in ſuas ſingularitates, *l. falſa, §. fi. ff. de conditio. & demonſtrat.* & in ſpecie ſic arguit Anchar. *conſ. 390. Quia Eliſabeth. colum. prima;* & plenius ac decisiuè Alex. *conſ. 109. in ſeptimo*, vbi in diſpoſitiuè ſubſtitutis, & eſt perinde, ac ſi nominatim ſubſtituiſſet A. B. C. & eorum filios, & ſic ſingulos, & ſingulorum filios, quo caſu, filij cuiuſque cum patruis concurrerent, nec hoc caſu locus eſt textui *in d. §. in fideicommiſſo*, ad dicta ſupra, *num.* 18. & in terminis conſuluit Alex. *conſilio 26. in tertio*, & declarauì infra, *nu.* 44. vbi retuli illam conſultationem.

Quartò concurrit natura copulæ quæ eſt, vt plures ſubſtituti, licet inter eos etiã quò ad defunctum, eſſet ordo ſuccedendi, concurrant tamen in ſucceſſione fideicommiſſi, ad text. *in cap. Rainutius, ext. de teſtament.* & notatur plenius *in dicta l. Gallus. §. quidam rectè*, & per Ruin. *conſ. 168. nu. 13. in ſecundo.*

Quintò, quia præſumptio eſt, quòd teſtator voluerit, vt in ſuo fideicõmiſſo, cum verba non repugnant, ſuccedatur ſecundum iuris ordinem, ſicuti plenius dictum fuit ſupra.

27 Verum vt difficultatem, & materiam hãc plenius diſcuſsã habeamus, diſtinguẽndi ſunt nonnulli caſus.

Primus eſt, cum teſtator ſimpliciter ſubſtituit filios ſuperſtites, abſque aliqua qualitate denotante reſtrictionem ad filios nominatim inſtitutos, & hoc caſu, nepotes concurrere cũ patruo, eodemque filio, determinat Ruin. *conſ. 130. num. 2. in tertio*, Alc. 191. *lib. 9.* Hieronym. Gabriel. *conſil. 121. in primo dubio*, vbi latiſſimè in re hac: nam filij appellatione, nepotes quoque deſignantur, & Sforc. Odd. *conſ. 54.*

28 Secundus eſt: cum teſtator tribus, aut pluribus, inſtitutis filijs, aliquo eorum decedẽte ſine filijs, ſubſtituiſſet alios filios ſuperſtites, & per ſimilia verba facientia relationem perſonalem ad inſtitutos: ad notata *in l. liberis, §. hæc verba, ff. de vulg. & in l. filiusfamilias, §. Diui, ff. de leg. primo*, hoc quippe, caſu, nepotes ex filijs prædefunctis non poſſent videri ſubſtituti, idcirco ſoli filij ſuperſtites ſuccederent, ſicuti cẽſuetunt Alex. Corn. Pariſ. & Soc. iun. relati ſupra, *nu.* 24. & vltra eos Raph. Cuma. *conſ. 119. teſtator. nu. 1.* Ruin. *conſ. 134. nu. 23.* & idem Ruin. *d. conſ. 181. in primo dubio, in ſecundo vol.* Corn. *conſ. 290. in 4.* Curt. iun. *conſ. 57. num. 6.* & præterea idem Ruin. *conſ. 29. in ſecundo*, Pariſ. *conſ. 37. nu. 52. 53. & 70. lib. 2.* Soc. iun. *conſ. 14. 54. & 66. libro 4.* Pancirol. *conſ. 152. numero ſeptimo*, Natta *conſ. 551.* la tiſſimè Port. Imol. *conſ. 8. num. 8. & 9.* & concluſio procedit etiã quod teſtator ſubſtituiſſet ſuperuì uentes ſimpliciter, nõ adiecta dictione, alios. præ clarè Honded. *conſ. 64. nu. 15. lib. 2.* vbi multos adducit. Nec pro nepote conſiderari poteſt, quod ſubingrediatur locum patris., ad gloſ. *in d. §. in fideicommiſſo*, de qua ſupra. Nam gloſ. illa procedit, vbi plures ad fideicõmiſſum ſunt vocati per nomen collectiuum, quo caſu etiam nepos continetur. non autem vbi nepos ex vi nominis non eſt comprehenſus, tunc enim ceſſat repræſentatio: obſtante alia regula, quod fideicõmiſſa conditionalia non tranſmittuntur. alioquin deſtrueretur regula hæc, vti pulchrè aduertit Ruin. *d. conſ. 181. nu. 5.* limita, quando ex adiunctis poſſet colligi, ſubſtitutionem non ad nominatos tantum fuiſſe reſtrictam, ſicuti in caſu ſuo conſiderauit Beret. *conſ. 142. nu. 37. 38. 39.* Cuman. *in conſil. 13. Titius*. veluti cum dictum fuiſſet alios, ſuperſtites in ſtirpes, & non in capita, Ruin. *conſil. 171. nu. 8. lib. 2.* Menoch. *conſ. 124. nu. 67. lib. 2. & lib. quarto, præſumptio. 84. num. 15.* Decian. *conſilio 21. in fine, libro 3.*

29 Tertius eſt caſus, cùm teſtator ſubſtituit ſuperſtites, & præmortuorum filios, & in hac ſpecie per rationes ſupradictas, *numero* 26. & quia coniunctim filij præmortuorum cum ſuperſtitibus ſunt vocati, hos in portionem admitti, vnà cum ſuperſtitibus fateri oportet: & ſic decidunt Pariſ. *conſ. 38. nu mero 8. & 9. in ſecundo*. Socin. iun. *conſilio 116. num. 23. in primo*. Sforc. *conſilio 54. num. 2.* ſic tamen vt filij ex præmortuo in portionem ſuccedant, quam pater eorum habuiſſet, ſi viueret, ex Bartoli traditione, *in l. quidam relegatus*, §. *finali, ff. de reb. dub.* contra tamen plenissimè conſuluit Menoch. *conſ. 200.*

30 Quartus caſus eſt, cùm teſtator ſubſtituiſſet ſuperſtites inſtitutos, & eorum filios. nã hoc caſu, videretur ſenſiſſe de filijs ſuperſtitum, ibi, & eorum filios, & ſic aduertit Soc. iun. *conſ. 12. col. 1. in 3.* & non relato amplè Menoch. *in conſ. 200. ſub nu. 68.* ſed contra verior eſt, vt magis ſenſerit, de filijs ẽmortuorũ; quia ſic vſus, & natura docet, vt potius prouideat teſtator nepotibus, ex filijs præmortuis, quàm ex filijs ſuperſtitibus, ſic Cor. *conſilio 37. In hac, num. 3. in 1.* ſequitur Pariſ. *conſ. 91. num. 31. in 2.* Decian. *conſ. 55. num. 26. in 3.* quibus ta-

men in locis, sentiunt aliud, si dictum fuisset, & superuiuentium filios. nam verba clara essent, vt non de filijs præmortuorum: sed & adhuc præmortuorum filios vocari, probauit Alc. *consil.* 36. *nu.* 21. *lib.* 9. & cum Corn. Menoch. *cons.* 124. *nu.* 78. 793. *num.* 3.

31 Quintus casus est, cum testator, moriente hæ rede instituto, substituit nomine proprio aliquos, & eorum filios, veluti in casu supra relato, Lauram, & Constantiam, & earum filios; hoc enim casu in fideicommisso præmortua Laura, Constantiam solam succedere vti nominatim vocatam, excluſis Lauræ filijs, per casum *in d. §. in fideicommisso*, professi sunt relati supra, *num.* 23. Dec. last. Ruin. Paris. Crot. Rub. Alexandrin. Soc. iun. Didac. & Burſat. sed malè iudicio meo, ratione hac, ni fallor, concludente: Nam aut filij Lauræ sunt coniunctim cum Laura matre vocati, aut post eam ordinè succeſſiuo per vulgarem: Nec enim alter horum modorum euadi poteſt: si dicamus primo modo, prout, secûdum iuris rationes, videtur. per casum in capitulo Rainutius, extra de testamen. & ad ea quæ dixi *in Artic.* 17. *num.* 6. *& num.* 18. vtique eueniente fideicommissi casu vocatis filijs Lauræ in suam portionem, admittentur quoque in portionem matris vacantem, ad exclusionem Constantiæ amitæ, vti magis coniunctì matri ipsi *ad text. in dicto §. qui discretas*, nam hi respectu portionis matris duplici iure muniti sunt, accreſcendi, & subſtitutionis. Aut volumus, quòd sint vocati ordine succeſſiuo per vulgarem, iuxta materiam in dicto §. quidam rectè, & hoc casu remota matre de medio, nepos per vulgarem eius locum intrabit. Ruin. *d. cons.* 28. *colum.* 3. *& 168. num.* 11. *in secundo*, Torniel. apud Port. Imol. *cons.* 52. *num.* 5. & contra illorum decisionem optimè seruiunt consulta ab Alex. *cons.* 5. *& cons.* 26. *in* 3. de quibus infra, *num.* 42. & sic etiam sentire videtur Decian. *cons.* 56. *nu.* 5. *in* 3. *& in cons. antecedente*.

32 Nec obstat text. *in dicto §. in fideicommisso*, vbi nominati primò vocantur: nam textus ille loquitur, cum per nomen collectiuum plures diuersorum graduum vocantur, inter quos aliqui sint specialiter nominati: nam hi præferuntur: non autem cum plures nominatim, & qui ab illis descendunt: nam descendentes ab vno locum, ac portionem illius assequuntur: quamuis in gradu esset remotior altero secum concurrente in succeſſione grauati: sic colligitur ex Alex. *in dictis consilijs*, & plenius declarauì infra, *num.* 44. sed contra facit: quia videtur, quod soror nominatim coniuncta impediat, ne sit locus subſtituto per vulgarem, *ad l. quamuis, C. de impub.* qua ratione, sic contra subſtitutum arguit & decidit Paris. *consilio* 44. *columna secunda*, *in* 3. vbi in id adducit decisionem Angeli, *consilio* 305. *Charissime*, & post eum Zanch. *in §. cum ita, num.* 902. Solutio: obiectio hęc locum haberet, quando duobus facta esset vulgaris de vno: sed vbi duobus singuli subſtituti sunt, prout in casu subiecto: nam filij Lauræ subſtituti sunt Lauræ matri, non Constantiæ amitæ: vulgaris in cumque portione locum habet: *dixi in Artic.* 13. *nu.* 19.

33 Sextus casus est: cum testator moriente alio quo ex institutis filijs, subſtituisset alios filios, & filiorum filios: vel quia eosdem institutos, & eorum filios vicissim subſtituisset: & sic per nomen appellatiuum filiorum, non per nomen collectiuum, descendentium, & liberorum: & hoc casu nepotes concurrere cum patruo, in portionem patrui sine liberis prædefuncti determinarunt expresè Corn. *d. consilio* 37. *in primo*, Paris. *consilio* 38. *numero* 8. *& consilio* 91. *numero* 3. *in secundo*. Cæphal. *cons.* 283. & latissimè supra omnes Decian. *consilio* 55. *& 16. in* 3. *& consilio* 57. *in princ.* refert sic fuisse iudicatum, & ad hoc extat decisio Angeli, *in dicto §. quidam rectè*, vbi in emphyteu si accepta pro se, filijs, & nepotibus, vult nepotes non posse concurrere cum proprijs suis patribus, sed cum patruis, quod etiam consulendo scripsit Paul. Castr. & sequitur Ruin. *consilio* 152. *numero quarto*, *in tertio*. Rationes huius Conclusionis adduxi supra, *numero* 26. & illam, quæ sumitur ab ordine legis, cum qua testator conuenire præsumatur: adducit Corn. *in dicto consilio* 37. illam verò sumptam à copula, latissimè pro sequitur Decian. *dicto consilio* 55. *numero* 20. *& infra*. Minus autem dubitationis haberet, quando dictum fuisset in stirpes, & non in capita. Corn. *dicto loco*, & Decian. *numero vigesimoquarto*, dixi supra, *numero* 18. hunc autem casum, de nomine appellatiuo distinxi à casu de nomine collectiuo, quia nonnulli facilius in tali specie admittunt concursum de nepote cum patruo, vel uti Ruin. *consil.* 152. *numero* 4. *in* 3. *vbi adducit rationem*:

34 Quia hoc casu, nedum patrui hæredes instituti, sed etiam eorum filij sunt specialiter nominati, quoniam nominati per appellatiuum videntur specialiter nominati, *ad text. in l. Titius, ff. de liber. & postum.* & idem Ruin. apud Rub. Alex. *consilio* 40. *colum. pennlt.* post Alexand. *consilio* 123. *Discussis. colum.* 1. *in primo*, & idem Ruin. *cons.* 127. *numero* 10. *& 152. numero* 4. *& in* 2. *volum. consil.* 101. *sub numero* 9. *&* 10. & in hac specie veriorem esse pro nepote opinionem semper existimaui, per rationes plenè deductas supra, *numero* 26. *& numero* 31. licet in contrarium stent auctoritates tantorum virorum relatæ supra *numero* 23. & sic quo que pro nepote stat in his terminis Burſat. *d. cons.* 67. *num.* 20.

Difficultas est in solutione obiectorum, non obstat itaque primo text. *in d. l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulgar.* inducendo vt per Curt. iun. *d. consilio* 22. nam ad illum text. Decian. *d. consilio* 56. *num* 11. variis respondet modis, sed ante eum fuerunt solutiones Ruini *consilio* 168. *numero* 12. *& 13. in* 3. Primo quod ille text. loquitur in coniunctis re, & verbis. Quæ quidem solutio non tollit obiectum, quia secundum figuram casuum sæpè contingere potest, vti instituti sint, re, & verbis cõiuncti: ac idcirco in illis speciebus nepos non concurreret cum patruo.

35 Se-

35 Secundò reſpondet, textum illum procedere in vulgari vnita cum iure accreſcendi, idcirco coniunctus, quia & ipſe erat de ſubſtitutis vulgariter, vti duplici vinculo munitus, præfertur ſubſtituto tantum: non autem locum habere in fideicommiſſaria, quia fideicommiſſaria præſupponit rem quęſitam, *Lille*, §. *ſi de teſtamento*, *ff. ad Trebel.* quo caſu ceſſat ius accreſcendi, ac idcirco coniunctionis ratio non opitulatur coniuncto, & nepos vti & ipſe ſubſtitutus concurrit cū patruo ſubſtituto, cuius ratio non redditur validior ratione coniunctionis, quia inanis efficitur poſt aditam hæreditatem, & fuit ante eum ſolutio Ruini *d. conſ. 168. ſub num. 12. & 13. in 2.* vbi ad hoc inducit tex. cum gl. *in l. his qui cum plures*, *ff. de leg. 3.* ſed hæc ſolutio non ſatis tuta eſt: nam plerique Doctores ex text. *in d. §. qui diſcretas*, arguūt à vulgari ad fideicommiſſariam, vt in vtroque caſu coniuncti in inſtitutione, aut in legato, generaliter cum alijs reciprocè per compendioſam ſubſtituti, in portione vacante in caſu fideicommiſſariæ, præferantur diſiunctis, licet ſubſtitutis. Bart. *in l. fin. in fine*, *ff. ad Trebel.* laſ. *conſil. 143. in 4.* Dec. in eodem caſu *conſ. 186.* Ruin. *d. conſ. 152. num. 19. in 3.* Crau. *conſ. 43.* Gabriel. *d. conſ. 121. ante num. 1.* Alias quouis proſequitur Dec. ſolutiones, quæ videri poſſunt; quæ non benè enervant obiectionem de illo tex tu. Et vltra hos addo allegatos à Surdo, *conſilio trigeſimoprimo*, *numero 8.*

36 Quocirca diſtinguo duos caſus, nam interdum teſtator duos coniungit in vnam portionem, alios duos in aliam, & eos omnes reciprocè per compendioſam ſubſtituit, & hoc caſu tā in vulgari, quam in fideicommiſſaria, euenientе caſu, in vno ex coniunctis alius cōiunctus ſuccedit, & præfertur diſiunctis: & hoc operatur virtus coniunctionis, nempe quia demonſtrat, teſtatorem in portione relicta coniunctis, eos plus dilexiſſe, quam diſiunctos, quos in alia portione coniunxit: conſequenter coniunctos in portione ſua prædilexiſſe, & hic eſt caſus *in dicto §. qui diſcretas*. Alius eſt caſus, cum teſtator coniunctim duobus, aut tribus reliquit, quos poſtea vna cum alijs, non in illam portionem coniunctis, ſed penitus diſiunctis ſubſtituit, & hoc caſu in vulgari coniunctus præfertur diſiunctis, quia per ſubſtitutionem non videtur ſublatum beneficium iuris communis per ius accreſcendi coniunctis competens, vti Cuman. inquit *in dicto §. qui diſcretas*, in fideicommiſſaria autem omnes concurrunt, quia poſt rem quæſitam ceſſat inter coniunctos ius accreſcendi, & diſiuncti cum in aliam portionem vocati non ſint, faciunt partem cuniunctis, quia ceſſat ratio de qua ſupra, & hic eſt caſus cum gloſ. *in dicta l. is qui cum plures*, *ff. de leg. 3.* ex quo diluitur obiectum, & pro nepote comprobatur, vt ex fideicommiſſaria cum patruo, licet coniuncto, in partem concurrat. Præterea dici poteſt, quòd cum nepos habet portionem patris ſui, de eo vti coniuncto cenſeri oporteat.

37 Ad ſecundum, quòd prædilectus in inſtitutione cenſeatur etiam prædilectus in ſubſtitutione ad tex. *in l. 1. C. de impub. & in l. fin.* vbi pulchrè Bart. & ad Trebell. conſequenter filij nominati in inſtitutione, videantur in ſubſtitutione prædilecti nepotibus in inſtitutione non comprehenſis: vltra reſponſiones Deciani, dico ego, aduertendū eſſe, quòd regula *ſumpta ex d. l. 1.* in effectu vulr, quòd partes datæ in inſtitutione cenſeantur datæ in ſubſtitutione, & hæc propoſitio non negatur. nam patruus, ex ea quota portione, ex qua inſtitutus fuerat, cenſetur ſubſtitutus: illa verò, quòd prædilectus in inſtitutione ceſeantur prædilectus in ſubſtitutione, ſoluitur per Decian. *d. conſ. 5. num. 22.* ex vi & natura copulæ (&) ob propriam recti ſermonis naturam, quæ operatur, vt etiam non nominatus in inſtitutione concurrat in fideicommiſſaria, cum nominatim inſtitutis inducēdo, quæ Bart. notauit *in d. l. fin. ff. ad Trebell.* Cuius tamęn doctrina nihil huc pertinet, quia nulla vis verborum cogit in ſpecie hac, prout in illa Bart. materia: adducit etiā, quæ poſt Fulgoſ. notarunt laſ. & Dec. *in d. l. 1. C. de impuber.* quæ non ſatis huc pertinēt. quare pro ſolutione dico, qđ ſubſtitutio de filijs, & eorū filijs, ſeu de ſuperſtitibus vel de eis, & eorū filijs, reſoluitur in ſingularitates perinde ac ſi quēlibet, & eorum filios, ſingulariter ſubſtituiſſet, *ad l. falſa. §. fin. ff. de cond. & demon.* quam ſanè reſolutionem nec in inſtitutione prædilectio impedire videtur, *l. fin. §. filium. ff. de leg. 2. & l. Lucius. §. Caio*, *ff. ad Trebell.* Anch. *d. conſ. 390. colum. 1.* & reſolutio fit etiam inter diſpoſitiuè vocatos. Alex. in notab. caſu, *dicto conſil. 109. in ſeptimo &* hoc modo declarādo eneruatur obiecta oppoſitio. Secundo reſpon. teſtatorem fratres nominatos, filioſve ſuos, nominatim inſtitos, prædilexiſſe nepotibus, in portione, ex qua inſtituti fuerunt: non autem in portione patris ipſorum nepotum, ſed patrem eorum, & nepotes ipſos in ea portione alijs prædilexiſſe, *ad tex. & inde notat Bald. in l. cum acutiſſimi. C. de fideicommiſſ.* vnde qua ratione teſtator nepotes ex filio in portionem patri datam alijs prætulit: ſic etiam in portionem ex qua pater alijs ſubſtitutus fuerat, prætuliſſe facile præſumi poteſt: quia & nepos ſubſtitutus reperitur: & vt plenius dixi ſupra, *nu.* 26. Item quia nepos ex filio, in defectum filij, per vulgarem, quæ in fideicommiſſis ineſſe ſolet, ſicuti dixi *in Art. 15. num. 2. & ſupra nu. 31.* poteſt videri ſubrogatus, ita quod patre ſubducto de medio, nepos ſuccedat: conſequenter patruus in hac portione non poteſt videri prædilectus.

38 Septimus caſus eſt, cum teſtator tribus inſtitutis, vel filijs, aut fratribus: eoſdem & eorum deſcendentes per compendioſam ſubſtituiſſet: hoc caſu nepos, vti cōprehēſus ſub nomine collectiuo deſcendentes, non videtur, vt concurrat cum patruo, per rationem adductam ſupra, *num.* 25. nam cum deſcendentium nomen, ſit collectiuum pluriū perſonarū & gradūū, ęquidē neceſſe eſt, vt inter nopotē, & poſteriores ordine

ſucceſſiuo, detur ſucceſſio, *ad notata in d. l. Gallus. §. quidam rectè*, conſequenter etiam inter nepotem, & inſtitutos ac ſubſtitutos nominatim; & ſic argumentatur Soci. *d.loco, ſub nume. 4. verſic. ſecundò principaliter*, & quia ſpecialiter nominati, vti exceptuatiā nomine collectiuo, & generico deſcendentium, videntur præferendi, *ad tex. in d. §. in fideicommiſſo*, & ſic in ſpecie determinauit Ruin. *conſil. 127. num. 1. & infra, & 163. nume. 10. lib.* 3. quibus in locis ſic determinat, cum ſubſtituti ſunt vidiſſim hæredes inſtituti, & eorū deſcendentes, vel filij, & deſcendentes ab illis: nam eo caſu vti ipſe diſcurrit, filiorum nomen non com plectitur nepotes, quia propriè continentur ſub nomine deſcendentium, & idem quoque in his terminis reſpondit Ruin. apud Rub. Alexand. *conſilio 40. nume. 6. 7. & 8. &* idem ſubſtitutis Lucia, & Martha & earum deſcendentibus, Socin. iun. *conſil. 135. colum. 1. in 1.* & ſic iudicatum fuiſſe in Rota Auinion. retulit Hieron. à Lauren. *Deciſ. 37. ad finem*. Nec hoc caſu copulatiuæ natura videtur quicquam iuuare, quia cum copulatiua cadit inter nominatum ſpecialiter, & inter plures comprehenſos ſub nomine collectiuo, veluti quia inſtitutus ſit frater, & eius liberi, copulatiua amittit ſuam naturā & reſoluitur in diſiun ctam, ac ideo cenſentur liberi ordine ſucceſſiuo vocati poſt fratrem, & interim frater totum habet, veluti pleniſſimè ſcribitur *in d. §. quidam rectè*, & ego plenè dixi *in Artic. 17. & in Artic. 18.*

39 Sed adhuc & in ſpecie iſta, nepotem ex præ- 41
defuncto concurrere cum patruo in fideicommiſſo vacante per mortem aui, vel patrui ſuſtineri poteſt: nam à regula non facilè diſcedendum eſt: & in ſpecie iſta pro nepote determinauit Ruin. ipſe *in d. conſil. 152. colum. 3. verſ. eſt & tertius caſus*, & ante eum Caſtr. *conſ. 454. lib. 11.* poſt hos Beretta *in conſ. 140. per totum*. Anton. Queta *conſ. 60.* Nec obſtat oppoſita ratio deſumpta & vi nominis collectiui: nam ratio illa locum habet, cum collectiuum adiungitur nominato, ex inter eos eſt ordo charitatis & ſucceſſionis, veluti cum vocantur, frater, & eius liberi, ſeu deſcendentes: hoc quippe caſu deſcendentes nedum inter ſe, ſed etiam reſpectu fratris, a quo deſcendunt, ordine ſucceſſiuo, ſunt, & intelliguntur vocati, ſicuti communiter notatur *in d. §. quidam rectè*, & eo caſu copula amittit ſuam propriam vim & naturam: veluti quia ſubſtitutus fuiſſet Titius, & eius deſcendentes. Sed quando collectiuum cadit inter nominatum, cum quo non eſt ordo charitatis, & ſucceſſionis, veluti inter fratres, & deſcendentes ab altero fratre: nam inter hos non cōſideratur ordo charitatis & affectionis in ſucceſſione, ſed tantum inter patrem & deſcendentes ſuos, ſicuti notauit Ia. *in d. §. quidam rectè, nu. 21.* Sequitur Decian. *d. conſ. 55. nnm. 13.* hoc quidem caſu copula ſeruat naturam, non tamen, vt deſcendentes omnes eodem contextu, & tempore ſuccedant, ſed prior ex eis in gradu prius admittatur, ad text. in d. §. in fideicommiſſo, & prout in ſimili caſu exponit Dec. *conſ. 236. & conſil. 252.* in inſtitutione de fratre, & liberis, nam intelligit, vt comprehenſi per nomen collectiuum concurrentes cum patre (quamuis in hoc non rectè loquatur, & contra communem) quò ad ipſos or dine ſucceſſiuo ſuccedant, vt priores in gradu prius admittantur, & quo ad hoc rectè locutus fuit. Et ſi diceretur, cum teſtator vocauit deſcendentes, ſub eo termino comprehendit nedum deſcendentes à fratre præmortuo, ſed etiam deſcendentes à fratre ſuperſtite: & quò ad hunc conſtat illos ordine ſucceſſiuo vocatos, nō coniunctiuo. igitur & quò ad illos, qui deſcendunt à fratre præmortuo, vt æqualis ſit determinatio omnium, *ad l. iam hoc iure, ff. de vulgari.*

40 Huic obiectioni replicatur, pluralitatem reſolui in ſuas ſingularitates, *d.l. falſa. §. fin. ff. de conditio. & demonſt.* quia meus teſtatoris ſic conſentit: nam dum teſtator plures & eorum deſcendentes vocauit, ſingulorum liberos vocaſſe conſtat: quo caſu pluralis in ſingularitates reſoluitur Bald. *in l. pen. ante nu. 10. C. de impub.* Paul. Caſt. *conſ. 200. & conſil. ſequent. in 2.* Alex. *d. conſ. 109. numero 7. in 7.* Curt. iun. *in d. l. penult. colum. 1.* & vltra eos Petr. Ancha. *d. conſilio 390. columna 1.* cum aliis adductis infr. *numero 47.*

Non etiam obſtat alia ratio de ſpecialiter nominatis, *ſumpta ex d. §. in fideicommiſſo*: nam ſi reſpiciamus ad exempla poſita ibi per gl. expeditum eſt, argumentum non obſtare.

Præterea ſi teſtator diſſitet, & moriente Titio vno ex filijs meis ſine filijs, ſubſtituo A. filium meū, & deſcendentes à B. altero filio meo: nonne eueniente caſu, filij B. concurrerent cū A. Patruo? certè ſic, *l. interdum. ff. de hared. Inſtit. & l. fin. C. de impub. & vtrobique plenè notatur*. Dec. *conſ. 122. & conſ. 320.* vbi latè in materia: igitur pari modo & in ſpecie propoſita, quia pluralis reſoluitur in ſingularitates, & hūc operatur effectum, ſicuti ſupradictum fuit, *ſub nu. 26.*

42 Octauus caſus eſt, cū teſtator alternatiuè ſubſtituit filios nominatim, aut eorum filios fratres, aut eorum filios, & ſic per alternatiuam, & hoc caſu nepotem non concurrere cum patruo, determinarunt quamplures ſolemnes auctores relati ſupra, *nu. 25. per tex. in l. cum pater. §. à te peto. ff. de leg. 2. & in l. hæredes mei, §. fin. ff. ad Treb.* Ego verò & in hac ſpecie filios ex fratre prædefuncto, vti locum patris aſſumentes ſimul cum patruo indubitanter concurrere exiſtimo: & ſic in ſpecie hac aduerſus Alexand. conſuluit Barbat. *conſilio 61. in 1.* Corn. *d. conſ. 37. In hac, vol. 1.* Ruin. *conſil. 168. nu. 11. in 2. & in eo. vol. conſ. 171. num. 8. & infra.* Pariſ. *conſilio 91. numero 31. lib. 2.* & in individuo Curt. iun. *conſ. 190. lib. 3.* vbi *ſub numero 10.* adducit Alex. *conſ. 170. lib. 5.* & ſic quoque his non relatis conſuluit Burſ. *conſ. 71.* & iſta opinio procederet indubitāter, cū teſtator alicui ex pluribus nominatim inſtitutis, decedenti ſine filijs, ſubſtituiſſet alios ſuperſtites, vel eorum filios: nam quia præmortuorū filij ſunt vocati, etiam in caſu, quo

vnus

vnus tantum decedat ſine filijs, ergo neceſſe eſt, vt tali caſu eum patruo admittantur. & ſic decidit Ruin. *conſil. 171. ſub num. 8. in 2.* & idem eſt, quando teſtator ſubſtituiſſet ſuperuiuentes, vel eorũ filios, in ſtirpes, & nõ in capita: nam nepotes ex filio prædefuncto, ex vi illius clauſulæ, cõcurrerent cum patre, & ſic ſenſit Ruin. *conſilio 130. numero ſecundo in 3.* Socin. iun. *conſ. 116. col. 3. in primo.*

Pro iſta ſententia extat iudicio meo aperta deciſio Bart. *in l. quidam relegatus, §. fi. ff. de reb. dub.* vbi ſubſtitutis, Titio, & Caio, vel eorum filijs: decidit præmortuo Titio cum filijs, filios Titij videri vocatos in patris portionem, & cum Caio ſuperuiuente ſuccedere. Eſt etiam efficax ratio: nã illa alternatiua operatur ordinem ſucceſſionis per vulgarem inter patrem & filium: non autem inter patruum & nepotem, vt notatur *in d. §. quidam recte*, per Doctores communiter, & per Iaſ. *num. 23.* ideoque patre non admiſſo, nepos per vulgarem in eius locum ſuccedit: & ſic arguit Ruin. *d. conſil. 168. num. 11.* & ante hos pulcherrimè Ale. *d. conſil. 170. in 5.* Non obſtat text. *in d. l. heredes mei. §. fi.* nam reſpondet Rui. & optimè, *d. conſ. 171. num. 9.* quòd ibi primo loco ſubſtituti fuerant filij, vel vnus ex eis, poſtea nepotes, & cognati, vocati: idcirco donec vnus ex filijs extat, non eſt locus ſubſtitutioni de nepotibus: quamobrem ſi in ſubſtituẽdo teſtator vſus fuiſſet hac formula, quod ſcilicet ſuccederent filij plures, vel vnus, aut eorum filij, nepos cum filio eodemque patruo non concurreret.

43 Nonus caſus eſt, cũ teſtator filio ſine filijs decedenti ſubſtituiſſet A. & M. ipſius teſtatoris filias, & ſi ipſæ non extarent, earum filios: hoc caſu præcedente M. relictis filijs, illi ipſius non cõcurrerent cum A. filia ſuperſtite: quia filij filiarũ ſubſtituti ſunt in caſu, quo A. & M. non extarẽt: ſic præciſe Anch. *conſ. 390. Quia Eliſabeth.* cuius tamen deciſio ex præmiſſis redditur valde dubitabilis, ob reſolutionem pluralitatis in ſingularita*tes: & contra eius conſilij reſpondit Curt. iun. conſil. 199. num. 11.*

44 Decimus caſus eſt cum teſtator decendente hærede inſtituto ſubſtituit aliquẽ, & eius filios, quo caſu, appellatione filiorum, quia diſpoſitio in futurum confertur euentum, nepotes continentur, *ad notata in l. Gallus, §. inſtituẽs. ff. de lib. & poſt.* & ego pleniſſimè dixi *in Art. ſequente, num. 60.* Proinde dubitatio eſt, an eo caſu nepos ex vno filio præmortuo concurrat tum alio filio ſuperſtite. & quidem ſi præſupponeremus ſubſtitutum primo loco ſucceſſiſſe, & fuiſſe gauatum reſtituere filijs ſuis, nepos concurreret cũ patruo, quia in ſucceſſione aui inteſtati cum illo concurriſſet, iuxta gl. *in d. §. in fideicommiſſo*, ſu pra communiter receptã. Si verò præſupponamus, ſubſtitutum nõ ſucceſſiſſe, quia præmortuus ſit: paſſus eſt cõtrouerſus. Nam Corn. *conſ. 131. Videtur. in 3.* decidit pro filio contra nepotem, ſupponẽdo, quòd in ſucceſſione teſtatoris filius, nepotem ex fratre excluſiſſet: in quibus terminis ſic conſulendo reſpondit Arẽt. *conſil. 146.* Sequitur Curt. iun. *conſ. 57. num. 5. & col. pen.* & quia pro filio ſtat propria nominis ſignificatio, pro nepote autem im propria, veluti conſideraui *in Art. ſeq. nu. 59.* ideo ſubſtitutis nepotibus, nepotem pronepoti præferri reſpõdit Port. Imolen. *conſ. 15.* Sed in terminis filium nepoti præferri ſenſit Iaſ. *in l. ſi pater, nu. 3. C. de hæred. inſtit.* & videtur eſſe caſus *in l. cum pater. §. hæreditatem. ff. de leg. 2.* & ſic quoque pro filio aduerſus nepotem reſpondit Pariſius *conſilio 20. num. 56. & 58. in 3.* maximè ſi nepos in vita teſtatoris non fuiſſet conceptus. Sequitur Ludereh. *conſ. 142. in princ.* vbi refert ſit iudicatũ fuiſſe à paſſetho. Cõtrariũ in terminis decidit Alex. *d. conſ. 5. Circa primum, in 3.* nam in caſu ſuo Hieronymus teſtator, filio inſtituto decedenti ſine filijs, ſubſtituerat Petrũ & Bartholomæum fratres ipſius teſtatoris, & eorum filios; determinat, euenièteè caſu fideicommiſſi. Cillam & Iacobã, neptes Petri ex filio prædefuncto, concurrere in ſucceſſione fideicommiſſaria vnà cum filio Bartholomæi motus quia filiorũ appellatio includit nepotes, & quia in portione ex qua teſtator prætulit Petrum & filios, præſumitur etiam prætuliſſe nepotem ex Petro. *l. Lucius. ff. de hæred. inſtit.* eſt verũ, quòd Alexand. *ibi ſub numero tertio* arguit (& in hoc errat) quòd neptes illæ Petri concurrebant cum filio Bartholomæi in ſucceſſione grauati: nam non poteſt eſſe, quia filius Bartholomæi erat anterior in gradu, nec agebatur de ſucceſſione patrui, vel aui, ad dicta ſupra, *numero octauo.* Similè caſum determinauit Alexand. *ipſe conſil. 26. in 3.* nam teſtator inſtitutis tribus filijs, Tama rotio, Stephano, & Lelio, eoſque & eorum filios viciſſim, & reciprocè ſubſtituerat, deceſſit Stephanus nullis relictis filijs, & in eius perſona euenit conditio fideicommiſſi: concurrebat autem in ſucceſſione, Chriſtophorus filius Lelij, teſtatoris nepos. Itẽ Tamarotius iunior nepos Tamarotij ex filio, ac teſtatoris pronepos, decidit Tamarotium proneporem cõcurrere, quamuis remotiorem in ſucceſſione Stephani inteſtati

Motus, quia ſubſtitutio de filijs Tamarotij & Lelij, comprehendit etiam nepotes eorum, ac idcirco Tamarotius iunior venit, & continetur ſub nomine filiorum Tamarotij primi, & ibi *ſub num. 5.* prout in præcedenti conſilio mouetur au ctoritate Imolæ *in l. Gallus, §. inſtituens. ff. de lib. & poſt.* vbi expreſſè determinat, quòd prouiſio facta fauore filiorum, in futurum collata euẽtum, comprehendit etiam nepotes. Nec obſtat quod habetur *in l. cũ ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2.* vbi defuncto proximior ſuccedit; Nam reſpõdit Alex. *ibi in pen. col. prope finẽ*, qđ text. ille loquitur & procedit, cum per nomen generici, & collectiuum plures diuerſorũ graduum vocantur, tunc enim proximior iuxta ordinẽ inteſtatæ ſucceſſionis admittitur: diuerſum eſt in ſpecie ſubiecta, quia hic duo nominatim, & eorũ filij vocantur: idcirco proximitas vnius eorũ non conſideratur ad excluſionem deſcẽdentiũ ab alio: quia vtriuſque ſtirps ſubſtituta videtur, quo caſu, vacante fideicõmiſſo, vtraque ſtirps videtur vocata, licet vna

sie remotior, altera, velut tridix. supra *num.* 15. Ex quibus dictis ibi corroboratur hæc Alex. consultatio addo, quod substitutis filijs, neptes cũ patruo concurrere determinarunt Ruin. *consil.* 130. *num.* 2. *in* 3. Gabriel. *conf.* 121. *in primo dubio.* relati supra *num.* 27. sed & præter eos extat decisio Socin. *iun. conf.* 146. *in* 2. vbi substitutis filijs Camillę, concluditur cum Clara Camillæ filia, cõcurrere nepotes ex alia Camillæ filia prædefuncta. ad hoc etiam decisio Cæphal. *conf.* 262. vbi in substitutione de sorore, & eius filijs, determinat cum Alberto sororis filio concurrere nepotes ex alio filio prædefuncto. mouentur ea ratione, quia filiorum appellatio collata in incertum futurum euentum meliudit etiam nepotes, & refert Socin. iun. sic in eo casu fuisse iudicatum Vincentiæ, hæ autem decisiones iuuantur ex alia eiusdẽ Cæphal. *conf.* 283. & ad hoc etiam extat decisio in terminis Sforc. Odd. *in conf.* 39. *num.* 49. *& inf.* Hæc verò Conclusio non procederet, vbi vnus tantum foret vocatus, velut filius maior natu, nam patruus excluderet nepotem quamuis ex filio primogenito naturam Alex. *conf.* 4. *col.* 3. *vol.* 4. Alba *conf.* 60. *num.* 5. vel etiam quando aliter dispositio de filio, de vno tantum facta esset. In quibus terminis præcisè loquitur Iason *in d.l. si pater. sub numero* 3.

45 Vndecimus casus est, cum testator, decedente filio suo, substituisset filio instituto eius filios, & descendentes, vel alium filium, vel transuersalem. & eius filios, & descendentes: & euenit re casu substitutionis, concurrerent filius filij, vel transuersalis substituti, & nepos ex alio filio prædefuncto: in hac quidem specie extant decisiones in terminis; pro filio, contra nepotem, Alex. *consil.* 123. *col.* 1. *in fi.* vbi in substitutione de filijs, & eorum liberis concludit filium, vti primò & specialiter nominatum, secludẽte nepotem ex alio filio prædefuncto, vti vocatum sub nomine generico, & collectiuo liberorum, *per tex. in dicto §. in fideicommisso.* nam filiorum nomen speciale est, liberorum autem, & descendentium generale, *ad l. Titius. ff. de liber. & posth.* vbi sic notauit Alexand. *col.* 11. & specialis prouisio pro suinatura præualet, & derogat generali, ac ab ea exempta est, *l. vxorem. §. fideicommisso. ff. de leg.* 3. *l. doli clausula. ff. de verb. oblig. l. Sanctio legum. ff. de pœn. cap. in toto, de reg. iur. in* 6. & idem Alex. decisionem secutus, tradidit plenè Curt. *iun. in l.* 2. *num.* 13. *& 14. C. de inoffic. edic. & in suo conf.* 57. *col. vlt. prope finem.* & idem quoque sensit *conf.* 58. *ad finem. & conf.* 138. *& conf.* 161. *col.* 3. sic quoque præcisè cum Alexan. consulendo pluribus in locis scripsit Ruin. *cons.* 127. *col.* 1. *& cons.* 163. *nu.* 10. *& cons.* 152. *nu.* 2. *& optimè col.* 4. *in* 4. *casu. in* 3. quibus in locis inquir, glo. *in §. in fideicommisso*, nõ habere locum in specie ista, quando post mortem vnius vocantur eius filij, & descendẽtes per nomen speciale, & collectiuum, sed cum per nomen collectiuum, & idẽ quoque probauit Ruin. ipse *cons.* 101. *col.* 4. *num.* 9. 10. *& in cons.* 134. *num.* 23. *& cons.* 24. *in* 2. apud Rub. Alexand. *conf.* 40. *col.* 3. Quibus etiam in locis Cur. & Ruin. iuuantur auctoritate Angeli *conf.* 305. *Clarissime.* vbi post mortem hæredis sine filijs, substitutis duabus testatoris filiabus, & earum hæredibus, concluditur vna ex eis prædefuncta, eueniente fideicommissi casu alteram superstitem totum habituram, vti specialiter vocatam, exclusis hæredibus alterius vti generice vocatis, quam rationem sequitur Socin. *in lege Gallus, §. etiam si parente, numero* 10. *ff. de liber. & posth.* vbi in id inducit text. *in dicto §. in fideicommisso*, & colligit specialiter nominatos præferri ijs, qui genericè nominati leguntur. Et decisiones istas probarunt quoque Alciat. *in l. iusta, ff. de verbor. significe.* vbi huius opinionis recenſuit Dec. *conf.* 1. *in fine*, vbi fic dixit, Socin. iun. *conf.* 135. *colum.* 1. *in* 1. 112. *colum.* 1. *in* 3. Portius Imo. *conf.* 8. & Fabian. Ad eum *conf.* 54. *nu.* 22. Rolan. *conf.* 38. *num.* 25. Cæphal. *conf.* 16. *num.* 18. & 37. Menoch. 125. *num.* 113. Hic autem casus, si rectè aduertatur, multum differt à septimo. Namhic proponitur, substitutos fuisse filios, & descendentes ab vno, & quæstio est, an filij præponantur nepotibus, & alijs contentis sub nomine descendentium.

Contrarium tamen in specie proposita, vt adhuc nepos concurrat cum patruo, decidit in puncto Socin. iun. *conf.* 20. *per totum, in* 3. vbi diuersificare studuit species consultas, & resolutas ab Alexan. Ruin. Curt. & alijs: non tamen enetuat vim argumentorum, quæ deducuntur à vi specialis denominationis, & præterea *sub num.* 3. retorquet Angel. consilium: nempe hæredes extraneos filiæ prædefunctæ non concurrere cum filia superstite, concludit ratione prædilectionis testatoris, *ad l. vem acutissimi, C. de fideicommiss.* qua ratione eam decisionem post Imol. *in dicto §. etiam si parente*, probarunt Aret. *ibi, col. vlt. & Ias. num.* 34. Menoch. *cons. vlt. nu.* 36. *lib.* 1. Verum quamuis Angel. ea ratione vsus sit, aliam quoque supra à Socino ponderatam adduxit.

46 Duodecimus casus est, cum testator substituisset filios, & defendentes, & hæredes alicuius, & sic cum qualitate hæreditaria: nam nepos hæres ex persona patris concurrit cum filio proprinquiore: sic Alexan. *consil.* 129. *in quinto*, vbi in Emphyteusi priuata, quæ iure hæreditario defertur, nepotem cum patruo concurrere dixit: quia in successione concurrit quoque cum eo. Sequitur Ruin. *dicto consil.* 101. *num.* 12. *in* 2. & præcisè in terminis nostris Alcia. *consil.* 139. *lib.* 9. vbi ponderat fideicommissum deuolui iure hæreditario, & plures retulit Menoch. *d. præsumpt.* 95. *nume.* 38. & idem est si testator retulisset se ad ordinem succedendi de iure, Ias. *consil.* 159. *Odoricus, in* 4. Dec. *consil.* 79. & è contra si alium pro proximioribus constituisset ordinem vel contra, seruandus foret, Socin. *consil.* 133. *colum.* 2. *& 3. in primo*, Paris. *consil.* 37. *num.* 50. *& infra, in secundo, & est casus in dicto §. in fideicomm.*

47 Decimus tertius casus est, cum testator substituisset duos aut tres fratres, vel agnatos, & eorum descendentes: nam descendentes ab vno in portionem illis cum alijs nominatis succederent

derent, seruatis tamen gradibus inter illos, sic post Corn. Socin. Dec. Rot. Part. 6. Socin. iun. Cranet. & Torniel. tradidit Menoch. *d. presump. 95. num. 33. & in dictis suis consilijs 124. num. 78. 200. num. 68. & 71. & 357. num. 14.* & probatur ex dictis supra *in 7. casu, num. 40.*

48 Decimum quartum casum addo, vbi testator fratres vicissim substituisset: hoc quippe casu, nepos ex fratre non concurreret: quia fratris nomine non continetur nepos ex prædefuncto: Bald. *in cap. quæ in ecclesiarum, colum. penult. vers. quæro concessum est. ext. de consti.* Anchar. *in c. e. nonum statu. ext. eo. in 14. quæst.* Alexan. *cons. 97. Visis, in 1. vol. & 204. in 2. &* in Feudalibus Milanen. *lib. 1. Decis. 9. num. 33. & infrà.*

Fideicommissum alicui relictum, vt ei debeatur, quando oporteat illum extare.

Et quid in fideicommissis relictis agnatis, & cognatis testatoris, aut alicuius Tertij.

Et an natus post casum fideicommissi admittatur.

Et an naturales contineantur in dispositione de filijs, agnatis, aut cognatis.

Et an contineantur adoptiui.

SVMMARIVM.

1 *Pro non scripta sunt, quæ relinquuntur ijs, qui tempore testamenti non erant in rerum natura, vel aliter incapaces.*

2 *Fideicommissario decedente in vita testatoris fideicommissum euanescit.*

3 *Fideicommissum vniuersale post cessionem diei etiam non agnitum transmittitur ad hæredes.*

Fideicommissi dies, à quo tempore cedat.

4 *Fideicommissum conditionale, vel in diem incertam relictum, ante aduentum diei, vel conditionis, non transmittitur.*

5 *Post conditionis autem, & diei incertæ aduentum, transmittitur.*

6 *Fideicommisso relicto agnatis, cognatis, & huiusmodi, quando adesse debeant qualitas agnationis, & cognationis.*

7 *Agnatis, aut cognatis testatoris, relictum vt debeatur sufficit si qualitas agnationis, aut cognationis adfit tempore testamenti, vel tempore mortis testatoris.*

Nisi testator ignorasset illos extare.

8 *Vxori relictum, an mortua vxore tempore testamenti debeatur secunda vxori existenti tempore mortis.*

9 *Nati post mortem testatoris, in relictis purè, vel in diem certam, agnatis & cognatis non admittuntur ad ea relicta.*

10 *Limita, cum testator legat filijs alicuius, qui tunc non habebat filios: vel cum legat in plurali, & vnum tantum haberet.*

11 *Conceptus in vita testatoris, an habeatur pro nato in fideicommissis.*

12 *Filiorum absoluta institutio etiam posthumos nascituros includit.*

13 *Filijs relicta in causam necessariam, etiam posthumos continent, veluti pro dote, pro alimentis.*

14 *Agnatis, aut cognatis, vel filijs alicuius extranei relictum vt debeatur, non comprehendit nisi eos, qui nati erant tempore testamenti.*

15 *Vxori alicuius relictum debetur, quamuis maritus prædecesserit testatori: Non tamen debetur sequenti vxori id, quæ post testamentum, præmortua illa, quæ erat tempore testamenti.*

16 *Limita, nisi tempore testamenti non habuisset cognatos, cognatos, vel vxorem: nam de futuris videtur sensisse.*

17 *Limita in legatis fauorabilibus.*

Vniuersalis locutio comprehendit etiam eos, qui aliàs non continerentur.

18 *Limita tum aliquo respectu, etiam de futuris testator videretur sensisse.*

19 *Limita tum aliquo respectu, etiam de futuris testator videretur sensisse.*

20 *Testator in dubio videtur prouidisse familiæ suæ, agnatis, cognatis suis, & de rebus suis disposuisse.*

Familiæ, & agnatorum mentio: intelligitur de familia testatoris.

21 *Transuersales, an contineantur in relicto, agnatis, familiæ, & agnationi.*

22 *Prolis appellatio, quos denotet.*

23 *Progenies, proles, stirps, posteritas sinonima sunt.*

24 *Linea dupliciter accipitur, & in dubio, de recta intelligitur. Et plura scribuntur in proposito, cum de linea alicuius dispositio loquitur.*

25 *Agnationis nomen, quos designet.*

26 *Familiæ nomen, quos contineat.*

27 *Domus appellatione in fideicommissis, qui contineantur.*

28 *Generatio. Et de Genere, qui sub his nominibus contineantur.*

29 *Cippus nomen, quos significet.*

30 *Prosapiæ nomen, quos includat.*

31 *Parentum nomine, qui contineantur.*

32 *Consanguinorum nomen, quos designet.*

33 *Proximorum appellatio, quos includat.*

34 *Consanguineorum nomine, qui contineantur.*

35 *Consanguineorum nomen quatuor modi accipitur.*

36 *Propinquorum appellatione, qui contineantur.*

37 *Posterorum appellatione, qui contineantur.*

38 *Suorum appellatio, quas comprehendat.*

39 *Cognatorum nomen, quos contineat.*

40 *Affines, qui sint.*

41 *Attinentes, qui sint.*

42 *Consortes, qui sint.*

43 *Liberorum, & descendentium nomine, qui contineantur.*

44 *Filiorum appellatione, an contineantur nepotes.*

45 *Et an vlteriores.*

46 *Et vbi filij in conditione positi sint, nepotes contineri constat.*

47 *Vel vbi testatoris mens in hanc, vel in alteram partem impellit.*

Veluti si nominatim de filijs dictum sit.

48 *Aut cum aliquid durum vel irrationale contingeret, visi contingerentur.*
49 *Vel cum per verba universalia testator locutus fuisset.*
50 *Aut cum in aliquem futurum cuentum.*
51 *Item in primogenituris, & maioratibus filiorum mentio liberos designat.*
52 *Et in feudalibus.*
53 *Intellige in primogenijs, cum de filijs in plurali fuit habita mentio.*
54 *Item si de filijs descendentibus.*
55 *Vel cum secundum usum loquendi filiorum appellatio nepotes designaret.*
56 *Filiorum mentio cum ad extraneos refertur, nepotes non continet.*
57 *Idem cum extant filij: secus ubi filij non extant.*
58 *Et cum in filijs primi gradus semel habuit locum, non ulterius proferetur.*
59 *Et ubi extat filius, & nepos ex alio, an hic cum eo concurrat?*
60 *Filiorum appellatione, an contineantur nepotes, praesupposito quod tempore dispositionis extitissent filij, sed non tempore cedentis diei.*
61 *Communis est, quod contineantur.*
62 *Nepotes non continentur filiorum appellatione, cum de eorum incommodo agitur.*
63 *Agnatis & cognatis alicuius tertij relictum, omnibus, & singulis viriliter debetur.*
64 *Agnatis, cognatis, & illis de familia beneficiatis, proximiores ipsi testatori admittuntur.*
65 *Numerus pluralis in substitutionibus agnatorum, in uno tantum verificatur, & è contra.*
66 *Numerus pluralis operatur, ut contineantur qui alias non continerentur, quod ibi plenè discutitur.*
67 *Proximioribus admissis, an sequentes repellantur.*
68 *Cuilibet ex agnatis relictum, omnibus, & singulis debetur.*
69 *Fideicommissa conditionalia relicta liberis, & agnatis, debentur existentibus tempore casus fideicommissi licet non natis in vita testatoris.*
Nati tempore casus fideicommissi habiles sunt, licet non nati vivo testatore.
70 *Contra tamen tenuerunt multi.*
71 *Quorum opinio à complurib⁹ recipitur, declarando ut ibi.*
72 *Natus post casum fideicommissi non admittitur.*
Legatum uni relictum diversis temporibus cedere non potest.
73 *Et si postea natus propinquior, aut par sit: iam admisso, non advocat, nec partem, nec totum.*
Sed contra tenuerunt multi.
74 *Voluntates testatorum an possint stare in suspenso.*
Legatum duobus relictum diversis temporibus quandoque cedit.
75 *Alienatione facta contra testatoris prohibitionem, qui postea nascuntur, alienationem factam revocare possunt.*
In potestate gravati esse non debet, ut fideicommissa ordinata evertere possit.
76 *Nascituris institutis, aut alter beneficiatis, veniunt, qui nati sunt post conditionis fideicommissi adventum.*
77 *Fideicommissum cum perpetuum constituitur inter agnatos, vel descendentes, transit de uno in alium iuxta illorum proximioritatem.*
78 *Portio repudiantis, vel non valentis fideicõmissum agnoscere, defertur substituto, aut coniuncto, sin autem retinet, apud gravatum.*
79. *Naturales tantum ex contineantur in fideicommissis dispositivis ad favorem filiorum, & descendentium.*
80 *Negativa plus potest, quam affirmativa.*
81 *Spurij non continentur appellatione filiorum in hominem dispositionibus: nec sub nomine, de domo, & de familia, numero 52.*
82 *Naturales non sunt agnati patris, nec inter agnationis habent cum agnatis paternis.*
Naturales cum agnatis paternis non habent successionem alterius, vel passivam.
83 *Naturales non sunt de domo, nec de familia patris.*
84 *Nec familiæ, & domus, nobilitate gaudent.*
85 *Habent tamen iura cognationis, cum coniunctis ex linea matris.*
86 *Naturalis appellatione largo modo continetur quilibet, natus ex soluto, & soluta, modò non ex coitu punibili.*
87 *Immo etiam natus ex coniugato, & soluta.*
88 *Bastardi appellatione, quis contineatur.*
89 *Naturales, & bastardi, sub nomine consanguineorum continentur.*
90 *Spurius an quis praesumatur, vel potius naturalis.*
91 *Adoptivus continetur in dispositione patris adoptiui de liberis, & agnatis, & filijs suis.*
Item & in dispositione de agnatis, & cognatis alterius, cum ipsu ipsius adoptatus fuisset.
Adoptivus habet illas successiones, quas habent verifilij, in bonis patris adoptiui.
92 *Adoptivi commentur in dispositione de filijs relata ad eũ, qui ex natura filius habere nequit.*
93 *Adoptivi non includuntur in dispositione hominis facientis mentionem de filijs alicuius, non ipsius disponentis.*
94 *Adoptivi iura agnationis, & cognationis assequuntur.*
95 *Exheredatus intelligitur, an vti ingratus repellatur à fideicommisso.*
96 *Et an à feudi successione.*
97 *Primogenitura eius an ex causa auferri possit.*
98 *Interficiens aliquem non succedit in eius hæreditate, nec fideicommisso subordinato post eum.*
99 *Odiosi non includuntur in generali testatoris ordinatione.*
100 *Offensa videtur remissa, cum testator postea illum vocat.*

Articulus XXII.

1 VTilis est, & valde practicatus propositus Articulus, quem subiectis Conclusionibus expediendum esse putaui. Prima est: Fideicommissum, prout aliud beneficium, collatum in eum, qui tempore testamenti non est in rerum natura, nec speratur esse, pro non scriptum, & inualidum est, *l. penult. ff. de his quæ pro non script. & l. 1. §. & cum triplici, & §. in primo, C. de cad. toll.* idem est, si ab hostibus captus foret, & ab illis non reuerteretur, *d.l. penult.* Et similiter, si aliquo obstante sibi impedimento incapacitatis, relictum capere nequiret, pro non scripto

scripto habetur, *l.si in metallum, & l. 1. & l. si. ff. eo.* & plenè scripsi *Tract. de iure fis. in tit. de incapacitibus.* Aduertendum tamen est relinqui posse ijs, qui sperantur fore in rerum natura, veluti nascituris, *l.placet. ff. de liber. & posth. §. postumus autè, Instit. de legat. §. 1. Instit. de bon. pos.* Socin. iun. *cons. 172. nu. 28. lib. 2.* Ruin. *22. col. pen lib. 2.* Gabr. *101. num. 14. & 15.* 6 *lib. 2. dixi inf. num. 76.* Bart. *in l. seruos, ff. de alimentis legat.*

2 Secunda est: fideicommissario, vel alio beneficiato, decedente post testamentum, ante mortem testatoris, relictum euanescit quò ad eum, nec ad suos transmittitur hæredes. *d. l. 1. §. & cum triplici, & §. pro secundo, C. de cad. tollend.* nempè, vt ibi caducum redditur. idem est, si eodem casu simul perierint testator, & fideicommissarius: nec apparet fideicommissarium superuixisse, *l. idem est, & l. seq. ff. de reb. dub.*

3 Tertia est: fideicommissario existente tempore mortis testatoris, si quidem fideicomissum sit purè, vel in diem certam relictum, ex die mortis testatoris ac etiam ante aditam hæreditatem, cedit dies relicti, & ex tunc fideicommissum ei acquiritur quoad effectum transmissionis ad hæredes. *l. si post diem. ff. quan. dies leg. ced. & d. l. 1. §. Cum igitur, C. de cad. toll.* acidcirco fideicōmissarius licet vniuersalis decedens ante agnitum fideicommissum, illud agnoscendum transmittit ad suos hæredes, *d. l. 1. §. in nouissimo, & §. sed hæc quidem, & l. cogi. §. idem Metianus, & l. postulante, in princ. ff. ad Trebellian. & l. a testatore. ff. de condit. & dem. & C. de fideicom. l. 3.* Bart. *in l. cum filio familias, num. 12. & num. 13. ff. de leg. primo,* & sequuntur communiter Doctores *ibi,* Ias. Ripa. & repetent omnes, & consulendo, idem Bart. *cons. 13. Ex facto, num.* 10. Dec. *consilio 478. col. 2. & cons. 490. col. fin.* Socin. iun. *cons. 129. nu.* 5 *in primo,* Natta *consil. 471. num.* 14. Roland. Val. *cons. 46. num. 4. in* 3. & in hoc differt fideicommissaria hereditas ab hæreditate directa: nam hæc licet delata, ante aditam, ad hæredes non trasfertur *d. §. in nouissimo, dixi in art. 31. num. 3.*

4 Quarta est, cum fideicommissum conditionale est, aut in diem incertum: decedente legatario, seu fideicommissario, ante aduentum conditionis, & diei incertæ, fideicommissum ipsum euanescit, & intercidit, vti caducati *d. l. prima. §. fin autem sub conditione, C. de cad. toll. & l. intercidit, & l. dies incertus, & l. hæres meus, ff. de condit. & demonst. & l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebellian. & l. si in personā C. de fideicommiss.* nec transmittitur ad hæredes, vti probant iura illa, etiam quòd agatur de fideicommisso ascendente conditionali, gloss. *in verbo, de relictis, in l. 1. C. de his qui ante apert. tab.* quam sequuntur ibi Bart. Bald. Salic. Fulgos. Paul. & Corn. & est casus *in dicto §. cum ita,* vbi plenè Alexand. *in vltimo not. ab.* & communem ac sequendam in consulendo, & in iudicando, dicit Ripa *ibi, num.* 60. & omnium plenissimè Zanchus, *num.* 147. *cum pluribus sequentibus,* & plenissimè dixi *in dicto art. numero* 6.

5 Si tamen in vita fideicommissarij purificata esset conditio, quia tunc de fideicommisso conditionali purificato, idem ius statuendum esset, quod de fideicommisso puro, *ad text. in l. fin. §. 1. ff. de vulg. & pup.* & inde notatūr Areti. & Ias. Idcirco locus, eo casu, esset transmissioni prout de puro, Soc. *cons. vlt. col. 2. in* 4. Cæphal. *cons. 132. nu. 8.* Roland. *cons. 46. num. 4. in* 3.

Hæc sane procedunt, cum nominatim alicui relinquitur: quòd si sub nomine appellatiuo, vel coniūctiuo, vt quia relictum sit filijs, agnatis, cognatis, familiæ, & huiusmodi, quo tempore, qualitas hæc à testatore expressa, cōcurrere debeat: alia est inspectio, nempe aduertendum est, an agatur de fideicommisso puro vel conditionali, & an relictum sit coniunctis ipsi testatori, vel extraneis, quam etiam materiam similiter per conclusiones explanare decreui.

7 Quinta itaque conclusio est: Cum agitur de relicto purè, aut in diem certam coniunctis ipsi testatori, veluti filijs, liberis, descendentibus, agnatis, cognatis, & affinibus, sufficit qualitatem affuisse tempore testamenti, licet desierit: vel sal tem adesse tempore eius mortis, ad hoc, vt relictum debeatur: sicuti est casus *in l. si cognatis, ff. de reb. dub. in l. cum ita, §. in fideicommisso, ff. de leg. 2. & in l. qui filiabus, ff. de leg. 1.* quæ iura simul iuncta sic probant, & sic tradidit Bart. *in d. l. si cognatis, col. 2.* dum opponit de textu *in d. §. in fideicommisso ibi,* [tempore mortis,] & post Din. supplet, vel tempore testamenti, *d. l. si cognatis,* etenim vna lex aliam supplet, & declarat, *l. vtrum, ff. de petit. hæred. & l. sed & posteriores, ff. de legib.* & sequitur Soc. *ibi. ante num. 16. vers. secundum est, & in 10. col. vers. 4. conclusio* Decius. *cons. 23. col. vlt.* Alba *cons. 69. in fine* Menoch. *cons. 41. nu. 40. & idem* Menoch. *cons. 106. nu. 2. & inf. & nu. 7.* & in relicto filiabus, quòd sufficiat natas esse tēpore testamenti, vel mortis testatoris, Cuman. Alexand. & Ias. *in l. filiabus, ff. de leg. 1.* ideoque relictum agnatis, & cognatis testatoris, debetur illis qui fuerunt agnati, aut tempore testamenti, aut tempore mortis testantis, & est communis omnium traditio. & ex communi sic ad purè relicta restringi dispositionem *d. l. si cognatis.* tradidit Cacheran. *cons. 71. numero vigesimoquinto,* in concursu autem, an habens qualitatem tempore testamenti præferatur habenti tempore mortis, tetigit Menoc. *d. cons. nu. 11.* & affirmatiuè sensit, per tex. *in l. cum ita, §. in fideicommisso, ff. de l. 2. & latius num. 15. & inf.* & idē Menoch. *& cons. 41. nu. 41.* post Ruin. *cons. 231.* Conclusionem communiter receptam, ampliauit Clariss. Torniell. præceptor meus, *in rep. §. Quidam vellē, sub num. 28. & 29.* etiam quod testator dixisset, agnatis meis relinquo, nā adhuc venirent agnati concepti & nati post testamentum, & plenè respondet *ad l. si ita ff. de auro & arg. leg.* sequitur Menoch. *cons. 106. nu. 283. &* fuit traditio Bart. an[illegible]os *in d. l. si cognatis,* vt retuli infra *num.* 14. Quam tamen limitauit Bartol. *ibidem,* in ijs, quos testator ignorabat sibi coniunctos, aut mortuos esse putabat, *per tex. in l. si quis ita §. si quis, cum ignoraret, ff. de testamen. tut.* qui text. præcisè loquitur in filijs, & subsequitur Socin. *ibi sub nu. 27.* & est ratio: quia legata, & fideicommissa obsse-

ctionem

ctionem solent relinqui. *Anec adiecit. ff. pro socio*; circa ignotos autē, & quos decessisse arbitramur, affectio considerati nequit, *l. non est ferendus, ff. de transact.* Limita secundò, in relicto vxori: nam si per diuortium à viro separata fuerit, non debebitur relictum, *l. item legato. §. fin. ff. de legat. 3.*

8 Ex his infertur, non bene sensisse Bald. *in l. fin. num. 7. C. de indic. vid. toll.* quatenus concludit, relictum à marito vxori sub nomine appellatiuo, prædecedente vxore, quam tunc habebat, non deberi secundæ vxori, quam habebat tempore mortis, argumen. text. *in l. si quid earum, §. fina. ff. de leg. 3.* vbi tamen in contrarium arguit, de textu *in l. places, ff. de liber. & postum.* Nam contra Bald. videtur casus *in d. l. si cognatis, in d. §. in fideicommisso, & in d. l. qui filiabus*, quia in coniunctis testatori, sufficit qualitatem coniunctionis extare tempore mortis testatoris, per illa iura, & sic determinauit Alexand. *cons. 171. num. 6. in 2.* vbi plenè respondet ad text. in d. §. fin. Bal. tamen dictum probarunt Franc. Cremens. *singul. 8.* Felyn. *in cap. secundo, columna tertia, extr. de treu. & pace*, Ias. *in l. diuortio, §. quod in annos, numero vigesimo, ff. solut. matrim.* Dec. *in cap. quoniam Abbas, num. 16. ext. de off. deleg.* Catel. Cotta, Guliel. Bened. & alij relati à Menoch. *cons. 97. num. 81. in primo, & 106. num. 69. lib. 2.* Mant. *de coniectur. libro octauo, tit. 5.* adeo vt Baldi illa traditio videatur communiter recepta, & pro eo facit ratio: nam cum testator vxorem habens vxori reliquit, de certa persona tunc sensisse videtur, nec facilè cogitatum ab eo præsumi potest de futura vxore, sicut cum relinquit filijs agnatis, & cognatis, nam nomina hæc pro sui natura plures continent, citra casum aduersæ fortunæ.

9 Qui verò tempore testamenti, aut mortis testatoris, agnati, aut cognati, non sunt, quo tempore cedit dies relictorū purè, & in diem certā, sicuti superius exposui, qui postea nati sunt, hi ad fideicommissum non admittuntur, sicuti clarè probant text. *in d. l. si cognatis, & in d. §. in fideicommisso*, nil mirum, quia conceptus, & natus post aliquius mortem, eidem non agnascitur, vel cognascitur, *l. item prætor. ff. de suis & leg. & l. Titius, ff. eo. & l. si quis filio, §. primo, ff. de iniust. test.* secutus est Socin. *ibi*, sub numero vigesimoseptimo, & numero trigesimo, & consuluit Bartol. in consilio incip. Bonauentura, vbi inquit quòd instituto fratre, & eius filijs, filij nati post testatoris mortem non habeant partem, per text. *in dicta l. si cognatis*, & quia sicut natus tempore testamenti, & mortuus ante testatoris mortem, non assequitur legatum, quia tempore, quo cedit dies legati, non est in rerum natura, sic & pariter, qui non est natus tempore, quo relicti dies cedit, & fuit ratio Lambertini de Ramponibus de quo infra. Quocirca relictum filijs, aut liberis, fratris, aut alterius ipsi testatori coniuncti, non deberi natis post mortem testatoris, determinarūt Bald. *consil. 488. Quidam Titius, ad finem, in 3.* Angel. *cons. 38. Quidam Ioannes.* Clarè & in individuo, Roman. *cons. 231. Præmissorum.* Paul. Castren. *consil. 16. Viso puncto, columna penultima in 2.* Bened. Cap. *consil. 35. in primo dubio.* Ancharan. & Imo. *in cap. indicante, num. 13. ext. de testament.* vbi in relicto liberis, Alciat. in terminis, *consil. 47. & consil. 76. libro nono*, & vltra hos Socin. *cons. 73. num. 25. in 3.* Tiraquell. *de retract. Lignag. §. primo, glos. 9. num. 84.* Roland. *consil. 70. num. 9. in 3.* Surdus *consil. 125. numero 35.* Menoch. *consil. 106. num. 12.* & latius, *num. 66. & cons. 413. num. 8. & in præsump. 93. num. 1. lib. 4.* Et concluso hæc multo magis procedit in institutionibus hæredum Alciat. *cons. 163. lib. 9.*

10 Limita, quando testator legasset filijs filij, aut alterius sibi coniuncti, qui tunc filios non habuisset: nam venirent nati & concepti post testatoris mortem, *argumento text. in l. ei quoque, ff. de pecul. leg.* & sic notauit Bartol. *in dicta l. si cognatis, in principio, secunda columna.* Sequuntur cæteri post eum, & in specie Socin. *ibi, in principio, septima columna*, vbi inquit idem esse, cum in plurali legasset filijs Titij, qui tunc vnum tantum habuisset: nā vis pluralis sermonis etiā nascituros cōprehēderet, ad tex. & quod inde notat Bart. *in l. fin. ff. ad Trebell.* & in terminis nostris, Barto. *in l. qui quartā, §. fin. & in l. qui filiabus, ff. de leg. primo*, Idem quoque post Bartol. tradidit Paul. Castr. *cons. 247. ante numeratum quartum, in primo*, Alexand. *cons. 173. ante numerum tertium, & numero septimo, in 2.* & in puncto de institutione filiorum ex tribus fratribus, quorū duo tunc filios non habebant, vt veniant quicunque nati ex illis duobus, post testatoris mortem, in vno ac eodem casu, Paris. *consil. 71. in 4.* & Socin. iunior, *consil. 172. numero trigesimofexto, lib. 11. & cons. 72. in 3*, & idem quoque præsupposuit Deci. *in cons. 253. ad finem*, & vtrumque dictum probauit D. Torniell. *in repet. §. quidam relict. numero vigesimooctauo.* Sed contra quòd oporteat hos nasci post testamentum, in vita tamen testatoris, antequam cedat dies relicti, sensit Soc. *d. cons. 73. num. 25. in 4.* cōsidera, quòd si restringamus limitationem Bart. ad mentem Socini, limitatio hæc nihil prodesset, quia coniuncti testatoris nati post testamentum tempore eius mortis indubitanter admittuntur, dicta lege si cognatis: quamobrem largè accipe limitationem in omnibus natis post testamentum, siue in vita, siue post mortem testatoris, & sic clarè voluit Socin. iun. *d. consil. 72. num. 24.* & ante eum Paul. Cast. *d. consil. 247. num. 2. & 4. & clarius in 7. columna* Alexand. *consilio 171. numero tertio & numero 7. cum aliis adductis infra num. 16.*

11 Limita secundò in cōceptis in vita testatoris nam hi pro natis ad eorum commodum censeri debent, *l. qui in vtero, ff. de statu hom.* & quia conceptus quamuis non natus, iura successionis habet ex omni capite, vnde liberi, vnde agnati, & cognati, *d. l. Titius, & l. seq. ff. de suis & leg. et d. l. si quis filio. §. 1.* ac ideo ad retractum agnatitium admittitur, qui tempore venditionis conceptus est, quamuis non natus, latissimè Tiraq. *d. loco, a num. 77. vsque ad num. 82.* Itē in conditione, si sine filijs, continetur postumus grauati, *l. inbemus. §. pen. C. ad Trebell.* & postumi institutio cōprehendit postumos

mos natos, nedum post testamentum in vita testatoris, sed etiã postumos natos post eius mortem, *l. placet. ff. de lib. & posth.* & tutela data filijs cõprehendit etiam postumos, *l. qui filiabus. ff. de testam.* Item ratio coniunctionis operatur, vt etiam qui non erat coniunctus tempore testamenti, & qui reperitur coniunctus tempore mortis, admittatur ad relictum, *d. l. si cognatis.* Igitur & quoque operari debet in eo, qui cõceptus fuit in vita testatoris, & pro hac parte arguit Socin. *in dicta leg. si cognatis, sub num.* 20. clarè autem sic decidit Paul. Castr. *d. consil.* 16. *colum. penult. in* 2. & D. Torniel. *in d.* §. *quidam vellẽ, ante num.* 40. Menoch. *in præalleg. cons. & in d. præsumpt. 93. num.* 4.

Contra verò, quòd postumi non veniant, videtur decidere text. *in d. l. qui quartam,* §. *fin. in d. l. qui filiabus. ff. de leg.* 1. vbi relictum filiabus testatoris, ad iam natas, non autem ad postumas refertur, quamuis aliud constitutum videatur in tutelis, *l. qui filiabus. ff. de testam. tut.* & si ita decisum reperitur in relicto filijs testatoris, fortius in relicto agnatis, & cognatis, & sic clarè sensit Bartol. *in dicta l. si cognatis, col.* 2. dum opponit de tex. *in dicta l. placet,* Socin. *ibi. num.* 29. *& in dicto suo consilio* 73. *num.* 25.

Pro concordia horum iurium variè se inuoluut Doctores, vt per Cuman. & Soci. *in dicta l. si cognatis, num.* 27. *& infra,* communiter recipitur Bart. doctrina *in d. l. qui filiabus,* vt ibi per Alexan. & Iaſ. & per Bened. Ca pr. *cons.* 35.

12 Ego autem inhærendo dictis maiorum nostrorum, dico, quòd aut agitur de institutione filiorum ipsius testatoris, & hoc casu, filiorum absoluta institutio comprehendit etiã postumos *dicta l. placet.* nam testamenti fauor, ne aliàs ob illius præteritionem inualidetur, sic exposituit: & quia dum testator filios instituit, censetur sibi in causam necessariam prouidisse, ne alioquin ob præteritionem filiorum testamentum inualidetur, & sic etiam ob illam rationem postumos instituisse, *ad not. ita in l. Gallus,* §. *primo ff. de liber. & posth.* & sic consuluit Oldrad. *consilio* 212. *Quidam in suo.* Sequitur Ioan. Andr. in addition. ad Specul. *in rubr. de testament. colum. penult.* Feder. Senens. *consilio* 40. *Testator instituit,* & in institutione filiorũ gloſſ. Bartol. Paul. Alexand. Iaſ. & communiter Doctor. *in dicta l. qui filiabus,* Ruin. *consilio trigesimo, columna prima, in* 2. Alciat. *in l. pronunciato, in verbo, agnatorum. ff. de verb. sign.* & in institutione ventris per hæc verior videtur opinio contra Angel. vt Institutio non ad primum ab vxore conceptum coarctetur. Boer. *decis.* 184. *in fine.* Alba *cons.* 85. *nu.* 4. Menoch. *cons.* 41. *num.* 37. vbi huius quoque opinionis recenſuit Bal. Paul. Alexand. Barbat. & Alciat.

13 Et idem quoque est in relictis particularibus, ad quæ testator de iure tenebatur, veluti quia legasset filiabus suis dotes, aut alimenta, nam cum ad hæc de iure teneatur, *l. si quis d liberis, ff. de lib. agnosc. l. qui liberos, ff. de ritu nupt. cũ similibus*: proinde legatis dotibus, vel alimentis, filiabus suis, quia pro exoluendo debito necessario videretur reliquisse, ad ſcripta *in Auth. præterea, C. inde vir & vx. et. in l. si cũ dotẽ,* § *si pater, ff. sol. mat.* & neceſſitas hæc occurrit etiam quò ad postumas, ideo & ipſæ continerentur. fic Paul. Caſtr. *in dicta l. qui filiabus,* ſequuntur Alexand. *ibi, in secunda columna,* Aret. & Iaſ. & Ruin. *dicto consil.* 30. *columna prima, in* 2. in alijs autem particularibus relictis, & ordinationibus, Bart. distinguit inter tutelæ dationem, & inter alia relicta ad patrimonij diminutionem, pertinentia: quæ ſane distinctio mihi post Imo. ibi, Socin. *in d. l. si cognatis. sub numero* 28. nõ placet: quo circa *dicta l. qui filiabus. ff. de leg.* 1. moderanda erit ad textum *in dicta l. qui filiabus. ff. de tastamen. tut.* vt ſcilicet legata filijs aſcripta postumos, cõtineat, prout tutelæ datio: niſi teſtator de postumo ignoraſſet, *dicta lege, ſi quis ita,* §. *ſi quis cum ignoraſſet. ff. de teſtam. tut. notatur in dicta l. qui filiabus.* alias limitationes proſequere, vt infra, *nu.* 17. *& ſequen.*

14 VI. Concluſio eſt: Relictum purè vel in diem certam, filijs agnatis, & cognatis, alicuiùs extranei: quia in eos non ranta cadit affectio, prout in coniunctos ipſi teſtatori: idcirco non comprehendit niſi eos, qui nati erant tempore teſtamẽti, quibus teſtator potuit videri affectus, ideo nati post teſtamentum non continerentur in legato, ſic Bartol. *in dicta l. ſi cognatis, columna ſecunda, per text. in l. ſi ita. ff. de auro & arg. leg.* vbi limitat *dicta l. ſi cognatis,* vt locum habeat in cognatis ipſius teſtatoris, non in cognatis alicuius tertij. Item ampliat legem illam, de rebus ad perſonas: quam tamen fauore coniunctionis limitat non habere locum in relictis, ipſi teſtatori coniunctis, & hæc dicta ſunt à Doctoribus communiter recepta, vt ibi per Socin. *ante num.* 26. vbi reſpondet ad text. *in l. fin. in princ. ff. de legat. ſecundo,* qui in contrarium videtur vrgere, quæ nota, & ſigna in materia *d. l. ſi ita.*

15 Ex qua communi traditione comprobatur Bald. *decis. in l. prædia. C. de fideicommiſſ.* vbi decidit legatum relictum vxori Titij, deberi, quamuis Titius prædeceſſerit teſtatori, & illa deſierit eſſe eius vxor, quia ſufficit qualitatem vxoriam affuiſſe tempore teſtamenti, *dicta l. ſi cognatis, & l. Mela, in princip. ff. de alim. cib. leg.* Quòd ſi vxor illa premortua eſſet teſtatori, non deberetur ſecundæ vxori ductæ post teſtamentum, & ante mortem teſtatoris, quia in extraneis qualitas in puræ relictis deſideratur tempore teſtamenti, & ſic tradidit per ſupradicta Alexan. *conſ.* 171. *nu.* 2. *in* 2. vbi præterea adducit Anchar. & Imo. *in c. indicante, ext. de teſtam.* & idem quoque firmauit Iaſ. *in dicta l. qui filiabus, in* 3. *notab.*

16 Limitatur autem communis hæc traditio, ei tempore teſtamenti, extraneus ille non habuiſſet cognatos, vel vxorem, nam tunc de fututis intelligeretur, *ad l. ei quoque. ff. de pecul. leg. & l. fundus qui locatus. ff. de fundo inſtr.* not. Bart. *in dicta l. ſi cognatis, col.* 2. *in princ.* & abundè dixi ſupra, *num.* 10. idcirco legãtum aſcriptum vxori Titij familiaris ipſius teſtatoris, qui tunc vxorem non habebat: debetur vxori ductæ post teſtamentum, ſiue in vita, ſiue post teſtatoris mortem. Et primæ ac ſe-

ac secundæ, sicuti in specie respondit Alexand. *dicto consil. 171. num. 3. & 7.* sequitur Picus *in rep. §. Titia cum nuberet ff. de legat. 2. quæst. 28. numero 108.* Didac. *in cap. requisiti, numero tertio, ext. de testament.*

17 Limita secundò, in legatis, & relictis favorabilibus, ascriptis per nomina appellatiua, nam comprehendunt omnes, nedum natos tempore testamenti, sed etiam post, ac etiam post mortẽ testatoris, sic Alexan. *dicto consilio sub numero tertio*, vbi in legato alimẽtorum relicto Ioanni, & eius vxori, fuit nedum vxorem, quam testamenti tẽpore habuisset, sed & ductã post testatoris mortem, legatarias omnes esse, per text. *in dicta l. ple-cet. ff. de liber. & posthum.* qui tamen textus loquitur in necessarijs, & coniũctis ipsi testatori, & rationem particularem habet, veluti dixi supra, *numero 12.* item quia in favorabilibus indefinita æqui pollet vniuersali, Bart. *in l. si pluribus. ff. de legat. 2.* ni si aliqua particularis affectio mouisset testatorẽ respectu illius, tunc tempore testamẽti vxoris. & opinio Alexandri spernenda non videtur in istis favorabilibus, per rationem proximè dictã: quamuis Picus, & Didac. supra relati, contra sentiant in casu, cum tempore testamenti vxorem legatarius habebat: sequitur Menoch. *dicto consilio 97. numero 85.* ex quibus infertur ad decisionem casus, super quo hæc scripta consuluit Camill. Borell. *cons. 96.* Testator legauerat Centum filiæ Titij cõsanguinei sui in causam dotis Titius habebat duas filias, prima innupta decessit: consuluit legatum deberi secundæ.

18 Limita tertiò, cum testator Titio, & omnibus eius vxoribus reliquisset: nam quia vnam tantũ eodem tempore habere potest. *l. cum qui duas. Cod. de adult.* iccirco relictum omnes comprehẽderet, ductas post testamentum, & post eius mortem, quia vniuersalis locutio comprehẽdit etiam ea, quæ alias non continerentur. *l. Iulianus. ff. de legat. 3. & l. librorum, §. quod tamen. eodem. lib. 33.* Natta *consilio 63. numero decimotertio*, Cæph. *consilio 150. columna secunda*, Roland. *consilio 2. in 4.*

19 Limita quartò, cum legatum, nedum fauore legatarij, sed etiam fauore alterius potest videri relictum, veluti in casu proximè relato, consideratis Alexand. *dicto cons. 171. colum. 3. versic. præterea dato*, vbi considerat, quòd legatum relictum Ioanni familiari ipsius testatoris, & eius vxori, videtur fuisse relictũ fauore ipsius Ioannis pro eum subleuando ab onere alimentorum vxori præstandorum: idcirco omnibus eius vxoribus debeatur, nisi particularis testatoris affectio ad eius vxorem tunc præsentem, legatum faceret personale. Similem cõsiderationem habuit Rui. *dicto consilio trigesimo, in primo dubio, volum. 2.* vbi determinat legatis centum singulis filiabus Titij, pro earum dotibus, legatum deberi etiam postea natis, & post testatoris mortem: quia potest videri relictum, non tantum fauore filiarum, quantum etiam fauore Titij, pro eius subleuatione ab onere dotandi proprias ipsius filias.

20 VII. est Cõclusio: cum testator reliquit agnatis, cognatis, & familiæ, intelligitur reliquisse agnatis, cognatisque suis, ac familiæ suæ, nõ autem sensisse intelligitur de extraneis, Bartol. *in l. filius familias, §. cum pater. ff. de legat. primo, & in l. peto, §. fratre. ff. de legat. secundo, & in dicta l. si cognatis, numero secundo, per text. in l. cum acutissimi, C. de fideicommis. & in dicto §. fratre.* Adde, quòd idem est in rebus, vt de suis dispoſuisse intelligatur, idem Bartol. *in l. cum in testamento, ff. de auro & arg. leg. & in l. ex facto, in princ. ff. ad Trebellian.* Coment. Imol. Paul. Aretin. Alexand. & Ias. *in l. legato generaliter, ff. de leg. primo*, etiam quòd res ipse in genere consistant, veluti in frumento, vino, vestibus, & huiusmodi, vt de his quæ testator habebat, relictã interpretetur, notat Bartol. *per illum text. in l. 3. ff. de vino, trit. & oleo leg.* sequitur Pancirol. *cons. 125. numero secundo*, Ioan. Anton. Lanar. *cons. 50. num. 4. & 5.* vnde inferunt rebus peremptis petite legatũ, & de hæredibus quoq; si sit mentio, intelligitur de hæredibus testatoris. Curt. iun. *consil. 139. num. 12.* Paris. *consilio quinquagesimoprimo, volum. pennl. & vlt. in 2.* & in terminis, vt agnatorum, cognatorum, & familiæ mentio, de testatore intelligatur, notat Alexand. *cons. 213. in 6.* Soc. *cons. 240. in 7.* versic. postremò quòd liberi, & idem Sotus apud Cur. senior. *consil. 40. col. 7.* Iacob. à S. Georg. *in l. 1. C. de secund. nup.* & post cuius lo. de Garronib. *num. 92.* Ripa *in rep. §. Dinu, num. 31.* Paris. *in cons. 1. num. 59. & 60. in 3.* Port. Imol. *consil. 122. col. 3.* nouissimo Lanar. *cons. 53. lib. 1.* Cæphal. 318. *num. 14.* & adde quòd tantum est dicere, in familia de Bardis, vel in illis de Bardis, Bart. *in l. pronunciatio, in fine ff. de verbor. signific.* Imol. & Alexan. *in l. ex facto, §. si quis, col. vlt. ff. ad Trebel.* Ruin. *cons. 24. nu. 5. & 110. nu. 14. in 2.* vtrum autem capienda sit interpretatio de familia testatoris effectiuè, an contentiuè, dicam infra, *num. 26.* Præmissa intellige, nisi continuatio sermonis de aliis sensum fuisse demonstret: vt quia testator filios proprios habens, leget Titio, & filijs suis, nam de filijs Titij, non de filijs testatoris sermo accipiendus erit, sic Rebuff. *cons. 176. nu. 12.*

21 Difficultas est, an cum testator, de agnatis, agnatione, familia, prole, & per huiusmodi verba loquitur, intelligatur comprehendisse descẽdentes, ascẽdentes, & transuersales. & quæ persone sub his & similibus vocabulis contineantur. qua in re concludisque procedendo, ac recolligendo dicta maiorum nostrorum, in locis infra allegandis, dico.

22 Quòd cum testator loquitur de prole, inspecta propria & vsitata significatione, intelligitur de descendentibus suis. sic Bald. *cons. 221. Statuto cauetur, in 1 per text. in Authent. Licet, C. de natural. lib.* & idem Bald. *consilio 334 In quæstione, num. 8. lib. 3.* quod reperitur sub nomine Bart. de Salic. apud Anchar. *in ordine 95.* idem Bald. *in cap. 1. in tit. de gradib. succe.* Dec. *cons. 495. num. 6.* Boer. *decis. 256.*

23 Idem est, si testator, de posteritate, de stirpe, de progenie dixerit: Nam hæc, & prolis nomẽ, synonima sunt: Curt. iun. *cons. 5. nu. 40.* & de progenie, vt descendentes significet: scribit Corn. *cons. 317. Videtur. col. vlt. vol. 3.* vbi quòd impropriè pertinet

pertinet ad tranſuerſales: nam & hos ſub eo nomine contineri, dixit Roman. *in L. i ff. ad Sillanian.* idem Corn. *conſ. 234. num. 2. in 4.* Ideoque ſi teſtator vocaſſet oēs de prole, aut progenie: hi quoque continerentur ex vi vniuerſalis locutionis.

24 Linea autē duplex eſt, directa, & inflexa: Recta autem & ipſa duplex eſt: deſcendentium, & aſcendentium, *l. Stemmata. ff. de gradib.* Paterna, & materna: & eſt nomē collectiuum plurium perſonarum, & gradum, Salic. apud Anchar. *conſ. 95. num. 7.* Menoch. *conſ. 497. num. 1. & 585. num. 30.* & cum de linea ſit mentio, intelligitur de recta, non de tranſuerſali: ideoque de linea Franciſci ſunt omnes eius deſcendentes vtriuſque ſexus, maſculi, & feminæ: Tranſuerſales autem non ſunt de linea Franciſci, ſed de alia linea, quamuis ab eodem ſtipite procedant: ſicuti contingit de duabus vijs, quæ ab eodem principio diuertant: nam due ſunt. & qui eſt in vna, non eſt alia, ſic pulchrè decauit idem Bald. ſiue Salic. *in prælleg. conſilijs 321. in 1. 334. in 3.* Dec. *conſ. 365. colum. 3.* ad hoc text. notab. *in cap. 1. in tit. de nat. fuc. feu.* gloſſ. *in cap. quod dilecto, ext. de conſ. & affin.* & ſic quoque voluit Bart. in quodam ſuo conſilio relatus per Socin. *conſ. 33. nu. 9. in 3.* vbi inquit, quod linea alicuius accipitur, ſurſum & deorſum, non per tranſuerſum, ideo Nell. in tract. Bānitorum, *in 9. queſt. primi tempor.* dicebat, bannito Titio, &. omnibus de eius linea, fratres Titij non contineri in banno, ſic etiam ſtatutum loquens de cōiunctis per lineam paternam, intelligitur de iis qui à patre defuncti procedunt: Soc. *d. conſ.* Corn. *conſ. 113. nu. 2. in 4.* Dec. *conſ. 379. col. 2.* Ruin. *conſ. 98. colum. 2. in 1. & conſ. 23. col. 2. in 3. & conſ. ſeq.* & idem Ruin. *conſ. 149. num. 6. & 205. num. 3. lib. 2.* vbi quod linea teſtatoris à patre illius initiū ſumit. quod etiam prius ante eos clarè voluit Paul. Caſtren. *in L. maritus, C. de procurator.* vbi inquit, quòd linea Titij incipit à filijs eius, ſequuntur laſ. & alij, Dec. *d. conſ. 365. num. 4.* Ruin. *conſ. 49. numero 6. in 2.* non tamen vt Titij perſona excludatur: nam lineæ originem præſtat, nempe à Titio ducitur, & principiat in filio, Soc. *conſ. 81. colum. 1. & 2. in 4.* & eſt veritas. Quamobrem cum de linea alicuius in fideicommiſſis fit mentio, quemadmodum exponi debeat, ex præmiſſis poteſt colligi; ſed quod contentiuè debeat accipi ex facti circumſtantijs ſæpenumero diiudicari poterit, ſed an de linea Titij ſint, qui deſcendunt à filia Titij, aut à nepte ex filio, alia eſt conſideratio: & videtur quòd ſic, quia eſt de deſcendentibus, & videtur de mente nonnullorum ex ſupra relatis contra videtur de mente Bart. *conſ. 10. Viſo Statuto*, vbi inquit, quòd qui ex aliqua muliere mihi conſanguinea deſcendit, non eſt mihi con iunctus ex linea paterna, ſed ex linea materna, *Inſtit. de leg. agn. tut. §. 1. & ff. eod. l. ſicut autem*, ſequuntur Ruin. *conſ. 141. num. 21. in 5.* & Curt. iun. *conſ. 5. num. 23.* nam effectiuè accipi, probauit Ruin. *conſ. 153. num. 10. in 11.* ac ideo ſi dictum ſit finita linea hæredis mei, bona mea peruenianta ad Hoſpitale, non erit locus Hoſpitali, ſi contingat ex hetede nullum naſci: quia conditio ſit defecta, ſicuti ex pluribus probauit Alciat. *conſ. 46. lib. 9.*

25 Agnationis autem nomē magis amplum eſt: nam continet omnes perſonas cuiuſcumq; gradus per virilem ſexum coniunctas, deſcendentes, aſcendentes, & tranſuerſales, maſculos, & feminas, per maſculos coniunctas: ideo filius patri agnatus eſt, *l. filius, ff. de ſuis & leg.* Soc. iun. *conſ. 4. num. 13. in 2.* Tiraq. *de Retrac. lignag. §. 1. gl. 9. nu. 47.* Item filia, quòd ad patrem ſoror conſanguinea, ſoror patruelis, & amita, ius agnationis habent, nam omnes iſtæ perſonæ per maſculos coniunguntur, *l. lege, C. de leg. hæred. §. cæterum, Inſt. de leg. agn. ſucceſſ.* & ſic etiam linea agnationis hos continet, *vti eſt caſus in l. pronunciatio, §. communi iure, ff. de verb. ſign. in l. qui in adoptionem, ff. de adoption. & inſtitut. de legit. agnat. tut. in princ.* quibus in locis dicitur, cognationis nomine eos ſignificati, qui per feminas coniunguntur, quod etiam legitur *in l. 1. ff. Vnde cognati*, non tamen vltra decimum gradum de iure ciuili, agnationis, & cognationis nomen profertur, quo ad effectum ſuccedendi ex legibus, ſicuti notarunt communiter Doctores, laſ. & Dec. *in l. fin. C. Vnde cogna.* & ſic ſenſit Salic. apud Anchar an. *d. conſ. 95. ante num.* 10. Dec. *conſilio 321.* Quocirca fideicommiſſum relictum agnatis teſtatoris, aut agnationi, quod idem eſt, *L. inibus, ff. de reb. dub.* non ad deſcendentes, & aſcēdentes reſtringendum eſt: nam & tranſuerſales continebit: quia hi omnes ſunt de agnatione, & quidem propriè: ſeruatis tamen gradibus, ſicuti legitur *in d. l. cum ita, §. in fideicommiſſo*, & ſic cenſuit, quamuis non ita declaruetit, D. Mantica, *de coniectur. lib. 8. tit. 12. num. 12.* aduerſus Ruin. *conſ. 153. num. 9. in 2.* nam malè argumentatur Ruin. à prælegatis conſilijs Bald. & Sal. nam aliud eſt dicere de linea Franciſci, aliud de agnatione, & idem latiſſimè profecutus eſt Menoch. *conſ. 424. per totum, & ſub num. 21.* inquit, aliud eſſe, quod dictum ſit de Agnatione, aliud de Familia, et quod dixi, ſub nomine agnatorum contineri deſcendentes ad excluſionem tranſuerſalium, probatur auctoritate Bal. *conſ. 283. in 2.* Ruin. *conſ. 67. in ſecundo dubio, lib. 3.* Socin. iunior, *conſ. 14 ſin 3. vol.* Sed hic aduertendum eſt: Nam reperio à gtauiſſimis auctoribus reſponſum, in fideicommiſſis ordinatis in fauorem agnatorum pro conſeruatione bonorum in familia, & in agnatione, feminas agnatas non contineri, quia in eis finitur agnatio, *l. pronunciatio, §. fin. ff. de verb. ſignific.* & per text. *in §. cæterum, & in §. media autem, Inſtit. de leg. agn. ſuc.* ſic precisè cōſulendo tradidere Ruin. *conſ. 24. nu. 4. & infra, & in conſ. 110. nu. 14. & 161. nu. 7. & 8. in 2.* adducit deciſionem ſatis celebrem Petr. de Anch. *conſ. 27. Non feruato*, de ſubſtitutione facta de duobus antiquiotib. de familia, & idē fuit de mente Soc. *conſ. 63. ſub nu. 14. verſ. Item poſt mortem, in 3.* Gozadin. *conſ. 79. nu. 5.* Pariſ. *33. nu. 44. lib. 1.* Cror. *conſ. 48. nu. 36.* Alba *conſ. 54. nu. 5.* Clarè autē Crau. *conſ. 180. nu. 1. & 306. nu. 5. & conſ. 818. nu. 5.* vbi adducit, arguendo à ſtatutis ad vltimas voluntates: q̄ in ſtatutis admittentibus agnatos, ad excluſionem

matris aut cognatorum, quia fauore agnationis facta funt, non continerentur feminæ, quia per eas agnatio non conſeruatur. Bald. *conſ.473. Circa quæſtionem, num.3.lib.5.* Angel. *conſ.283. Inaduertentia, col.3.* Ioan.de Anan. *conſ.4.* Corn. *conſ.335. colum. 3.lib.1.* Dec. *in rubr.C. vnde leg. & in l.2.num.115.ff. de regul.iur.* & ſic quoque atguendo à ſtatutis ad vltimas voluntates determinauit idem Soc. *in l. Gallus*, §. *nunc de leg. colum.vlt.* ſequitur conſulendo Curt.iun. *conſ.154.nu.12.& 172.col.2.* de qua re dixi *in Art.25.nu.57.* & præter hos Surdus *conſil.96.* Riminal. iun. *conſ.838.nu.27.*

Sed contra vrgenter obſtat, nam femineæ ex maſculis deſcendentes ſunt de agnatione & de familia, *dicta l.pronunciatio.* §. *fin. ff. de verb. ſignif.* ideo re prohibita alienari extra familiam non videtur interdicta, ſed conceſſa alienatio in mulierem ex maſculo natam, etiam quòd nupta ſit in alienam familiam, vti eſt caſus *in l. voluntas. C. de fideico.* vbi ſic notarunt Paul. Monteſper. Corn. & laſ. & latè conſuluit Soci. *conſilio 227. colum.7.* & 8. Curt. ſen. *conſilio 63. colum.16.* & plenè ſcripſi *in Artic.14. nu.37.* Vnde aduerſus præfatorum auctorum ſententiam, vt feminæ agnatę comprehendantur in fideicommiſſo, relicto fauore agnationis & cippi, conſuluit Pariſ. *conſilio 35. lib.1.* & in ſtatutarijs diſpoſitionibus idem Pariſ. *conſilio 47. num.55. in eo. volum.* diſſenſit tamen diſtinguendo Surd. *d. conſ. nu.27.* & 28. Diſtingue an teſtator cogitauerit de conſeruatione agnationis.

26 Familiæ autem nomẽ & ipſum vniuerſale eſt, plurium perſonarum, aſcendentium, deſcendentium, & tranſuerſalium, immo etiam vxorem, generum, nurum & liberos de familia comprehendens, ſicuti in fideicommiſſis familię relictis determinatum legitur *in l.fin. C. de verbor. ſignif. & in Auth. de reſtitut. fideicom. & in d.l. pronunciatio*, §. *familiæ*, & ſic notarunt Dec. *in l.1.num.71. ff. de regul. iur.* Pariſ. *conſilio 22. numero 66. in 3.* Cæphal. *conſilio 386. numero 11.* Roland. *conſilio 100. numero 13. in 1.* ordine tamen ſucceſſiuo, & gradatim, proximiore prius admiſſo, *ad text. in d.* §. *in fideicommiſſo, & in d.* §. *fratre*, & *in d.l. fin. & plenius dixi ego in Artic.19. numero 12.* ſecundum autem communem vſum loquendi, familiæ appellatio pro agnatione ſumitur. Bartol. *d.* §. *in fideicommiſſo.* laſ. *dicta l.fin. numero 21.* Alexand. *conſil.161. in 2.* Socin. *conſil.84. numero 7. in 3.*

Verum difficultas eſt: cum teſtator de familia ſua loquitur, intelligatur ne de familia teſtatoris effectiuè, ita vt deſcendentes ab eo de ſuo colonello tantum ſignificet: an verò contentiuè accipiatur, ita vt contineat omnes de illa familia, ſub qua inſpecto communi ſtipite contineatur.

Nam quòd de familia teſtatoris effectiuè interpretatio ſumatur, allegatur ſic Bart. ſenſiſſe *in dicto* §. *fratre, in prima col.* vbi inquit, quòd de familia teſtatoris intelligitur, *per text. in l.cum acutiſſimi, C. de fideicom.* & idem Bart. ſic quoque dixit *in l. filiusfamilias*, §. *cum pater, ff. de leg.1. & in d.l. ſi cognatis, col. penul.* vbi cũ relinquitur cognatis: ſequitur Soc. *ibidem, nu.31.* & licet Bar. ſpecificè non aperiat: attamen idem Socin. apud Curt. ſenior. *conſ.40. num.14. & 15.* expreſsè declarat mentem Bart. fuiſſe, de familia effectiuè, ideſt de colonello & deſcendentia ipſius teſtatoris: quia verba potius in ſpecie, quam in genere accipi debent, *l. hoc legatum, ff. de leg.3.* & magis per prius, quam per poſterius, *ad l. qui liberis*, §. *hæc verba, ff. de vulga.* quod etiam idem Soc. ſenſit *conſ.249. num.12. in 2.* & conſulendo ſic ex profeſſo per plura tradidit Ruin. *d.conſ.153. in 2.num.10.* Pariſ. *conſ.1.num.59. in 3. & conſ.51.nu.10. lib.2.* Socin. iun. *conſ.97.nu.62. vol.2.* Beretta. *conſ.29.* Menoch. *conſ.233.nu.15. & infra, & 732.nu.40.*

Contra verò, quòd familia pro agnatione accipiatur, non pro deſcendentia teſtatoris tantum, clarè iudicio meo probatur *in dicta l.fin. C. de verb. ſign. & in d.l.cum ita*, §. *in fideicommiſſo, & l.peto.* §. *fratre. ff. de leg.2. & in d.l. pronunciatio.* §. *familiæ, ff. de verb. ſignif.* & ſic plenè conſuluit Alexand. *conſilio 213. in 6.* vbi in relicto facto pauperi nobili de la Turre, in perpetuum: relictum intelligatur illis, qui ſunt de agnatione teſtatoris: non autem illis qui ſunt de familia, ſed de alia agnatione, & de eadem familia, & agnatione ſunt, qui ab eodem ſtipite deſcendunt, & portant eadem inſignia & arma, ex Bart. traditione *in l.tutelas, ff. de cap. dimin.* & ad hęc plura alia allegat, & præſertim deciſionem Cini *in l. quoties ab omnibus. C. de fideicom.* vbi re prohibita alienari extra familiam, intelligit de familia teſtatoris, cui præſumitur teſtatorem voluiſſe prouidere, *argu.l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* vnde Alexand. dictum Cini, quòd eſt idem cum Bart. ſuperius relato, capit pro familia teſtatoris contentiuè, non effectiuè. Et idem confirmat Alexan. in eodem caſu, *conſilio 91. in 7.* & ſic Bart. ſenſiſſe credendum eſt: nam vult, relictum cognatis, & agnatis, intelligi de agnatis, & cognatis teſtatoris, *per text. in d.l. cum acutiſſimi, & in dicto* §. *fratre*, & tamen conſtat agnatos & cognatos continere etiam tranſuerſales, *d.l. ſi cognatis*, & clarè ſeipſum declarauit Bartol. *in l.1. C. de conditor. libro 10.* vbi inquit, in relicto familiæ Bardorum, omnes de domo de Bardis contineri, & ſic ſenſit Dec. *conſilio 321. colum.2. & 3.* Socin. *conſilio 227. ſub numero 4. in 2.* Corn. *conſ.40. numero 16. volum.2.* Pariſ. *conſ.22. num.62. lib.3.* & pleniſſimè Hieronym. Gabriel. *conſ.132. num.58. & 59.* Rimin. iun. *conſ.482. num.46. & infra, vbi ſub num.49.* reijcit Ruini reſponſum, *d.conſilio 153.* quod etiam improbauit Mantica *de coniectur. libro 8. titul.12. num.12.* Menoch. *d. conſil.424. numero 12.* & hæc verior eſt: alio tamen non apparente, nec aliter ſenſit Soc. ſen. *d. conſilio 40.* apud Curt. ſenior. ſi rectè caſus poſitio conſideretur. Sic tamen vt propinquiores præferantur, & in eorum præiudicium remotiores non admittantur, vti in ſpecie voluit Corn. *in conſiliis infra allegandis*, & ſic rectè acquirit poteſt reſpõſum Pariſ. *d. conſilio 1. per text. in d.* §. *in fideicommiſſo, & in d.* §. *fratre*, vel niſi de deſcendentibus teſtatorem ſenſiſſe appareat, vti aduertit Riminald. iun. *d. conſilio 482. vbi ſub num.49.* ſic declarat reſponſa Pariſ. & Ruin. in quibus terminis loquitur Soc. iun. *d.conſ.97.*

27 De domo autem ſi in fideicommittendo dictum fuerit perinde eſt, ac ſi de agnatione fuiſſet expreſſum, aut de familia, Bart. poſt Iacob. de Are. *in l. 1. in priuc. ff. ad Sillan.* & *in d. l. pronunciatio.* §. *communi iure*, & eſt text. *in c. 1. de ſchiſm. ciis in 6.* ibi. [Domus de Columna.] Bal. per illum text. *in l. 1. C. ſi quacumque prad. pot.* & *in l. 1. C. ne lic. potentio.* An charan. *conſ. 27. Non ſernato, & conſ. 152. in* 1. dubio, pulchrè Alex. *conſ. 213. nn. 3. lib. 6.* Corn. *conſ. 55. nu. 3.* & *conſ. 88. nu. 1. vol. 1.* & idem Corn. *conſ. 216. num. 3.* & *4. in 2.* vbi infert, quòd appellatione illorum de domo non continentur naturales, ſpurij, aut baſtardi, quia non ſunt agnati; & fuit dictum Bal. Ang. & Sal. *in d. l. ſi. C. de verb. ſign.* de hoc tamen puncto latius dicam infra, *numero* 54. & Corn. dicta ſequitur Cephal. *conſ. 571. num. 47.* & plenè Crau. *conſ. 800. col. 11.* vbi quod domus pro agnatione accipitur, inſuper appellatione illorum de domo veniunt omnes, qui portant eadem inſignia, & arma, licet inter ſe agnati non ſint, ex Bart. auctoritate *in l. tutelas, ff. de cap. dimin.* & idem quoque Corn. tradidit *conſ. 26. & conſilio 41. in 4.* quibus in locis vult, proximiorem ſemper præferri, *dicto* §. *in fideicommiſſo*, & idem quoque tradidere Ruin. *conſil. 161. num. 4. in ſecundo*, & Socin. iun. *conſ. 103. num. 2. vol. 2.* & generaliter de Domo, de Agnatione, & de familia, idem eſt gl. Bald. & Caſtr. *in l. peto*, §. *fratre, ff. de leg. 2.* Tiraquel. *de Retrac. ſangu.* §. *1. glo. 9. numero 193.* Surd. *conſ. 280. numero* 18.

28 Generatio autem, & generis nomen deſignat omnes deſcendentes, maſculos & feminas, etiã deſcendentes à feminis, Bald. *in l. 1. ff. de probation.* per text. *in* §. *hos autem, in Auth. de mand. princ.* & eſt caſus *in cap. nouit, ext. de iudic.* & inde notarunt Canon. omnes Dec. *colum.* 3. Paul. Caſtren. *in l. 1. C. de cond. infert.* Corn. *conſ. 219. col 2.* & *3. in 2.* & *213. numero 3. in quarto.* Dec. *in l. 1. numero 65. ff. de reg. inr.* & *conſ. 223. col. 2.* & *495. col. item 2.* Curt. iun. *conſ. 49. col. 2.* Crau. *conſil. 161. num. 3.* Tiraq. *de Retr. lignag.* §. *1. glo. 9. num. 241.* Sed contra, quòd deſcendentes à feminis, non ſint de genere, plura cumulauit idẽ Tiraq. *nu. 198.* & *239.* & ſi dictum fuerit de generatione maſculina, equidem femina ex maſculo prouenien non continebitur. Corn. *conſ. 190. pluries, col. 2. in 3.* ſequitur Menoch. *in conſ. 205. nu. 37.* & ſi fideicommiſſum relictũ fuerit Titio, vel ex contractu facta ſit conceſſio Titio, vſque in tertiam generationem: an à perſona Tirij generatio incipiat, vel ab eius filio, & ſi quidem dictum fuerit, vſq; in tertiam ipſius generationem, abſolutum eſt, ſtipitem primum nõ contineri, quia nemo ſe ipſum generat. ſic Bar. cõſuluit relatus à Bal. *in auth. Si quas ruinas, col. 1. C. de ſacroſanc. eccleſ.* & eſt indubitata concluſio, Belion. *conſ. 80. num. 7.* Aut dictum fuit, Titio vſque in tertiam generationem, & Titius computabitur, ita vt conceſſio vltra nepotem nõ proferatur: ſic Bal. eo loci, ſed & hoc caſu, verius eſt recipientem non contineri, ratione iam dicta. Sic Caſtr. *conſ. 338. col. 2. in 2.* Sequuntur Clar. *in* §. *Emphyteuſim. q. 34.* Cephal. *conſ. 582. nu. 8.* & *infra.* Contra verò nouè reperi teneriſſe Honded. *conſ. 32. num. 28.* & *infra lib. 2.* Sim. de Pret. *conſ. 88.*

29 Cippus domus denotat ſtipitem, vnde in relicto illis de cippo, deſignantur agnati, & vocantur pro eorum proximitate, ordine ſucceſſiuo, ſic Ang. Paul. & Ial. *in d. l. ſi. C. de verb. ſig.* Curt. iun. *conſ. 172.* & non veniunt feminæ etiam ex maſculis, vti Curt. probauit *in eo loco*: & ante eũ Corn. *d. conſ. 55. volum. 1. 26.* & *41. in 4.* Dilect. *tit. 5. de ſubſtit. caut. 22.* latè Vtius Deciſ. *10. lib. 1.* Marzar. de Fideicom. *q. 43.* ſed contra quò ad hoc determinauit Pariſ. *conſ. 35. colum. 1.* & *conſ. 47. in 3.*

30 Profapiæ autem nomen, quos ſignificet, videndus eſt Ial. *in d. l. fin.* Pariſ. *conſ. 51. num. 11.* & *conſ. 93. num. 33. in 2.*

31 Parentum autem nomen, vtriuſque parentis ſexum propriè vſque ad tritauum ſignificat, Angel. *conſ. 268.* refert & ſequitur Crau. *cõſ. 161. nu. 3.* Hi enim parentum appellatione continentur, *l. iuriſconſultus*, §. *parentes, ff. de gradib. l. 4.* §. *parentes, ff. de in ius voc.* & *ibi notatur.* Corn. *conſ. 200. num. 2. in 2.* Parentes autem, ſecundum vulgarem vſum loquendi ſunt, qui iure agnationis, aut cognationis conũguntur. Angel. *conſ. 264.* Aret. *in l. cum quidam*, §. *quod dicitur, ff. de acq. her. ſub num. 3.* idem Corn. *conſ. 57. col. pen. nu. 7.* & *133. nu. 7. in 2.* niſi dictum fuiſſet de parentibus maſculis, nam agnati viderentur deſignati, non cognati maſculi, & in ſtatutis res eſt ſatis clara, ex Bal. auctoritate in *c. 1. in titulo, quemad. feud. ad fil. pertin.* quem ſequitur Aluar. *ibi.* & Aret. *loco præallegato.* Paul. de Caſtr. *conſ. 421. Quod iſta mater, in 1.* Marian. ſenior, *conſil. 3 1. col. 1. lib. 1.* Brun. *de ſtat. exclud. artic. 12. num. 273.* Quid autem ſit in fideicommiſſarijs diſpoſitionibus forte ſecundum communem vſum loquẽdi, tutum eſſet vocẽ hanc interpretari, *ad l. libroꝝ num.* §. *quòd tamẽ Caſſius, ff. de leg. 3.* niſi appareret teſtatorem familię, & agnationis rõnẽ habuiſſe, ſicuti in ſtatutis talis rõ conſiderari ſolet, veluti plenè deducit Marian. nã ceſſante rõne agnationis, veniunt coniunctiomnes, maſculi, & feminæ, Dec. *conſ. 527. In ciuitate*, Tiraquel. *de Retrac. lignag.* §. *1. glo. 8. num. 3.* & *4.* Crau. *conſil. 80. num. 12.*

32 Coniunctorum verò appellatio, maſculos, & feminas, ſimiliter cõtinet ſanguine iunctos, Bar. *in l. 1. ff. de verb. ſign.* Bald. *in l. Gallus, in principio, in vlt. col. ff. de liber.* & *poſtum.* Alex. *conſ. 115. num. 10. lib. 2.* Dec. *conſ. 269. num. 4.* & *223. colum. 1.* Gozadin. *conſ. 20. num. 8.* Tiraquel. *de Retr. lignag.* §. *1. glo. 9. nu. 200.* moderando tamen, vt proximè dixi.

33 Proximorum quoque appellatio, maſculos, & feminas, agnatos, & cognatos, demonſtrat, *l. 1.* §. *proximus. ff. Vnde cogn.* Ang. *conſ. 289. Viſo facto*, Dec. *conſ. 223. nn. 3.* & *269. colum. 2.* Rub. *conſil. 106.* & veniunt omnes coniunctivſque ad decimum gradum, Tiraq. *de Retrac. lignag.* §. *1. glo. 9. num. 15.* & *num. 203.* & §. *11. glo. 1. nu. 3.* & *4.* vbi plures citat concordantes, declarando tamen vt iam dixi, ideoque non placet Bald. dictum *conſ. 80. in 4.* vbi reſtringit ad ſeptimum gradum.

34 Conſanguineorum autem appellatio, maſculos & feminas continet, quando mater a eſt

indifferens, Angel. *conſ.* 191. *Super puncto*, vbi in fidei cõmiſſarijs ordinationibus, & in ſtatuto admittente proximiores conſanguineos, vt neptis ex fratre, item & ſorores contineantur, ea ratione, latè Corn. *conſ.* 222. *per totum*, *lib.* 3. & in ſtatuto de retractu conſanguinitatis, pulchrè & latè Tiraq. *loco præalleg. gloſ.* 9. *num.* 179. & 199. vbi Angel. conſilium ex pluribus probauit. Si autem materia eſſet differens, feminæ non continerentur, veluti in ſtatuto prohibente mulieres contrahere ſine conſenſu duorum cõſanguineorum: nam quia imbecillitas mulierum, ob quam contrahere prohibentur ſine aliorum conſenſu non poterat mulierum imbecillitati ſubuenire, ob id, in eo ſtatuto mulieres conſanguineorum appellatione non continentur, ſicuti Bal. hac ratione cenſuit *conſ.* 201. *In prouincia*, *lib.* 1. quem ad hoc retulit idem Tiraq. *dicto loco*, *num.* 202. nam ex omnium conſenſu ſatis notum eſt, in materia differente maſculinum non comprehendere femininum, etiam quòd ſtatutum diſponeret, maſculinum concipere femininum, ſicuti Bal. reſpondit *conſilio* 47. *lib.* 5. Corn. *conſilio* 11. *lib.* 1. Dec. *conſ.* 531. *colum.* 2. latè Iaſ. *in l. ſi quis id quod*, *ff. de iuriſdict. omn. iudic.* Tiraq. *eodem loco*, *num.* 197. ſicuti è contra in materia indifferenti contineri, Tiraq. *eo loci*, *num.* 205.

35 Sciendum tamen eſt, conſanguineorum nomen, quatuor modis accipi, primò ſtrictiſſimè, & hoc modo continentur fratres tantum, ex patre tenus coniuncti, ſecundo ſtrictè, & hoc modo continentur, qui iure agnationis coniunguntur. Tertiò largè, & continẽtur agnati, & cognati. Quartò largiſſimè, & eo caſu affines etiam includuntur. Ioan. Andr. *in c. ſciant cuncti, de electio, in* 6. refert Corn. *conſ.* 21. *colum.* 3. *in* 1. *& cõſ.* 167. *col.* 1. *lib.* 2. & recenſuit Tiraquel. *eadem glo.* 9. *num.* 4. propriè autem conſanguinei ſunt agnati, non autem cognati, vt clarè indicat text. *in l. ſi puritas*, *ff. Vnde cogn.* vbi ad contextum dicitur, quòd iura conſanguinitatis, & agnationis à patre oriũtur, ad hoc etiam text. cũm gloſ. *in l. conſanguinitatis. C. de leg. hæred. & in cap. coniunctiones*, 25. *q.* 2. vbi textus inquit, cõſanguineos dicimus, quos Diuinæ Græcorum & Romanorum leges appellant, & in hæreditate ſuſcipiunt, conſiderando, quòd leges Græcæ & Romanæ non admittebant cognatos, ſed agnatos ad ſucceſſionem, *l. lege*, *C. de leg. hæred.* & ſic quoque concludunt Bar. Bal. Alex. & Aret. *in ſecundo notab. in l. cum quidam*, §. *quod dicitur*, *ff. de acquir. hæred.* Curt. iun. *conſ.* 176. *colum.* 1. Alba, *conſ.* 69. quibus addo textus ſatis claros, *in l. poſt conſanguineos. ff. de ſuis & leg. & in Anth. de conſang. & vter.* vbi, nati ex eodem patre conſanguinei ſunt: ex eadem matre tantum, vterini appellantur, ideo ſi ſtatutum vocet conſanguineos ex latere patris, veniunt agnati tantum. Caſtr. *conſ.* 421. *num.* 3. *libro* 1. Hier. Gabr. 27. *num.* 1. *lib.* 2. Sed contra arguunt textus, *in c. tua nos*, *in c. non debet*, *ext. de conſang. & affin. & in cap. poſtremo*, *ext. de appellat.* vbi conſanguinitatis nomine, etiam cognati per feminas coniuncti continentur. Alexan. *in d.* §. *quod dicitur*, *ſub numero* 16. *&* 17. reſpondet dupliciter: Primò, ea iura procedere de iure Canonico, ac ideò Papæ conſtitutionem de conſanguineis latè accipi, etiam pro cognatis: Sæcularis autem Principis ſtatutum, de conſanguineis, ciuiliter accipi pro agnatis, ex Bald. traditione, *in l. ſi quando*, *in principio*, *C. de inoffic. teſtam.* vbi inquit, quòd verba Papæ debent interpretari ſecundum ius Canonicum, verba autem Principis, ſecundum ius Ciuile. Vel & ſecundò, iura præallegata intelligi debere in materia matrimoniali, de qua loquuntur, ſed in materia ſucceſſionis, vel alia, ſeruanda eſſe iura Ciuilia, intelligit tamen poſt Bald. & Paul. Caſtr. ibi, niſi de conſuetudine, & ſecundum communem vſum loquendi, conſanguineorum nomine etiam cognati deſignarentur: nam ſic verba inſpecto loquendi vſu exaudienda forent: & ſic ſe habere communem vſum loquendi, tradidit Alberic. *in l. ſi is qui. ff. de adoption.* cum pluribus adductis à Tiraq. *d. gloſ.* 9. *num.* 5. & idem quoque vt appellatione conſanguineorum propriè deſignentur agnati, & non veniant cognati, probauit idem Alex. *conſ.* 82. *In cauſa, colum.* 1 *lib.* 1. *& conſ.* 229. *Ponderatis*, *num.* 10. *in* 6. *& conſ.* 153. *colum.* 1. *in* 7. vbi quod largè & impropriè veniunt cognati, & idem quoque clarè ſenſit Corn. *conſ.* 13. *Ad huius*, *num.* 15. *lib.* 2. vbi inquit, in materia matrimoniali tolerabile eſſe conſanguinitatis nomine etiam cognatos includi, *d. cap. tua nos*, diuerſum autem in materia ſucceſſionum, & idem Corn. *d. conſilio* 167. *colum.* 1. *&* 2. *in* 2. vbi quòd licet iuxta communem vſum loquendi dicatur cognatos contineri ſub nomine conſanguineorum, nõ tamen recedendum eſſe à ciuili ſignificatione, niſi in iudicio prohibetur communis vſus, & fuit dictum Bald. *in d.* §. *quod dicitur*. Vnde ex his inferunt ad pulchrum Bald. dictum *in l. fin. ad finem*, *C. de verbor. ſignif. num.* 3. quòd mater, & auia, propriè non continentur conſanguineorum nomine, quia iura ſanguinis non ſunt apud matrem & auiam, licet abuſiuè, & de communi loquendi vſu, matrem, & auiam, conſanguineos appellemus, & idem Bald. *in ſuo conſ.* 269. *Si conſideremus*, *vol.* 3. dicebat, auunculũ non eſſe propriè conſanguineum nepotis ex ſorore.

Sed contra, quòd etiam iure ciuili inſpecto propriè contineantur cognati, decidit Imola, *in d.* §. *quod dicitur*, pro cuius ſententia ſunt iura hæc *in l. hac parte. ff. Vnde cognati. ibi*, [omnibus cognatis permiſit bonorum poſſeſſionem, quos ſanguinis ratio vocat ad hæreditatem] *in l. vel ſi ſanguine. ff. de manum. viad. ibi*, [vel ſi ſanguine coniuncti ſint] habetur enim cognationis ratio, *in l. vacantia*, *C. de bonis vac. libro* 10. ibi, [ex qualibet linea ſanguinis] *& in l. nullus. C. de decurion. eod. lib. ibi*, [mater in ſanguinis] & præterea extant plura loca apud Poetas, & alios probatos auctores, relata à Tiraq. *loco præallegato*, *nu.* 6. *& infra*. Verum Imo. traditionem expreſsè reiecit Aretin. *in d.* §. *cum quidam*, *in* 2. *notab.* poſt Alex. adeo vt cõcludendum ſit, ſtrictè ſecundum propriam iuris ciuilis acceptionem, conſanguinitatis titulo deſignati

agna-

agnatos, qui per maſculos coniunguntur, largè etiam cognatos, ideoque in relicto conſanguineis, agnati, & agnatę, cognatis præferuntur, Alba. *d. conſ. 69.*

36 Propinquorum autem appellatio, omnes ſanguine cõiunctos, maſculos, & feminas, agnatos, & cognatos continet: qui de iure ciuili ad inteſtati ſucceſſionem admitterentur, ſcilicet uſque ad decimum gradum, ſic legitur a pud Bald. *conſ. 334. In quæſtione, lib. 3.* & apud Anchar. *conſ. 95. per text.* ſatis in re hac claros, *in l. 1. C. vnde vir, & vxor. in l. vlt. C. de verb. ſignif. in l. vlt. C. de teſt. mil. & in l. 1. C. de impo. lucr. deſcrip. libro 10.* & apud Iuriſconſultos in legibus Digeſtorum, plura loca recenſuit Tiraq. *d. glo. 9. num. 8. & 9.* & in fideicommiſſarijs ordinationibus, vt hi contineantur uſque ad decimum gradum conſuluit Dec. *conſ. 321. In cauſa, nu. 2.* & in ſtatutis idem Dec. *conſ. 223. num. 3. & conſil. 527. colum. 1.* vbi quòd continentur maſculi & feminæ, & latè Tiraq. *eodem loco, num. 8. & num. 201.* Crau. *conſ. 161. num. 1. & 2.* intelligi vt dixi, cum materia eſt indifferens; ideo ſi ex teſtamẽto, vel ex ſtatuto, vocati ſint propinquiores ex parte patris, etiam feminæ agnatæ per patrem coniunctæ continerentur. Paril. *conſ. 20. num. 30. in 2.* Rub. *conſil. 106. Plura.* Soci. iun. *conſ. 10. colum. vlt. in 2.* Non tamen propinquorum nomine continentur affines, Bart. per illum text. *in l. ſi. C. de verb. ſign.* laſ. *ibi, nu. 22.* nil mirum, quia cum iſtis non eſt ius ſucceſſionis, *C. com. de ſucceſ. l. affinitatis.*

37 Poſterorum autem nomine continentur omnes, qui ab illo proueniunt, maſculi, & feminæ, ſicuti indicat text. *in l. filiusfamilias, §. Dini. ff. de leg. 1.* & firmat Anton. Butr. mihi in *conſil. 1. incip. Viſo puncto*, vbi in fideicommiſſis, fallit in priuilegio immunitatis, quod eſt contra publicam vtilitatem, nam non continerentur deſcendentes à feminis, vnde ſecus in priuilegijs, quæ nõ ſunt contra publicam vtilitatem, vel in beneficialibus, & alia materia indifferente ad maſculos & ad feminas, & ſic illum tex. moderarunt communiter maiores noſtri, Alex. *conſ. 160. lib. 2. & conſ. 45. libro 3.* Cur. ſeniot, *conſ. 74. num. 10. & 11.* Dec. *in l. 2. nu. 126. ff. de regul. iur.* Idem Dec. *conſ. 31. colum. vlt. & latius in conſ. 223. & conſil. 269. colum. 1. & 468. colum. vlt.* Gozadin. *conſ. 20. num. 8. & conſ. 45. num. 13.* Tiraq. *eodem loco, num. 204.* Arius Pinell. *in l. 3. num. 31. C. de bon. mat.* vnde inferro, malè ſenſiſſe Crot. *in rep. §. Dini, num. 10.* quatenus concludit in fideicommiſſo relicto poſteris non contineri deſcendentes à feminis, cuius etiã ſententiæ, quamuis eum non referat, fuit Bart. Romul. *in rep. illius §. nu. 30.* & licet loquantur in prohibitione de non alienando, quam ipſi odioſam vocant, ego abſolutè intelligo, poſterorum nomine etiam deſcendentes à feminis contineri: nam aut alienatio fuit prohibita fauore poſterorum, in terminis *§. Dini*, & hoc caſu, quia materia fauorabilis eſt, plenum erit eos contineri; Aut poſteri fuerũt prohibiti alienare, & non video, cur magis ſint grauati deſcendentes à maſculis, quàm deſcendentes à feminis.

38 Suorum autem appellatio, varias habet ſignificationes, vti Bald. diſcurrit *d. conſil. 80. in 4.* Nam in materia indifferẽte hæredes etiam extraneos ſignificari, ac contineri, ſenſit Imola, *conſilio 21. Ju caſu*, ſequitur laſ. *in l. Gallus. §. etiam ſi parente, num. 13. ff. de lib. & poſtum.* Alexand. *conſ. 26. num. 5. lib. 5.* Dec. *conſilio 216. num. 6.* Paul. autem Caſtr. *conſilio 374. viſis omnibus, colum. fin. verſic. item dicet aliquis, & conſ. 404. Duo videnda ſunt, colum. 1. libro 1.* intelligit verba illa, de ſuis, pro venientibus ab inteſtato, ſecundum gradus prærogatiam. Sequuntur Alex. *in d. l. Gallus. §. etiam.* Brun. *conſ. 43. colum. 2.* Decius verò *in conſilio 217. circa finem, & conſilio 228. colum. 1. & in conſilio 253. colum. 2.* exponit pro filijs, & deſcendentibus filiorum, Alex. autem *in conſilio 32. num. 5. volum. 6.* intelligit, vt includantur coniuncti omnes vſque ad ſeptimum gradũ. & fuit Sententia Ang. poſt gloſ. *in l. femina, C. ad Turpil.* Socin. *in l. cum auus, nu. 3. ff. de cond. & dem.* Idem verò Alex. *d. conſ. 26. num. 5. in 3.* intelligit, vt pro ſubiecta materia accipiantur; conueniunt tamen omnes, vt prius veniant deſcendentes, vti proximiores, Crau. *conſil. 22. Magnificus, col. 1.* & veniunt deſcendentes ex feminis. Guid. Pap. *q. 548.* Adde quod D. Decian. me audiente dicere ſolebat: quod in legibus, vbi fit mentio de ſuis hæredibus, exponi debeat, de liberis in poteſtate: vbi autem dicitur de hæredibus, vel de hæredibus ſuis, exponi debeat de hæredibus bonorum. Sed contra in primo dicto obſtat text. *in l. ſi quis in teſtamento C. de fideic. libert.* niſi dicatur. Quod in lege illa referuntur verba teſtatoris.

39 Cognatorum nomen, generale, & ſpeciale, eſt: generaliter includit coniunctos per maſculos, & feminas, ſpecialiter autem qui per feminas tantum coniunguntur, *l. 1. ff. Vnde cognati, & in l. inter agnatos, ff. Vnde legit. & l. non facile. §. cognationis, ff. de grad. affin.* de qua re tradiderunt idem Tiraq. *loco ſepe dicto, nu. 11.* & Cur. iun. *conſ. 5.* & ſi vocati ſint illi de familia, cognationis, & de domo, adeo vt de agnatione ſenſum videatur, ad hos ſignificatio reſtringitur. Soc. ſen. *conſ. 63. in 3. nu. 15. verſ. ex quibus.*

40 Affines autem ſunt viri & vxoris cognati, dicti ab eo, quòd duæ cognationes, quæ diuerſę inter ſe ſunt, per nuptias copulantur, & altera ad alterius cognationis finem accedit, *ſic text. in d. l. non facile, §. affines, & l. affinitatis, C. com. de ſucceſ. & de conſanguin. & affin.* Tiraq. *eodem loco, nu. 20.* vbi tamen refert in iuribus ſcriptis, & apud bonos auctores, affinitatis nomen vſurpari pro ſanguine coniunctis, *veluti in l. ſi mulier. ff. de donat. inter vir. & vxor. in l. vlt. ff. vbi pupill. ed. deb. in l. ius familiarium C. de relig. & ſumpt. fun.* quod etiam legitur *in c. 1. 35. q. 3. & in c. hæc ſalubriter. 35. q. 8. & in c. 1. de ſponſa. in 6.* vbi ſic notarunt, Io. And. Archid. & Domin. Quod eſt notandum, quia ſæpè teſtatores, & notarij imperiti in teſtamentis, & in aliis actibus affines accipiunt pro conſanguineis.

41 Attinentium verò nomen complectitur omnes vtriuſque ſexus coniunctos, Bald. *in cap. ir literis, extr. de teſtib.* Angel. in Auth. *de alien. & empti.*

in §. æconomus, in Auth. de hæred. & Falcid. in princ. Socin. sen. *cons.* 83. *sub num.* 13. *in* 3. Ruin. *cons.* 161. *num.* 1. *in* 2. Barb. *in rep. l. cum acutissimi, fol.* 14. *colum.* 2. *vers. Quid si testator, C. de fideicom.* & in relicto attinentibus, consuluit Paris. *consil.* 49. *per totum, in* 2. vbi *sub num.* 10. refert dicto Bald. Ang. & Barbat. & denique concludit id esse iudicis arbitrarium, post Bart. & aliqs *in l. cum alienam, C. de legat.* ego autem arbitror, quòd licèt in materia *l. cum alienam*, arbitrarium sit iudicis, quæ nam sint personæ coniunctæ, vt ibi: attamen compertum esse attinentium nomine contineri supra relatos, nisi ratione adiuncti ad masculos restringeretur, quia supertius de masculis dictum fuisset, vel quia dictum fuisset de attinentibus, de domo, de familia, vel de agnatione, nam de agnatis videretur sensum, nõ de cognatis, sicuti in specie Ruin. do cuit *d. cons.* 161. *nu.* 4.

42 Consortes autem qui sint, posuit idem Ruin. *cons.* 24. *in* 2. scilicet, qui sunt de eadem familia. latius aut in eo casu Gozad. *cons.* 79.

Necessarij autem, qui similiter sint, legitur apud Tiraq. *loco præallegato, nu.* 20.

43 Liberorum autem, & descendentium nomine, omnes vtriusque sexus descendentes in infinitum designari, ac contineri constat, *l. cognoscere, §. liberorum, l. liberorum, ff. de verb. sign. l. sed si hac. §. liberos. ff. de in ius vocan. §. 1. in Authen. de hæred. veniens. ab intest.* dixi *in art.* 25. *nu.* 8. *vbi est locus suus.*

44 Filiorum autem appellatione, an contineatur nepotes, vel alij vlteriores gradus, varie à maioribus nostris scriptum legis, *in l. Gallus, §. instituens. ff. de lib. & posth.* & apud Gabriel. *de verb. signif. conclus.* 1. *lib.* 6.

45 Ego autem restringendo materiam peculiariter ad vltimas voluntates, & sequendo cõmunes traditiones, doctrinam hanc mihi constituo. Nam filiorum mentio aut conditionaliter facta fuit, aut dispositiuè, & in his duobus capitibus tota versatur disputatio; præsciendum tamen est, dum Auctores disputant, an filiorum appellatione contineantur nepotes, intelligunt, nedum de nepotibus, qui tenent secundum gradum, sed etiam de pronepotibus & alijs vlterioris gradus: & quidem quamuis nepotes venirẽt, non tamen contineãtur pronepotes, sensit Cor. *cons.* 143. *in* 3. Curt. iun. *cons.* 113. *ante num.* 11. Contra verò, quòd etiam pronepotes veniant, clarè sensit Bar. *in l.* 1. *§ quis. ff. de suis & leg.* quia nepotis appellatione venit pronepos, idem Bart. *in d. §. instituens, & in d. l. liberorum. num.* 17. Abb. *in c.* 2. *extr. de verb. signif.* Alex. *cons.* 5. *lib.* 3. *& cons.* 37. *lib.* 6. Gozadin. *cons.* 59. *num.* 12. ideo in feudalibus, quia filij appellatio latius profertur, veniunt nepotes, pronepotes, & alij, vt infra dicam, & sic in fideicommissis primogenijs, & maioratibus, cum filij appellatio profertur ad nepotes, vt omnes liberos contineat, videtur text. *in l. Lucius, ff. de hæredit. instit.* de quo ſtatim dicam, *& in l. filij appellatione, & in l. liberorum. in vers. sed & Papirius, ff. de verb. signi.* & sic tradidere Curt. iun. *cons.* 161. *colum.* 2. *vers. pro contraria.* Socin. iun. *cons.* 108. *nu.* 2. *in* 2. Rimin. iun. *cons.* 23. *nu.* 74. Lud. Molin. *de maior. Hisp. lib.* 1. *cap.* 6. *numero* 29.

46 Capiendo itaque primũ caput, quod est, cum filij ponuntur in conditione, veluti si sine filij, & eo casu filiorum mentio omnes liberos includit, casus est *in d. l. Lucius. ff. de hæred. instit. iunctæ. l.* 1. *C. de cond. inser.* & ego plenè dixi *in articul.* 25. *num.* 1. *& in artic.* 28. *num.* 32. cuius rei ratio est: vel ob negatiuæ naturam, quæ magis negat, quàm affirmatiua ponat, vel quia aliàs sequeretur absurdũ, quòd substitutus extraneus præferretur descendentibus in portione relicta proprio parenti, quod quidem absurdum videretur, ac ideo prudẽs in ea lege reputatur consilium testatoris, qui in ea portione non solum instituit, sed & in eius liberos substituto prætulit, vel quia testator ponendo filios in cõditione, retulit se ad incertum futurum euẽtum: quas rationes ad illam legem, & ad propositionem hanc considerauit Alexan. *cons.* 1. *sub num.* 16. *in* 1. vel quia ibi fauore primi agitur de excludendo secundo vocatum. Caphal. *cons.* 107. *num.* 17. Limita & declara vbi de Commodo filiorum positorum in conditione agitur. Cæterum si filij sunt positi in conditione non re ſpiciente eorum commodum formaliter in filijs primi gradus debet impleri, sic ex Bartol. *in dicta l. liberorum*, Ruin. *in cons.* 131. *nu.* 3. *lib.* 2.

47 Cum verò de filijs actum fuit dispositiuè, & hoc casu, an nepotes contineantur, vel non, testatoris mens in hunc, vel alium intellectum, si ex aliquibus colligi possit, præstat. *l. liberorum, vers. cui. fed & Papirius. ff. de verbo signif.* Socin. *consil.* 152. *colum.* 3. Curt. iun. *cons.* 11. *num.* 5. *& cons.* 57. *num.* 1. Mens autem, vt nepotes non contineantur, satis perspicua esset, si nominatim de eis dictum fuisset, veluti Antonium filium meum, Bart. in dd. liberorum, sub numero 5. per text. *in l. si quis ita*, cum glos. *ff. de testam. tut.* & per text. *in l. Gallus. ff. de liber. & posthum.* idem Bart. *in d. §. instituens, colum. vlt.* Alex. *cons.* 37. *num.* 14. *in* 6. Dec. *cons.* 465. *& 513. col.* 1. Paris. *cons.* 20. *num.* 57. *lib.* 3. Ruin. 129. *num.* 8. *lib.* 3. Curt. iun. *cons.* 57. *num.* 2. *& 113. num.* 2. cum pluribus alijs concordantibus adductis ab Anton. Gabriel. *d. loco, num.* 73. vbi intelligunt nominatim, nomine proprio, aut æquipollenter, vt quia dictum sit de filijs natis ex Titio & Seia. Bart. *in d. l. Gallus. §. idem credendum, & §. Instituens.* vbi Imol. & per Socin. *cons.* 104. *lib.* 3. intellige, vbi dispositiuè sic fit mentio: Secus si conditionaliter, *d. l. Lucius. ff. de hær. instit.* Socin. *d. loco & ante* eum Bald. *cons.* 3. *lib.* 3. Alciat. *cons.* 78. *num.* 8. *lib.* 9. & vbi ex aliquibus circumstantijs posset videri testatorem de certis sensisse: Eugen. Perus. *cons.* 84. *per totum.* Item vbi testator de filijs dixisset, adiecta taxatiua: nam non venirent nepotes Alex. *cons.* 56. *ad finem. in* 5. Socin. iun. *cons.* 53. *nu.* 6. *lib.* 2. Laderch. *cons.* 153. *col.* 4. *vers.* 2.

48 Per contrarium autem, vt contineantur, mẽs collecta satis suadet, ex eo, si nepotes alijve liberi non continerentur, contingeret dura separatio, *casus est in d. §. fed & Papirius, & in l. uxorem. §. concubinæ. ff. de leg.* 3. vbi legato villico cũ filijs suis, etiam

etiam nepotes in legato veniunt, ne alioquin à proprijs parentibus separentur, quorum separatio, natura, & lege, dura ac iniqua censetur, *l. possessionum. C. com. vt ind.* & sic notauit *glos. in d. l. filij appellatione. ff. de verb. sign.* Cin. Bald. & alij, *in d. § instituens.* Curt. iun. *d. conf.* 11 1. *nu.* 8. ideo grauato hærede præstare habitationem nutrici & filijs suis, aliàs interrogatus dixi, nepotes quoque cum filijs commodo habitationis frui oportere, ne ini qua separatio inter eos emergat. Idem est vbi aliquod absurdum vel irrationale resultaret, Rui. *consilio 8. colum. 2. in 5. & consil. 35. num. 13. lib. 1.* Curt. *dicto loco*, cum alijs adductis à Gabriel. *Præciato loco, num. 34.* & vltra eos Alex. *cons. 9. nu. 5. in 2.*

49. Itemsi testator per verba vniuersalia, puta omnes, vel quoscunque filios alicuius vocasset, vel etiam grauasset, nepotes continerentur, quia vniuersalis sermo operari solet, vt includantur etiam res, & personæ, quæ aliàs ex propria vocabuli significatione non continentur, *l. Iulianus, & l. librorum § quod tamen Cassius. ff. de leg. 3.* & in specie sic decidit Curt. iun. *d. conf. 48. num. 3.* sequitur Cranet. *conf. 155. nu. 4.* & plura ad hoc congerit Ceph. *cons. 152. sed prater hos sic decidit* Alex. *d. cons. 9. lib 1 in vers. tamen præmissis.*

50. Item cum testator in aliquem futurum euentum de filijs meminit, quo tempore occurrere posset quòd non extarēt filij, sed nepotes, & eo casu filiorum mentio nepotes, & vlteriores continet, sic Imola *in d. § in fine. col. vlt. per text. in d. l. Lucius*, quem sic intellexit, & sequitur Doctores communiter ibidem, Iaſ. *nu. 21.* Alex. *d. cons. 9. nu. 6.* Curt. iun. *dictis locis*, Soc. iun. *cons. 114. num. 31. in 12.* Gabriel. *cons. 121. num. 36.* Gozadin. *cons. 36. num. 1.* Didac. *variar. lib. 3. cap. 5. num. 3.* Cephal. *cons. 16. num. 64. cons. 107. num. 15. & 242. num. 5.* Rimin. iun. *cons. 23. num. 66.* cum alijs adductis à Gabriel. *d. conclus. 1. num. 36.*

51. Idem est in dispositionibus, quæ pro sui natura habēt tractum successiuum & perpetuum, veluti in primogenituris, & maioritatibus: nam si erecta sit primogenitura aut maioratus in personam alicuius, & filiorum suorum ad omnes quippe descendētes profertur, quia horum natura est, vt succeſſiuè ordinentur: sic enim censuit Lud. Molin. *de maior. Hispan. lib. 1. cap. 3. num. 14. cap. 14. ante num. 13. & lib. 3. cap. 6. num. 28.* vbi huius opinionis recensuit Socin. *cons. 250. col. 3. lib. 2.* Tiraq. *de iure primin. q. 40. num. 57.* Dec. *cons. 498. num. 9.* Paris. *cons. 72. num. 107. lib. 4.* Curt. iun. *d. conf. 111. nu. 10. & 11.* qui tamen id non dicunt, melius autem ad rem hanc Gozadin. *cons. 36. num. 11.* Soc. iun. *cons. 108. num. 2. lib. 2.* Pallat. Rud. *in rep. rubr. de donat. inter virum. § 69. nu. 21.* Didac. *in practi. cap. 38. num. 6. & 7.* sed vltra hos addo ego Petr. Anchar. *in suo famoso consil. 27. Non fer nuto*, vbi decidit fideicommisso constituto antiquiorem de familia, non in primo terminari, sed succeſſiuè de antiquiore in antiquiorem proferri: & eius decisio communiter recipitur, sicuti dixi *in Artic. 19. num. 16.* & latissimè Rimin. iun. *cons. 23. num. 51. & infra.* An autem feminæ contineantur in primogenituris & Maioritatibus Molina. *lib. 4. cap. 3. nu. 12.* in Maioratibus sensir cōtinetur masculis deficientibus: & in primogenituris Cels. Vgo *cons. 120. num. 22.* Menoch. *957. sub num. 3. & infra.*

52. Idem quoque est in feudalibus, nam quia feuda etiam simpliciter, & informiter concessa, nō cēsentur personalia; sed vltra acceptorem proferuntur ad succeſſores feudales, Bald. *in cap. 1. in tit. an ag. vel fil.* per illum text. & sequuntur communes Doctor. Paul. & Iaſ. *in l. apud Iulianum. § si quis alicui, ff. de leg. 1.* Ruin. *cons. 15. num. 5. in 1.* Clar. *in § feudum, q. 9. in vers. sed quid dicendum*, Roland. *cons. 28. num. 9. in 3.* idcirco filiorum mentio in concessionibus feudalibus omnes descendētes succeſſiuo ordine continet, *c. 1. §. & si clientulus, in tit. de alien. feud.* vbi Bald. & communiter feudistæ sic notarunt, Alexand. *in d. § instituens, num. 8.* Iaſ. *num. 24.* idem Iaſ. *in l. de quibus, num. 20. ff. de legib.* Alexan. *cons. 26. col. 3. in 5.* Ruin. *cons. 105. col. 3. in 3. & 167. col. pen. in 5. & 35. num. 12. in 1. & in 1. col.* Gabriel. *d. conclus. num. 16.* & latè Paris. *cons. 20. num. 23. in 1.* Amplia etiam si dictum fuisset pro se, & filijs suis ex suo corpore descendentibus. Milanens. post nonnullos ab eo adductos *lib. 1. Decis. 7. num. 7. & infra.*

53. Aduertendum tamen est, quòd in primogenituris tunc filiorum nomen liberos significaret, quando primogenitura erecta fuisset per nomen pluralis numeri, puta in filios primogenitos Titij, vel in filios maiores natu: nam quia pluralis numerus plures personas desiderat, *l. vbi numerus, ff. de testib.* idcirco plures primogeniti, & plures maiores denotantur. Sic etiam cum vocatus foret maior natu de familia, vel de agnatione, quia ad agnationem non ad personas testator respexit iccirco maioratus perpetuus esset, sic loquitur Decius, *cons. 321. In causa*, & Anchar. *in cons. præall.* Cæterum si testator post mortem Titij substituisset eius filium primogenitum, quia in primo propriè verificatur dispositio, nec vis sermonis vlteriorem tractum, requirit, iccirco in primo dispositionem consumi rectè dici poterit; & sic sensit Guido Papa *in dec. 467.*

54. Item cum testator vocasset filios descendentes ex Titio euidens colligeretur coniectura mentis testatoris, vt sensierit de liberis & descendentibus cuiuscunque gradus, non primi gradus tantum, & præsertim si addidisset in perpetuum, latissimè idem Riminal. *d. cons. 23. nu. 65. & num. 68.* vbi in id adducit Ruin. *in cons. 115. num. 11. lib. 3.* & idem puto si vocasset filios & hæredes Titij.

55. Rursus vbi materia esset fauorabilis, quia fauore familiæ & agnationis, de filijs dictū fuisset, vt de liberis sensum videatur, in vltimis voluntatibus, probarunt Curt. iun. *cons. 25. num. 15. & d. cons. 111. num. 11. & 12.* Paris. *cons. 63. num. 27. 75. num. 6. & 85. colum. 2. lib. 2.* Gozad. *cons. 89. num. 12.* Soc. iun. *cons. 181. num. 36. lib. 2. & cons. 1. num. 19. lib. 3. & in 1. vol. cons. 19. num. 11. & 116. nu. 13.* Bero *cons. 121. num. 10. itidem lib. 2.* Rimin. iun. *d. cons. 23. num. 74.*

num. 74. & in ſtatutis, idem Bart. *in d. l. liberorum, col.* 4. Ial. *in l. de quibus. ff. de legib. col.* 4. *&* 5. Brun. *de Statut. exclud. artic.* 12. *q.* 16. Gabriel. *d. concluſ.* 1. *num.* 19. Hier. Gabr. *conſ.* 121. *num.* 37. *&* 39.

55 Præterea cum ex proprio teſtatoris, vel etiã ex communi loquendi vſu in eo loco, filiorum appellatione deſignaretur nepotes, vtique cõtinerentur, quia vſus præualeret ſignificationi verborum; *ad l. liberorum, §. quod tamen Caſſius, ff. de leg.* 3. *notatur in l. Labeo. ff. de ſtip. leg. &* in ſpecie Roman. tradidit *conſ.* 438. *vol. vlt. & in l. ſi uero, §. de viro, num.* 36. *ff. ſol. matr. &* ante eum Bart. *in l. alimenta, ff. de alim. leg.* Ial. *in d. §. inſtituens, colum.* 6. pulchrè idem Ial. *in l. ſi pater, C. de hæred. inſtit.* cum aliis addu ctis a Gabriel. *d. concluſ.* 1. *num.* 40. Bero. 127. *num.* 1. *lib.* 2. Rolan. 43. *num.* 37. *in* 4. & è contra vbi communis vſus aliter nominaret filios, aliter nepotes, filiorum appellatio non includeret nepotes, ſic poſt lac. Buttrig. Anton. Butr. Ial. & Beltrand. tradidit idem Gabriel. *num.* 90.

56 His tamen conſiderationibus ceſſantibus an diſpoſitio hominis relata ad filios proferatur ad nepotes, & vlteriores, ambigua eſt queſtio. Nam in legum diſpoſitionibus contineri extant plura iura, *in l. inſta, in l. filij, ff. de verbor. ſignific. in l. filium habeo, ff. ad Macedon. in l. hoc ſenatuſconſulto, ff. de vitu nup. & alibi ſæpè*, ſed in hominum diſpoſitionibus aliud videtur, per tex. *in d. l. quod ſi nepotes. ff. de teſt. tut. & in §. fin. Inſtit. de his qui teſt. tut. da. poſ. & in l. cum pater, §. hæredit. actus, ff. de leg.* 2. *& in l. hæredes mei, §. fin. ff. ad Trebel.* in contrarium quod contineãtur, ſuadet tex. *in d. l. Lucius, in d. l. liberorum, §. ſed & Papirius*. Verum ad hæc duo iura ſupra attulimus particulares ſuas conſiderationes. In hac autem re Auctores variis modis diſtinxerunt, nã Franc. Accur. prout referunt ſcribẽtes, *in d. §. inſtituens*, Bart. *in l. liberorum, colum.* 11. *ff. de verb. ſign.* dicebat, aut filiorum nomen profertur ab aſcendente, & continentur, aut à tranſuerſali & non continẽtur: hæc autem diſtinctio abſolutè non eſt vera; nam primò capiti obſtat text. *in d. l. quòd ſi nepotes*, ſecundo obſtat text. *in d. l. Lucius*, verum ſi reſtringerimus diſtinctionem hanc ad ordinationem diſpoſitiuam, non conditionalem, & extra materiam oneris tutelarum, diſtinctio hæc non videtur irrationabilis, quia dulcis illa filiorum nominatio ponderata à Caliſtrato *in d. l. liberorum, in fine*, equidem occurrit in aſcendentibus, nimirum Accurſij diſtinctionem probarunt Alexan. *conſ.* 1. *nu.* 16. *in* 1. & in eodem caſu, Corn. *conſ.* 199. *num.* 34. *in* 2. idem Alex. *conſ.* 26. *num.* 6. *in* 3. Marian. ſen. *conſ.* 14. *col.* 2. *in* 1. Bar. Soci. 73. *num.* 19. *in* 4. Aretin. *conſ.* 145. & iterum conſulentes apud Socin. *conſ.* 152. Socin. iun. *conſ.* 30. *num.* 18. *lib.* 3. Roland. *conſ.* 43. *num.* 30. *in* 4. Curt. iun. 57. *num.* 7. fortius ergo vbi de filio extranei dictum fuiſſet, per text. *in l. uxore, §. concubina, ff. de leg.* 3. *& in l. poſſeſſionem, C. com. ver. Ind. vt ſupra relatos num.* 48. & plenè ſcribit non tamen ponderatis his iuribus Riminal. iun. *conſ.* 246. *num.* 92. & ante alios Bald. *conſ.* 487. *In iſto puncto lib.* 2.

57 Alij verò, & fuit opinio Iacob. de Rau. Cini, & aliorum antiquorum, quos Bald. retulit in d. §. inſtituens, diſtinguunt; aut tempore diſpoſitionis teſtatoris extabant filij, & non contineãtur nepotes, quia per prius de filijs videatur ſenſiſſe, aut non extabant, & contineantur nepotes, vt actus valeat. Sequitur Alexand. *d. conſ.* 9. *num.* 4. *in* 1. vbi ſic conſuluit in inſtitutione facta de filio, vt nepos eo premortuo contineatur in ea diſpoſitione, & intelligit etiam quòd filij extitiſſent tempore diſpoſitionis, ſed non tempore mortis teſtatoris. Circa iſtam diſtinctionem, ſuper qua verſatur pondus totius materiæ, quantum ad ſecundum caput, recepta eſt Baldi, & antiquorum traditio, pro actus validitate.

58 In primo autem capite, vbi tempore diſpoſitionis extarent filij, plures occurrunt dubitationes: nam ſi ponamus extitiſſe filium, & nepotẽ ex eo, & filius ſucceſſiſſet in relicto, diſpoſitio conſumeretur in filio, nec vlterius extenderetur, *ad l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſig.* & ſic præciſè notauit Bart. *in d. l. liberorum, col. pe. ff. de verb. ſig.* verſ. quæro quid ſi in aliqua. ſequitur idem Alex. *conſ.* 11. *Ponderatis, col.* 3. *& conſ.* 105. *Perſpectis col.* 2. *in* 1. Cor. *conſ.* 131. *col.* 1. *in* 3. Curt. ſen. *conſ.* 46. *Sepè reuoluta, col.* 10. Soc. *conſ.* 104. *col.* 1. *in* 3. Dec. *conſ.* 95. *col.* fi. Rui. *conſ.* 78. *in* 1. *dub. vol.* 2. Pariſ. *conſ.* 20. *num.* 56. *in* 3. & eſt communis traditio, vti dixi *in Artic.* 19. *num.* 6. & ex hac communi propoſitio ne moderandę ſunt plures ex traditionibus ſuprà relatis, intellige cum diſpoſitio ſortita fuiſſet ſuum plenarium effectum; ſecùs ſi ex ſui natura vlterius proferetur. Rui. *d. conſil.* 35. *num.* 17. *in primo.*

59 Si verò præſupponamus tempore diſpoſitionis extitiſſe filios, tempore autem mortis, vel ce dẽtis fideicommiſſi, extare filium, & nepotem ex alio filio prædefuncto, vtrum hoc caſu, nepos ſub nomine filij cõcurrat cum filio, pulchra eſt diſceptatio, quæ quidem propriè locum habet ſupponendo filij appellatione nepotem cõtineri: hoc autem caſu ſi verſaremur in inſtitutione directa, vt actus valeat, concedendum eſſet nepotem contineri, per rationẽ Bal. & antiquiorum, & conſuluit Alex. *d. conſ.* 9. ſi verò de fideicommiſſo vel de inſtitutione trãſuerſali ageretur, quòd filius præferatur nepoti, ſuadet ratio hęc, quia in eo propriè verificatur nominis ſignificatio, *ad l. filium diffinimus. ff. de ijs, quæ ſunt ſuis*. nepos autem non ex propria, ſed ex interpretatiua & impropria vocabuli ſignificatione continetur, Din. Bart. & alij, in d. l. liberorum, Ale. *conſil.* 37. *col. pen. in fine.* Socin. iun. *conſ.* 116. *col.* 5. *in* 1. *&* 108. *col.* 4. *in* 2. cum alijs adductis ab Anton. Gabr. *d. concluſ.* 1. *num.* 3. vnde videtur filium, in quo cõcurrit propria nominis ſignificatio, præferẽdum eſſe nepoti; ſic præciſè conſuluit Pariſ. *conſ.* 20. *num.* 56. *in* 3. & ante eum Cor. 182. *num.* 7. *lib.* 2. Soc. *in l. Gallus, §. Inſtituens, in fine*, Curt. iun. *d. conſ.* 57. *ante num.* 8. ſicuti ea ratione dicimus, vocatis nepotibus, nepotem præferendum eſſe pronepoti, Port. Imol. *conſ.* 15. verũ quia propoſita hæc quæſtio fuit plenè diſcuſſa *in Artic. præced. nu.* 44. ideo

vlterius

vlterius non proſequor. videatur ibi

60 Si autem tempore mortis teſtatoris, vel cedẽtis fideicommiſſi, non extarent filij, qui tamen extabant tempore diſpoſitionis, ſed extarent nepotes, vtrum filiorum appellatio nepotes cõtineat. Bald. poſt antiquos ſenſiſſe videtur, nepotes non venire, quia aliter filij, aliter nepotes appellantur, *d.l. quod ſi nepotes*, ſequitur Roman. *conſ. 438. in fine*, vbi loquitur in fideicommiſſo conditionali filijs relicto, in incertum futurum euentum, per tex. notabilem *in l. cum pater*, §. *hæreditatẽ*, *ff. de leg.* 2. & opinionem hanc probarunt conſulentes apud Soc. *d. conſ.* 152. & in ſubſcriptionibus, vbi opinionem hanc maximè probarunt in relictis conditionalibus, ſuppoſitendo, quòd nepotes ſuccedere volentes, non eſſent nati nec concepti in vita teſtatoris, *per tex. in d. l. ſi cognatis*, *& per text. in l. Titius*, *in l. item prætor. ff. de ſuis*, *& leg.* quæ iura in conditionaliter relictis procedere quoque intellexerũt; ſecuti ſunt Corn. *conſ.* 182. *num.* 7. *& 199. ſub nu.* 34. *in* 2. vbi refert iudicatum fuiſſe Florentiæ pro opinione illorum conſulẽtum, quam etiam probarunt Aretin. *in d.* §. *inſtituens*. Socin. *d. conſ.* 73. *nu.* 19. præſertim ſi non erãt nati, nec cogniti in vita teſtatoris, *vt ibi ſub nu.* 25. & ſic quoque retento eo, quòd non fuiſſent cogniti in vita teſtatoris, Dec. *conſ.* 95. *col.* 3. *& in conſil.* 545. Pariſ. *d. conſ.* 20. *num.* 56. *&* 58. *in* 3. vbi pro filio aduerſus nepotem ex alio filio nõ natum in vita teſtatoris, Socin. iun. *conſ.* 30. *in* 3. abſolutè autem Alciat. *conſilio* 31. *num.* 36. *& conſil. ſeq. & conſil.* 50. *num.* 12. *& latius conſ.* 69. *num.* 8. *lib.* 9. Zaſius *conſ.* 7. *num.* 5. *lib.* 1. Bero. *conſ.* 122. *lib.* 2. Cephal. *conſ.* 107. *num.* 16. *& conſ.* 607. *num.* 56. poſt Bellon. *conſil.* 50. *nitu.* 5. Roland. *conſ.* 43. *in* 4. Rimin. iun. *conſ.* 75. *nu.* 43. *&* 173. *num.* 39. *&* 535. *num.* 57. Decian. *conſ.* 47. *in* 3. vbi *ſub num.* 10. latè proponit, ſub filiorum nomine non venire nepotes, & ibi de re hac amplißimè ſcribit, & vltra hos Beretta, *conſilio* 130. & horum opinionem ex modernioribus probarũt idem Rim. iun. *conſ.* 358. *num.* 232. Sfor. Oddo, *conſil.* 90. *num.* 2. & plenè Menoch. *conſ.* 215. *num.* 21. 22. *& infra.*

61 Bart. verò *in d. l. liberorum*, diſtinxit: aut agitur de commodo filiorum, veluti in legatis, & in fideicommiſſis, relictis filijs alicuius vel in inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus, vel in conditionibus ad filiorum commodum & contineãtur nepotes *d.l. Lucius*, *ff. de hæred. inſtit. & in d.l. liberorum*, §. *ſed & Papirius*, *& in l. inſta*, *& in l. filij appellatione omnes*, *ff. de verbo. ſign.* ibi, [filij appellatione ideos intelligimus.] Aut non agitur de eorum commodo, & non continentur, vel etiam ſi agatur de onere alterius, veluti in tutelis, & ſic intelligit text. *in dicta l. quod ſi nepotes*: & cum Bart. vbi de filiorum commodo agitur, pertranſeunt cõmuniter Doctores, Alciat. *in dict. l. liberorum*, Iaſ. *in d.* §. *inſtituens*, *num.* 23. vbi de communi, referens in hanc ſententiam Oldrad. Anchar. Butr. Cardin. Roman. & Socin. & ſic conſulit Alex. *d. conſ.* 9. *in* 1. *& conſ.* 5. *& conſ.* 26. *in* 3. *& conſ.* 37. *in* 6. Andr. Sicul. *conſ.* 11. *colum.* 5. *& ſeq.* 55. *colum.* 6. *in* 2. Maria. ſen. *conſ.* 14. *in* 1. & Bart. Socin. eius filius, *conſ.* 90. *ad finem*, *in* 1. *& conſ.* 249. *colum.* 1. *in* 2. *& melius conſilio* 17. *in* 4. Dec. *conſ.* 391. *colum.* 2. Beltrand. *conſil.* 196. *in ſec. quæſito*, *lib.* 2. Caſſan. *conſ.* 67. *numero* 29. latiſſimè Marian. iun. *conſ.* 114. *colum. penult. & ult. colum.* 3. *in* 1. *& conſ.* 146. *in* 2. vbi & quòd cum filio concurrere poſſit, & ſic Vincentiæ iudicatum fuiſſe refert, & præterea vltra præcitatos au ctores huius opinionis retulit Iacob. Butrigar. apud Bald. *in* 4. *vol. conſ.* 364. & eundem Bald. *in eodem vol. conſ.* 302. *Non contintentes*, *& conſ.* 362. *Opinionẽs.* & ſic quoque conſuluit idem Socin. *conſil.* 1. *numero* 36. *conſ.* 2. *numero* 9. *& conſ.* 20. *numero* 8. *in* 3. Rub. Alexandr. *conſ.* 8. *ad finem*, *& conſ.* 28. *numero* 3. vbi communem dicit, etiam in tranſueſalibus fidei commiſſis, ac etiam in non natis in vita teſtatoris, modo tamen nati ſint tempore cedentis fidei commiſſi, ad dicta ſupra, *numero* 40. *& infra*, & ſic quoque tenuerunt Grat. *conſilio* 5. *numero* 45. *& conſilio* 101. *num.* 31. *in* 2. Rutin. *conſilio* 130. *numero* 2. *in* 3. Crot. *conſilio* 1. *numero* 7. *& conſ.* 17. *numero* 11. Ripa *in l. ex facto*, §. *ſi quis rogatus*, *numero* 60. *ff. ad Trebell.* Pariſ. *conſilio* 75. *numero* 67. *& conſ.* 78. *numero* 12. *in* 2. Curt. iun. *conſ.* 111. *numero* 1. *& ibi. num.* 3. Gozad. *conſ.* 4. *num.* 13. Natta *conſ.* 602. *nu.* 16. Pariſien. in addit. ad Dec. *d. conſ.* 95. *&* 545. & ad Alexand. *conſ.* 1. *in* 1. Anton. Gabr. *d. concluſ.* 1. *numero* 5. Hier. Gabr. *d. conſ.* 121. *in primo dubio*, Zanch. *in rep.* §. *cum ita*, *numero* 239. Rimin. iun. *d. conſilio* 23. *numero* 75. Surd. *de Alimentis titul. vlt. q.* 36. *num.* 1. Bertazol. *conſ.* 30. *num.* 13 Quibus tamen in locis ſatentur, nepotes contineri non ſecũdum propriam, ſed ſecundum interpretatiuam ſignificationem, & ſubſequuntur ex recentioribus Ceph. *conſil.* 261. *num.* 7. Menoch. *conſ.* 347. *num.* 3. Honded. *conſ.* 60. *num.* 32. & Sfor. Oddo *conſil.* 97. *num.* 7. Qui tamen *conſ.* 90. *num.* 2. contra ſenſit Communẽ verò probauit Eugen. Peruſ. *conſ.* 84. *num.* 5. Nec quicquam obeſt: quod agatur de incommodo hæredis grauati. quia fideicommiſſa principaliter ordinantur fauore vocatorum. Vnde non conſideratur onus hæredum ſecundario & in cõſequentiam contingens, ac ideo filij nomine continentur ne potes, *l. filium habeo ff. ad Macedon* quam ſic intellexit Bar. *d.l. liberorũm. ſub num.* 6. *& l. hoc Senatuſc. ff. de ritu nuptiar.* Ex quibus omnibus ſatis conſtat, hanc eſſe magis receptam & communem ſentẽtiam. Quæ etiam ampliatur, ſi dictum fuiſſet de filijs ex ſuo corpore natis, ſicuti ex multorum auctoritatibus, dixi *in Artic.* 28. *num.* 34. *fol.* 200. *ante num.* 62.

Et Bart. traditio ineuitabiliter probatur per text. *in d.l. Lucius*; illam inducendo, non tantam eo modo, prout illam induxit Bart. *in d.l. liberorũ*; Sed alia conſideratione hactenus non viſa: Nam Doctores quamplurimi, adeo vt ſit communis opinio, tenent, filios poſitos in conditione, cenſeri diſpoſitiuè vocatos, etiam in fideicommiſſaria per caſum in d.l. Lucius; pleniſſimè de Ruſtic. Aquilan. *de fil. poſ. in condit. lib.* 1. *part.* 2. *cap.* 2. & hoc volunt per illum text. qui loquitur de filijs poſitis in conditione in teſtamento tranſueſalis; quos

fign. l. fin. ff. de pollicitat. l. pater Seuerinam. §. ita fideicommisso. ff. de cond. & dem. l. heredes mei. §. cum ita, ff. ad Trebel. l. C. de cond. infer. & l. iubemus C. ad Trebel. in §. fin an tem, Glos. Bart. & cõmuniter alij, vt per Ripã ibi, *num.* 51. *ff. eo in lex facto. §. si quis rogatus, & in* specie, in conditione (si sine filijs) Dec. *conf.* 92. *num.* 6. *in* 3. Port. Imol. *conf.* 13 *num.* 18. Bero. *conf.* 110. *nu.* 19. quia licet pluralis locutio pro sui natura plurũ desideret concursum, *l. vbi numerus. ff. de testib. & c. pluralis locutio, de reg. iur. in* 6. attamen cum eadem ratio est in vno, quę in pluribus, pluralis etiam in vno verificatur, dictis iuribus, *& l. 1. ff. de assign. liber. & l.* 1. *§. item hoc. §. quod fal. tut. aut. sic Paul. Ca. in d. l.* 1. sequitur Dec. *conf.* 50. *col. vlt. & plenè* Crau. *conf.* 186. *num.* 3. vbi & è contra, singularis verificetur in pluribus, de quo puncto latissimè Ias. *conf.* 215. *colum.* 3. *in* 2. Dec. *in c. prudentium. §. adijcimus, ext. de off. deleg. & est tex. in l. si quis ita, §.* 1. *ff. de test. tut.* de qua re Menoch. *conf.* 158. *num.* 41. ideoque statutum excludens feminas propter agnatos, locũ quoque habet in vno agnato, Dec. *in l.* 1. *in* 4. *not. C. de pact.* vbi alios refert, & plenius Alb. Bru. *de statu. exclud. in* 12. *artic. num.* 177. 178. & consuledo tradidit Decian. *conf.* 71. *num.* 2. *lib.* 3. & in fideicommiss. Rolan. *consil.* 38. *num.* 44. *& infra. lib.* 4. & vltra hos omnes quod singularis verificetur in pluribus, & pluralis capiatur pro singulari, est tex. vbi Bartol. vtramque notat *in l. notam §. si duos, & §. sed si fundum, ff. de leg.* 2.

66 Sed contra, cum testator plures dispositiue vocat, vt eius dispositio, ex vi & natura pluralis locutionis, non in vno tantum contineatur, sed & ad alios quoque proferatur, qui alias non cõtinerentur, extat Bar. decisio *in l. si. per illum text. ff. ad Trebel.* quę communiter vbique recipitur, ad hoc etiam decisio Io. And. *in addit. ad Spec. in tit. de testament. §. in primis, in vltima additione, in* 4. *quæst.* quæ prius fuit Oldr. *conf.* 142. *Falsum tale est.* quam sequitur Paul. Castr. *conf.* 219. *col.* 1. *in primo.* Ale. *conf.* 109. *col. pen. & vlt. in* 7. Corn. *conf.* 29. *col. vlt. in* 1. Rui. *conf.* 104. *& 172. colum.* 2. *in* 2. *&* 110. *&* 114. *num.* 6. *col.* 2. *in* 3. vbi per illam decisionem distinguit, quod aut de filijs, & liberis, facta est mentio cõditionaliter, & sufficiat vnum extare, per dicta iura, aut dispositiue, & plurium requiratur concursus, & fuit ante eum distinctio Decij *in d. l.* 1. *num.* 4. *C. de patiis*, Cui etiam adhæsit *in conf.* 287. *In Ciuitate, col.* 6. *vers. sed videndum, num.* 13. vbi substitutionem de filijs superstitibus, in vno tantum non verificari arguit, ob naturam pluralis numeri, & quia de fideicommisso agebatur, & sic de materia onerosa. Cui etiam intẽtioni adhæsit Alciat. *conf.* 44. *lib.* 9. Sed contra, vt etiam in dispositinis pluralis numerus in vno verificetur notauit Abb. *in conf.* 65. *Casus, quidam Rainerius, in* 2. vbi decidit, grauamen ascriptum filiabus, de se maritando in domo de Tholomeis, in vna quoque verificari: quia quod de pluribus dicitur, de vno quoque dicendum est, *l. prætor ait. §. homines, ff. vi bon. rap. l.* 3. *§. negotia, ff. de neg. gest.* & quia eadẽ erat ratio in vna, quæ in pluribus, quo casu pluralis numerus etiam in vno verificatur, latissimè Ias. *in l. Gallus. §. quid si is, colum.* 1. *& infra, ff. de lib. & posth.* ideo hæres rogatus restituere agnatis, quibus volet, potest vni tantum ex pluribus restituere, Bart. & Cuman. *in l. vnum ex familia, §. sed si fundum.* Imo. *in d. l. in §. si duos. ff. de leg.* 2. ad hoc etiam Decii. Alex. *d. conf.* 109. *per totum, in* 7. vbi in substitutione de superstitibus, concludit eam verificari in vno tantum; contra Decium, *d. conf.* 287. & in substitutione de liberis, vt in vno verificetur, Corn. *conf.* 68. *per totum, in* 4. & in tutoris datione filijs facta, vt in vno locum habeat, plenissimè Dec. *consil.* 50. *per totum*, vbi plenè de vi pluralis numeri, & in alio casu idem Dec. *conf.* 362. *nu.* 2. vbi sequitur Abb. decisionem Socin. iun. *conf.* 106. *num.* 20. *& 114. num.* 26. *lib.* 1. & sic quoque his non relatis, voluit Mantica *de coniect. lib.* 8. *tit.* 12. *num.* 33. ex quibus constat, Castr. decisionem, *d. conf.* 383. plenè fuisse comprobatam, & sic quoque licet præmissa non deduxerit; determinauit Rolan. *conf.* 38. *num.* 46. *in* 4. Gabriel. *conf.* 117. *num.* 39. *& infra.* vbi inquit, testatorem in plurali numero legasse, & substituisse, quia vellet, cunctos, qui tunc reperirentur, rem habere, non vt vnum tantum existentem excludere vellet. & vltra hos pondero ego: quia si testator voluit plures habere, ergo & vnum ex pluribus, *ad text. in l. heredes mei, §. cum ita. ff. ad Trebell.* Nec obstant decisiones illæ Oldr. & Io. Andr. nam principaliter fundantur in fauorẽ matris, ne per pupillarem auersus proprietatem verborum inducta, in totum excluderatur, *ad l. si. in prin. C. de inffit. & sub.* & præterea decisiones illæ, prout ipse inquit, nec veræ, nec tutæ sunt, & illas improbarunt Arc. *in l. Titius ff. de lib. & posth.* Ruin. *conf.* 137. *in* 3. *tex. verò in l. si. ff. ad Trebell.* & quod inde notat Bart. locum habet, quãdo testator per verba plu ralis numeri disponit, & eius dispositio à principio non poterat verificari in vno tantum, ideoque ab initio ex vi sermonis continet eum, qui aliàs non contineretur, sed cum tempore ordinationis in pluribus est verificabilis, quamuis tempore aduenientis casus, vnus tantum supersit, ille admittitur, quia pluralitas resoluitur in singularitates, & sic resoluit Alexan. *d. conf.* 109. *num.* 16. Dec. *d. conf.* 362. *num.* 2.

67 Redeundo aũt vnde discessimus, ex dictis Cumani & Socini, declarantis mentem Bart. colligi videtur, quod relictum agnatis, cognatis, tamilię, liberis, & huiusmodi, per nomina collectiua plurium graduum, & personarũ, quamuis propinquiores prius videantur vocati, & post eos, sequentes in gradu, ea quidem sequentium vocatio fit per vulgarem, & non per fideicommissariam, sed quia articulus iste longiorẽ requirit tractatũ, & ego plenissime scripsi *in art.* 19. *per totum, & præsertim sub num.* 12. *& infra, & sub num.* 30. 31. 32. *& 33.* vbi materiam hanc distinxi; ideo hic non repeto.

68 Limitanda tamen est communis Bartoli tradi tio, cum testator simpliciter agnatis reliquit, diuersum esse, cum omnibus agnatis suis reliquisset: nam vniuersalis hæc, etiam vlteriores comprehen-

prehenderet, per regulam *in l. Iulianus, in l. liberorum, §. quod tamen Cassius. ff. de leg. 3.* & dixi supra, *n.* 18. quibus addo Alex. *conf.* 195. *num.* 3. *vol.* 6. Crau. *conf.* 294. *colum.* 4. & 5. & cum relictum fuisset cuilibet ex consanguineis legatum ducatorum decem, vt omnes & singuli propinquiores, & remotiores locum habeant, consuluit Castr. *d. conf.* 383. *in primo.* mouetur: quia dictio (quilibet) est vniuersalis, plurium concursum requirens, *l. non distinguemus, §. cum in plures ff. de arbitr.* & est distributiua, quia cuilibet attribuit legatum in solidum, *l. hoc articulo. ff. de hæred. instit.* & Pauli sententia mihi semper visa est verior, quam probauit Alciat. *in l. pronunciatio, in verbo, agnatorum, ff. de verb. significat.* licèt eo non relato, aliud responderit Paris. *consilio* 49. *in* 2. vbi legatum ducatorum triginta relictum cuilibet ex attinentibus, intelligit vt in solidum debeatur triginta quibuslibet attinentibus, proximioribus tamen in gradu, non etiam remotioribus; est verum, quod in casu Paris. concurrebat nonnullæ circumstantiæ, ex quibus de proximioribus sensisse testatorem apparabat, idem si relictum fuisset singulis, natis, & nascituris, nam tot essent legata, quot nascerentur, Torniel. *in d. §. quidam rectè. n.* 55.

69 Decima conclusio, in relictis conditionalibus vel in diem incertam, quia tempore euenientis conditionis, cedit dies relicti, & locus est substitutioni, *l. si posti, & l. si dies, ff. quan. di. leg. ced.* ideo admitteretur, qui tunc reperiretur de liberis, de agnatione, & de familia, quamuis non esset in vita testatoris natus, quia in relictis conditionalibus qualitas in persona legatarij consideratur tempore purificatæ conditionis *l. mea res, & l. cum qui post. ff. de condit. & demonst. l. interuenit. ff. de leg. præstand. & l. cum pater, §. hæreditatem. ff. de legat. 2. & l. non oportet, ff. eod.* & qui antea defierũt extare, non admittuntur, *l. pater filium. §. filiam, vbi Bart. not. ff. de legat. 3. & d. §. hæreditatem*: & sic sensit Lamb. de Răpon. quem retulit Io. And. in addit. ad Spec. *in rub. de test. in vers. Item Lãbertinus*, & consulendo per ea iura, fictradiderunt Rom. *conf.* 438. *num.* 13. & idem Rom. *conf.* 134. *nu.* 5. & in eodẽ casu Paul. Castr. *conf.* 16. *in* 2. Alex. *conf.* 26. *in* 3. *prope finem*, & *conf.* 14. *nu.* 9. *lib.* 3. Soc. in d. li. si cognatis, sub *nu.* 30. vbi eam legem limitat in purè, aut in diem certam relictis, secus in conditionalibus, per iura prælegata, vltra quę addo ego text. *in l. peto. §. fratre. ff. de leg.* 2. vbi, prohibita alienatione, vt bona in familia remaneant, qui tempore alienationis in exterum factæ, reperitur de familia, per fideicommissum alienationem reuocat, & est cõmunis traditio, Dec. *in rubr. C. de succes. ed. & in cons.* 717. *in fine.* 299. *nu.* 8. & 364. *ad finem*, Ruin. *conf.* 22. *num.* 10. & *conf.* 108. *num.* 17. & *conf.* 123. *num.* 16. & 191. *num.* 10. *in* 2. Rub. Alex. *conf.* 8. *in fine*, Paris. *conf.* 31. *num.* 41. *in* 2. & *conf.* 83. *num.* 12. *in eod.* Alciat. *c. nf.* 32. *num.* 13. *lib.* 9. Soc. iun. 126. *num.* 53. *vol.* 1. *Curt. iun.* 111. *num.* 19. & idem Curt. iun. *conf.* 58. *prope finem*, vbi tamen voluit, quòd nati in vita testatoris existentes tempore purificatæ conditionis; veluti magis prædilecti præferantur natis post mortem testatoris quòd est notabile dictum, & sequitur Socin. iun. *conf.* 172. *col.* 1. & 2. *in* 2. Crot. *in rep. §. Diui, num.* 164. *ff. de leg.* 1. Cæph. *conf.* 318. *num.* 23. Alc. *conf.* 32. *num.* 13. *conf.* 76. *num.* 1. *lib.* 9. Rimin. iun. *conf.* 75. *num.* 38. & idem Rim. 482. *num.* 64. & 564. *num.* 13. & *seq.* & *num.* 22. Ferdin. *in d. §. nu.* 268. Tiraq. *de Retra. lignag.* §. 1. *glos.* 9. *num.* 199. & vltra eos Mantica, *de coniectur. vlt. vol. lib.* 8. *titul.* 12. *nu.* 14. Cacher. *conf.* 71. *nu.* 23. & in alio simili casu Grat. *Resp.* 106. *nu.* 24. *lib.* 2. Illam autem Lamberti communem traditionem latissimè probarunt Menoch. *præs.* 95. *num.* 4. Rolandi. *conf.* 70. *num.* 11. *in* 3. & idem Rol. *conf.* 38. *num.* 38. & *conf. seq. in* 4. Cæphal. *conf.* 16. *num.* 63. & *conf.* 262. *num.* 8. Torniel. *in rep. §. quidam rectè, nu.* 43. pulchrè Alba *in conf.* 106. *col.* 2. & adde, quòd in propositо, relictum dicitur condītionale, quando ordine successiuo vnus vocatur post alterum, nam sufficeret, secundum extare tempore repudiationis primi, sic idem Torniel. *d. loco, num.* 53. circa tamen illam Curt. iun. castigationem maturius cogitandum esse putauit. Nam ex facto, pro concursu iudicatum obtinuit & contra Curt. respondit Cæphal. *conf.* 659. *num.* 24. à Menoch. 124. *num.* 101. sed cum Curt. sensit Menoch. *conf.* 106. *nu.* 42. & 72. Et reperi post hæc scripta consuluisse Cache. *d. conf.* 71. *num.* 10. & *infra*, & ibi *sub num.* 14. & 15. latè probat ex communi attendendum esse tempus euenientis conditionis: quamuis non essent nati nec concepti in vita testatoris, & plenissimum consilium, & primogenito seu maiore natu vocato, in euentum alicuius conditionis, vt insp iciatur, quis eo tempore sit maior seu primogenitus. Dec. *conf.* 443. *num.* 14. Marzar. *conf.* 28. *num.* 15. Hieron. Gabr. *conf.* 107. *sub num.* 2. Tiraquel. *de primogen. q.* 3. *num.* 6. contra tamen videtur sensisse Menoch. *d. conf.* 106. *nu.* 31. & *infra*.

70 Contrariũm verò tenuerunt nonnulli, vt non sufficiat natos esse tempore conditionis, nisi etiam concepti, & nati fuerint in vita testatoris, per text. *in d. l. si cognatis*, per quẽ, ac etiam per text. *in d. l. peto, §. fratre*, iuncta glos. sic censuit Alexan. *cons.* 184. *colum.* 1. & *conf.* 219. *colum. vlt. in* 2. & apud Socin. *in conf. vlt. in primo vol.* consultum fuit, per plures solemnes Doctores consulentes, & subscribentes, D. Othonem de Nicolinis, Salu. de Per. Mar. Soc. Fran. Aret. And. Barb. & Ioan. Bap. Caccial. substitutis filijs Gerij consobrini ipsius testatoris, in casu quo filij ab eo instituti decederent fine filijs, eueniente casu conditionis, nepotes ex filijs Gerij non contineri, quia non erant nati, nec cõcepti in vita testatoris, quorum consulta probauit Dec. *conf.* 95. *colum.* 5. *vers. tertio principaliter*, Ruin. *conf.* 36. *num.* 10. & *conf.* 112. *nu.* 12. *in* 2. & 164. *num.* 6. *lib.* 3. quibus etiam adhæsit Socsen. *conf.* 73. *colum.* 7. *vers.* 4. *vol.* 4. & alij relati à Tiraq. *de Retr. consanguin.* §. 1. *glos.* 9. *num.* 83. & à Menoch. *conf.* 97. *num.* 75. Sed horum opinio communiter improbatur, vti in specie notauit Soc. iun. *conf.* 172. *colum.* 6. *vers. & hic aduendum*, Rol. *d. conf.* 38. *num.* 35. Gabr. *conf.* 130. *num.* 8. nec gl. finalis, *in d. §. fratre*, restringit illum text. ad natos in vita testatoris;

toris; ideoque locum habet in quibuscunq; natis etiam post testatoris mortem, sicuti post Cuman. intellexit Socin. *in d. l. si cognatis, ante num.* 16. & clarissimè Paul. Cast. *cons.* 257. *col.* 7. *in* 1. Nec mirum quia isti largo modo sunt agnati, & cognati testatoris, quamuis concepti post illius mortem, *l. item prætor, ff. de suis, & leg.* & ex pluribus Menoch. *dicto cons.* 106. *nu.* 222.

71 Opinio tamen Alex. & sequacium, a compluribus admittitur, cum testator in futurum conditionis euentum vocasset suos agnatos, vel fibi proximiores, vt eo casu nō nati, nec concepti in vita testatoris, non admittantur, quia cum illis nulla est agnatio, aut proximitas, *d. l. Titius, & l. item prætor. ff. de suis, & leg.* & in specie per hāc rationem, sic determinauit Bald. *cons.* 488. *ad finem, in* 3. per text. *in d. l. si cognatis.* Ale. ad Bart. *in d. l. si cognatis.* sequuntur Ias. *cons.* 159. *Odoricus, col. pen. vers. Quarto facit, in* 4. Rui. *cons.* 174. *sub num.* 5. *vers. & hanc rationem, in* 3. Alciat. *cons.* 76. *nu.* 3. *lib.* 9. & quia pronomina hæc, meos, suos, præsens tempus demōstrant, *l. si ita. ff. de auro & arg. leg.* & horum opinionem sensit Menoc. *cons.* 106. *nu.* 192. & *inf.* vbi alios huius sententiæ adducit. Torniel. *in* §. *quidam, rectè, sub nu.* 44. contrarium tamen ex professo respondit Rolan. *d. cons.* 39. *in* 4. vbi ex pluribus demōstrat, fideicommissum collatum in futurum, conditionis euentum, in agnatos ipsius testatoris, intelligi de illis, qui tunc sunt de illius agnatione, & familia, & quia agnati essent si testator superesset, & refert eiusdem sententiæ Crot. *in suo cons.* 54. & hanc existimo ego multum consentaneam testatoris voluntati, & reperi secudum illam Rolandi consultationem iudicatum fuisse in Senatu Mediolani, sicuti retulit Petra Placet. *in tract. de fideicommiss. q.* 11. *nu.* 585. & idem quoque sensit Rol. ipse *cons.* 70. *num.* 39. & *infrà lib.* 3. & in terminis sic consuluit Cacher. *d. cons.* 71. *num.* 28. & præter hos sic sensit Ruin. *cons.* 96. *nu.* 16. & 17. *lib.* 2. Torniel. in rep. *l. Gallus, §. quidam rectè, nu.* 34. *ff. de lib. & postum. Enerard. in cons.* 5.

72 Videcima Conclusio, in fideicommissis conditionalibus, qui non est natus, vel saltem cōceptus tempore aduentus conditionis, is ad fideicommissum non admittitur, sicuti natus post testatoris mortem, cum de purè relictis agitur, *d. l. si cognatis*, & in terminis sic decidit Lamber. de Rampon. quem sequitur Io. And. relatus supra, *nu.* 67. per tex. *in d. l. eum pater, §. hæreditatem, ff. de leg.* 2. *ibi*, [qui eo tempore vixerint,] & sequitur Soc. *in d. l. si cognatis, nu.* 30. Paul. de Cast. *cons.* 16. *col. pen. in* 1. & vltra hos auctores addo plures alios relatos *in Art.* 19. *nu.* 9. & consulendo in eodem casu, tradiderunt Alex. *cons.* 22. *col.* 2. *in* 3. *duplicato cons.* 13. *in* 4. & D. Ant. de Prato *in cons. seq.* Soc. *cons.* 113. *col.* 3. *in primo duplicato cons.* 238. *n.* 2. & idem Socin. *cons.* 104. *col.* 2. *in* 3. & *cons.* 73. *in* 4. Ias. *cons.* 206. *num.* 1. *in* 2. Dec. *cons.* 253. *col. fin.* vbi in substitutione de Hērico, & filiis, non contineri filios Henrici, quia non natos tempore cedentis conditionis, sed Henricum solum, motus ex decisionibus supra relatis, & idem quoq; voluit Rui. *cons.* 106. *nu.* 6. & *nu.* 10. *in* 2. Soc. iun. *cons.* 274. *nu.* 30. & 31. *in* 2. vbi inquit, quod aperto casu fideicommissi per alienationem, seu confiscationem bonorum, cōtra testatoris prohibitionē, nati postea non reuocant alienata, Paris. *cons.* 3. *col.* 3. & 41. *nu.* 29. *lib.* 2. Tiraq. *de Retr. Municip. §.* 1. *glo.* 9. *num.* 97. & idem voluit Alciat. quoq; *in l. pronunciatio, §. agnatorum, ff. de verb. sign. & plenius in cons.* 117. *num.* 2. *lib.* 9. *repetito* 119. D. Torniel. *in rep. §. quidā rectè, in fin.* 70. Anguisso. *cons.* 67. *nu.* 3. *lib.* 6. Gabriel. *d. cons.* 130 *nu.* 9. & cōmunem dixit Placent. *d. loco, nu.* 584. Lud. Mol. *de Maiorat. Hisp. an. lib.* 3. *c.* 10. Menoch. *cons.* 413. *nu.* 17. & *nu.* 33. & *d. præsump.* 93. *num.* 7. & plenè defendit Alba. *cons.* 106. *col.* 1. & 2. vbi *sub nu.* 6. & 7. ex mente Alex. & aliorum, tres adducit rationes: Primò, quia succedente nato tempore conditionis in toto fideicommisso, si postea superuenientes admitterētur, sequeretur absurdum, quia sicut nascerentur, diminuerentur portiones iam admissorum, & sic variaretur successio iam obtenta, & fuit ratio Pauli & Ale. quam etiam vlteriori ratione confirmo: nam cum cedēte fideicommissi die, dominium rerum fideicommissarum quæsitum fuerit superstiti tunc nato, nō videtur vt dominum ab eo auferri possit, & post nato ac quiri in totū vel in partē *ad text. in l. Stichus seruus, ff. de manum. test.* & quod notauit Bart. per illum text. *in §. diui. ff. de leg.* 1. *nu.* 6. & communiter posteriores Paul. Cast. *in cons.* 274. *sub num.* 3. *lib.* 1. Ruin. *cons.* 22. *col. fin. lib.* 2. Secundò, quia eueniente casu substitutionis, & ex ea adepta successione, substitutio euanescit, quia suum fuit operata effectum, *l. cum in testamento, in princ. ff. de hæred. inst. & l. si mater. §.* 1. *ff. de vulg.* ideo quia alij supernascantur, amplius operari non potest, & fuit argumētatio Alex. Tertiò, addit, quia fi inter natos, proximior præfertur remotioribus, *d. §. in fideicōmisso*, ergo fortius, non natis, quia non sunt in rerum natura. Quartò, addo ego, quòd ius natis quæsitum per successionem, non debet eis auferri, *ad l. pen. cum materia, ff. de pactis.* Quintò, quia ordinatio testamentariaad fauorē eius, qui non est natus, habetur pro non scripta, *l.* 1. §. *& cum triplici; C. de caduc. toll.* & dixi supra *in prima conclus.* Sexto, quia secundum iuris regulas, vnicum legatū nō potest diuersis temporib. cedere, sed semel tantum, Bart. *in l. cum illud aut illud, ff. quando dies. ced. per. l. cū in annos, & in l. fructusfructus, ff. eod.* Septimò, quia sicut in pure relictis, quorū dies cedit permortē testatoris, nō veniunt filij, aut cognati, nati post testatoris mortē, *d. l. qui filiabus, ff. de legat.* 1. & *d. l. si cognatis, & latius dixi supra, nu.* 9. Igitur pari modo in conditionalibus, nati post conditionis euētum; quia puri, & purificati, eadē est virtus; *l. si. §.* 1. & inde notant Aret. & Ias. *ff. de vul.* Octauò, quia capacitas requiritur tēpore quo cedit dies relicti, *l. vbi purè, ff. ad Treb. cum concord.* cum his concordat pulchra decisio Pauli de Castro, *in cons.* 185. *Supra scriptus egregius D. consultor lib.* 2. vbi decidit relictū post mortem suam filiæ, quæ vidua erit, ei in totum deberi, in qua verificaretur, & si postea cōtingat aliam filiam viduare huienilui deberi.

73 Ampliatur Concluſio, vt nedum ſupernaſcētes pares in gradu portionem non aſſequantur, ſed nec etiam propinquiores eorum auferant, ſic in ſpecie voluit Pau. Caſtr. *d. conſ. 16. in primo, in pen. col.* nam teſtator inſtituto filio, & ſubſtituto eius deſcendentibus ab eo, ſubſtituerat in eorum de fectum, filios maſculos ex proprijs filiabus, & in eorum defectum tranſuerſales maſculos ſubſtituerat, mortuo ſiho ſine filijs, & tunc non exiſtētibus maſculis ex filiabus, concludit tranſuerſales maſculos tertio loco ſubſtitutos ſuccedere: & licet ex filiabus, poſtea naſcātur filij maſculi, non propterea auferri ſucceſſionem trā ſuerſalibus quæſitam, quia vltimæ voluntates ex futuro pendere non debent, *l. ſi. ff. com. præd.* quod etiam placuit Alciat. *in d. l. pronunciatio, in verbo, agnatorum, & in ſuo conſ. 117. circa fideicommiſſum, lib. 9.* vbi non relato Pau. Caſt. ſic in terminis eiuſdem caſus decidit: mouetur ex illa Lamber. deciſione, quam communiter dixit eſſe approbatam: & quia non conuenit, vt dominium ſit ambulatorium, & ad tempus, niſi teſtator iuſſerit, *l. illud, C. de legat.* & idem Alciat. *d. conſilio 119.* & huius quoque opinionis fuit acutiſſimus D. Torniel. *in d. §. quidam rectè num. 50. 51. 52.* vbi dicit ſic fuiſſe de mente Lambert. & Ioan. Andr. & latiſſimè Menoch. *d. conſ. 413. num. 47. & d. præſumpt. 93. num. 7.* quibus adde conſimilem deciſionem Pauli Caſtr. *conſ. 77. col. 3. verſic. concludo ergo, in 1.* & Carol. Ruin. *conſilio 109. ſub num. 17. in 2.* & hanc in maioratum & primogeniorū ſucceſſione probauit latiſſimè Ludon. Molin. de Hiſpan. Maiorat. *lib. 3. cap. 10. per totum*, & eo magis, ſi in ſubſtitutione adiecta eſſet clauſula (tunc, eo tempore, vel eo caſu) quam etiam ampliationem probauit Alba *d. conſ. 106. num. 6. & num. 17.* & conſenſerunt Decian. *conſ. vlt. num. 9. in 1.* & Baretta *conſ. 27. num. 7.* in caſu, cum exiſtentes tempore purificatæ conditionis iam agnouerunt fideicommiſſum.

Verum, beneuole lector; ampliatio hæc eſt multum controuerſa: Nam in eodem caſu, in quo, vt ſupra retuli, conſuluit Paul. Caſtr. pro tranſuerſali, aduerſus filios natos poſtea ex filia bus teſtatoris. Contrarium pro filiarum filijs reſpondit Rom. *conſilio 134. numero 5. in 4. dubio:* vbi determinauit mortuo Bartholomęo filio ſine filijs: nō ſtatim delatam fuiſſe ſucceſſionem agnatis tranſuerſalibus, ſed ſuſpenſam fuiſſe donec caſu eueniat, vt conſtet filias non habere, vel nō poſſe habere filios, nec obſtare, quòd defunctorum voluntates non poſſint ſtare in ſuſpenſo, *d. l. ſi. ff. com. præd.* nam id prōcedit, cū non conſtat de voluntate teſtatoris, nempè ex eius voluntate poſſunt ſtare in pendenti, *l. qui heredi. §. ſi. ff. de cond. & dem.* & quia cum naſcituro relinquitur, interim res ſtat in ſuſpenſo, *l. ſi duob. in princ. ff. de leg. 1. notatur in l. 2. ff. ſi pars hered. pet.* nā & aliàs ex cauſa dominium poteſt ſtare in ſuſpenſo, Bald. *in l. ſi. numero 8. C. de ſentent. paſſ.* prout etiam ex contractu pro naſcituris ſtipulari poſſumus, *l. ſi quis operas, ff. de oper. lib.* Gofred. *ibi*, Bart. & poſteriores omnes *in l. quod dicitur in fi. ff. de verb. oblig.* Corn. *conſil. 47. col. 3. lib. 4.* Guid. Pap. *Deciſ. 267. Dec. conſilio 239.* & ex eo Rom. conſin eadem facti ſpecie argumentati ſunt Pariſ. *conſilio 71. in quarto* & Socin. *conſilio 172. num. 24. in 2.* nam teſtator in teſtamento ſuo ſibi inſtituerat filios ſibi naſcituros, & ſi contingeret eū ſine filijs decedere: inſtituerat ſibi hæredes filios maſculos ex Ludouico, Alexandro, & Ioanne Franciſco, fratribus ſuis: decidit, mortuo teſtatore, & purificata conditione, filios Ludouici tunc exiſtentes pro tertia admittendos eſſe ad ſucceſſionē: ſuſpenſa interim ſucceſſione pro alijs duabus tertijs, vſq; quo naſcantur, aut non naſcantur filij ex alijs duobus fratribus: nec in cōtrarium obſtare deciſionem Lamberti, & aliorum ſupra relatorū: quia verū eſt, vocatis filijs vnius in euentum alicuius cōditionis, eos ſolos admitti, qui extant tempore cōditionis, & alios poſtea natos in totum repellis; diuerſum autem eſſe, cum vocantur filij ex tribus: nam ſi tempore cōditionis, vnus vel duo ex eis filios non habeant, expectandus eſt exitus, ſic Socin. iun. *in eo loco*, Cuius quoque ſententiæ fuit ingenioſiſſimus D. Torniel. *dicto loco, num. 53. & 54.* vbi cōſiderat, non eſſe incōueniens, quòd legatum relictū duobus, quò ad vnum ſit purū, quò ad aliū ſit conditionale, *l. ſi. §. Seio. ff. de leg. 2. Iulius Paulus, ff. de cond. & dem.* Bart. *in l. mulieri & Titio. ff. eo.* & quo ad ipſos legatarios diuerſis tēporibus cedat dies relicti: ſecus cum pluribus per nomē appellatiuum vel coniunctiuū relinquitur, nam vnicū eſt legatum, & ſemel illius dies cedit & nō pluries. Sed iſtorū dicta nō ſatis tuta ſunt: Nam Paul. Caſt. *in ſuo conſ. 247. In causa quæ Parmæ agitatur, in primo, mihi ante numeru quarto & in 7 col.* ex preſę volnit, quòd vbi ex fideicōmiſſo per prohibitionem de alienando inuitantur filij alicuius non habentis filios, quo caſu naſcituri intelliguntur vocati: ſicuti ſuperius dixi, non ſolum veniant qui tempore alienationis, & ſic purificatæ conditionis nati ſunt, ſed & qui poſtea naſcentur, adeo vt nati tempore conditionis, rem alienatam reuocent, quam poſtea participare tenentur cum poſt natis, quia ad omnes teſtator parem habuit affectionem, *ad l. placet, ff. de hib. & poſt. & in col. 7.* inquit, quòd allegare, vt poſtea nati non admittantur eſt cauilloſa allegatio, & ibi ad hoc inducit text. *in d. l. peto: §. frātre. ff. de leg. 2.* verum autem vtique eſſe, vt qui mortui ſunt tempore exiſtentis conditionis, reiiciantur. & in ter minis poſt plures Surd. *conſ. 125. numero 21. & conſil. 110.*

74 Nec obſtare, quòd defunctorum voluntates non poſſint ſtare in ſuſpenſo, *d. l. ſi.* nam vt ipſe inquit, poſſunt in ſuſpenſo ſtare, & cum ſperatur ſuſpenſionem ceſſare, veluti per natiuitatem filiorum, quorum naſcendorū ſpes, naturalis, & humana eſt: cuius dicta vti notabilia ſecuti ſunt Ruin. *conſ. 35. num. 14. in 1. & conſ. 92: col. pen. in 2. & conſ. 160. num. 16. in 3.* Natta *conſil. 675. num. 6.* & in eodem caſu Roland. *conſil. 70. num. 47. & 68. in 3.* Decian. *conſil. vlt. in primo*, Surdus, *conſil. 125. num. 21.* Cephal. *318. nu. 67.* & Rim. iun. *conſ. 564. nu. 23.*

& præ-

& preter hos Zanch. *in §. cum ita, nu.* 262. Menoch. *conſ.* 404. *nu.* 5. quibus in locis concludunt natos etiam poſt caſum fideicommiſſi habiles eſſe, & id ipſum voluit Guid. Pap. *q.* 511. *&* 612. Ex dictis autem per Paul. Caſt. colliguntur nonnulla, quæ videntur diſſidere ab intentione aliorum, primo, quod non nati tempore conditionis admittantur cum iam natis & admiſſis, contra deciſionem Lambert. communiter receptam, & contra deciſionem ipſiuſmet Caſt. *d. conſ.* 16. Secundò, quòd nati poſtea admittantur cum natis ex eodem, contra Socin. iun, vti proximè retuli. Tertiò, vti nati tempore conditionis totum capiant, ſed poſtea natis teneantur facere partem, contra Roman. ac contra Soc. iun. & Pariſ. vt ſupra relatos. Quartò, quod proximiores poſtea nati præferãtur remotioribus iam admiſſis, vna cum opinione Rom. His addo Alc. *conſ.* 47. *nu.* 5. *& infra, lib.* 9. vbi quærit. vocatis naſcituris, an nati interim totum habeant, & an naſcituris cauere teneantur. Hos vides candidiſſime lector, in quot difficultatib. verſetur illa Pauli cõſultatio, nil mirum Steph. Bertrand. *conſ.* 15. *nu.* 17. nõ audet illã probare, Alc. verò *in d. conſ.* 117. dixi propter dicta Pauli Caſtr. non facilè recedendũ eſſe à iuris regulis, communiter per Doctores approbatis: & aduerſus Paul. vt poſtea nati non reuocent à remotioribus, conſuluit Pancir. *conſ.* 136. *ſub nu.* 14. ex auctoritatibus ibidem relatis. Saluari tamen poteſt Caſt. deciſio, vt infra dicam *in prima limitatione*. Inter autem tot varietates Doctorum, puto ego non eſſe recedendum à traditione Lambertini communiter recepta per iura & fundamenta conſiderata ſupra, *num.* 52. ſed quod attinet ad illam concertationem Rom. & Caſtr. ſuperius relatam, equidem pro opinione Caſtr. ſtant auctoritates, & rationes multum ſolidæ, adducte ſupra *d. loco*. Sed cum fauore deſcendentium, ne à ſubſtitutis excludantur, iura ſupplent tacitam conditionem, ſi ſine filijs, *add. cum auct. ff. de cond. & demonſt. l. generaliter*, §. *cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſ.* & alibi interpretantur, vt diſiuncta contra eius naturam in coniunctam reſoluatur, ne extraneus deſcendentem excludat, *l. ſi is qui decenta, §. item ſi pater. ff. de reb. dub.* procliuius erit proferre prælationem deſcendentium ex filijs, nedum in caſu à teſtatore expreſſo, cum extant tempore caſus fideicommiſſi, ſed etiam, cum tunc non extant, ſed poſtea ſuperueniunt, quia ex diſpoſitis planè conſtat ſic diſpoſuiſſe, ſi interrogatus fuiſſet, & hoc caſu, locum habet, *quod habetur in l. 1. tale pactum, §. ſin. ff. de pact. cum ſuis communiter recepta*. Illa autem conſultatio Pariſ. & Socin. iun. ex facti circumſtantia per eos conſideratа placet, quia tempore teſtamenti, duo ex illis fratribus filios non habebant: ac idcirco inſtitutio ad naſcituros de neceſſitate referenda erat, ad ea, quæ dixi ſupra, *nu.* 10. *& num.* 16.

75 Limitatur communis traditio in nonnullis caſibus: primo cum euentus conditionis penderet à poteſtate grauati; veluti, quia teſtator prohibuiſſet bona ſua per hæredem alienari fauore filiorum ipſius hæredis, & is alienaſſet ante illorum natiuitatem: nam licet tempore alienationis nulli eſſent nati, qui tamen poſt naſcerentur, reuocare poſſent, & idem eſt, cum fauore familiæ prohibuiſſet, & extantes tempore alienationis conſenſiſſent: nam poſtea nati reuocare poſſent, quia non debuit eſſe in poteſtate hæredis ſic grauati deludere teſtatoris voluntatem, vt conditione exiſtente legatum nõ debeatur, *l. ſi id quod. ff. de lib. leg. l. cætera. ff. de leg. 1. c. ſi ciuitas, de ſent. ex com. in* 6. & ſic in ſpecie determinauit Paul. Caſtr. *d. conſ.* 247. *nu.* 3. *in* 1. in quibus terminis veriſſima eſt eius conſultatio, nec ab ea in his terminis receſſit Alc. *in prælleg. conſ.* 117. & ſic quoque determinarũt Fulgoſ. Corn. et Iaſ. *in l. quoties, C. de fideicom.* Ruin. *d. conſ.* 22. *col. pen. in* 2. Dec. *conſ.* 468. *nu.* 29. Ripa *in rep. §. Diui, nu.* 17. Natta *conſ.* 675. *nu.* 6. & in eodem caſu, Rolan. Val. *conſ.* 70. *nu.* 35. *in* 3. Cęphal. *conſ.* 318. *num.* 25. *&* 26. 27. *& infra*, vbi latiſſimè Abb. *conſ.* 106. *nu.* 17. *&* 19. Decian. *conſ. vlt. in* 1. Beretta *conſ.* 27. Surdus *conſ.* 125. Petra Placent. *ind. q.* 11. *nu.* 585. *&* 586. vbi poſt Natt. Rolan. Boer. Cæphal. & Beretam concludit, quòd interim donec ſequatur reuocatio, dominium rei alienatæ reſideat penes acquirentem, *d. §. ſin autem, C. com. delegat.* & vltra hos, Ludou. Molina, *loco prælleg. ſub num.* 44.

Verum circa hanc limitationem, quæ veriſſima eſt, & communiter recepta, aduertendum eſt, quòd nati poſt alienationem admittuntur ad reuocationem alienatorum, non extantibus, vel extantibus, & conſentientibus aliis de familia, non quidem iure aliquo ſpeciali, & contra, ſed ſecundum regulas iuris, nam prohibitio de alienãdo fauore familiæ, vt res in familia permaneat, vel penes filios, & deſcendẽtes, ſucceſſiuũ operatur fideicommiſſum, quod etiã ſe protẽdit ad poſtea natos; nã niſi prohibitio fauore quoq; illorũ videretur facta, fruſtra ea eagerent, quia poſſet eis obiici, quad to pertinet, liberas ędes habeo, quocirca cum prohibitio fauorem illorum ſpectet, iam conſtat alienationem factam fuiſſe in eorum præiudicium, & in contemptum iuſſus teſtatoris, ac ideo illis ſic natis reuocatio, ac vendicatio rei iure ſuo ſibi rectè competit, *d. §. fratre, & l. ſi. C. de verb. ſig.* & hoc operatur natura prohibitionis de alienando, quæ non conſumit vires ſuas in primo alienationis actu, nam vẽditacta re per proximiorem agnatum adhuc prohibitio durat, & is tenetur cauere ſequentibus, d. §. fratre, vnde aliud eſſet in fideicommiſſo cõditionali, quod non haberet tractum ſucceſſiuum de vno in alium. Nam oporteret beneficiatos ex eo fideicommiſſo extare tempore conditionis, & nati poſtea nõ admitterentur, ex dictis ſupra, *n.* 52. Quamobrem veriſſimã arbitror traditionẽ Nattæ; Rolan. Cæphal. & Deciani, in eodem caſu conſulentium. vt prohibita alienatione, & vocatis agnatis, qui tunc eſſent tempore alienationis, admitti ad reuocationem etiam illos, qui

post alienationem supernascerentur, quorum etiam traditionem probauit Placentin. *loco praecitato*.

76 Limitatur Secundò: cum testator substituisset filios Alexandri nascituros: nam nedum nati tempore conditionis, sed & qui postea nascerentur, in relicto includerentur, sic Socin. iun. *d. cons. 172. num. 12. in 2.* Et est ratio: quia indefinita in materia fauorabili æquipollet vniuersali. Bart. *in l. si pluribus. ff. de leg. 2.* & sic quoque determinauit Ruin. *d. cons. 160. in primo dubio, volum. 2.* vbi *sub num. 11. & 13.* considerat, quòd participium, nascituros, resoluitur in conditionem, si nascentur. Quæ quidem conditio, cum respectu temporis sit indeterminata, ideo omnia tempora comprehendit, *ad l. si ita legatum, la second a. ff. de cond. & demonst.* & est verissima limitatio, & mẽti testatoris multum congrua, quàm indubitatam dixit Clarisſ. D. Torniel. *in d. §. quidam rectè, num. 28.* & probauit Gabr. *cons. 101. num. 14. & 15. lib. 2.* & ibi *sub num. 16.* quod, ſi nati ſtatim admittantur in partẽ cum iam natis. Adde, quòd ſubſtitutio de filijs ſimpliciter facta, includit etiam natos poſt mortem grauati, ſi nulli alij tunc nati erant, ſic cenſuit Guid. Pape, *in q. 511. ſupra allegata*, & conferunt dicta ſupra, *nu. 16.*

77 Limita Tertiò, cum teſtator perpetuum conſtituiſſet fideicommiſſum inter ſuos deſcendentes, vel inter maſculos agnatos de familia ſua, & per huiuſmodi verba: nam abſque dubio omnes venirent ſucceſſiuo ordine, vnus poſt alium, ad hoc tex. *in dicto §. in fideicommiſſo*, in illis verbis, [niſi ad vlteriores teſtator voluntatem ſuam extenderit,] & notant Iacob. de Beluiſ. Bart. & Angel. *in Authent. de reſtit. fideicommiſſ.* Alexan. *conſ. 56. Conſideratis, volum. 1. & conſ. 23. in 2. & conſ. 59. num. 4. volum. 3.* Socin. *conſ. 43. viſis, colum. 2. in 3.* & idem So cin. *conſ. 51. colum. vlt. num. 41. in 4.* vbi rationem addit, quia in teſtamentis, voluntas teſtatoris, totum facit, regit, & dominatur, *l. ex facto. ff. de hæred. inſtit. Lia conditionibus, ff. de conditio. & demonſtrat. & l. cum quæſtio. C. de legat.* & idem contulendo tradidit Dec. *conſilio 23. colum. 2. & 16. numero 15.* Ruin. *conſil. 123. ſub numero 16. verſic. ſecundo reſpondetur. in 2. & in eo. volum. conſilio 108. numero 17. & conſilio 117. numero 20.* Alba. *dicto conſilio 106. numero 18.* Curt. iun. *conſilio 48. columna ſecunda*, & Socin. iun. 136. *in 3.* ſic etiam cum dictum fuiſſet de deſcendente in deſcendentem, de hærede in hæredem: de primogenito in primogenitum, perpetuum reſtituisset fideicommiſſum Pariſ. *conſ. 72. numero 83. in 4.* vel quia dictum eſſet quod bona permaneant in ſua familia, Cumau. *in l. vnum ex familia, §. ſed ſi fundum. ff. de legat. 2.* idem Cuman. *in dicto §. in fideicommiſſo*, ſequitur Alciat. *in l. pronunciatio, in verbo, agnatorum, ff. de verb. ſignif.* D. Torniel. *in dicto §. quidam rectè, ante num. 72. & num. 72.* Socin. *in dicta l. ſi cognatis, numero 16.* Dec. *conſilio 37. numero 97. & 98. in 2.* vel, cum teſtator digreſſus fuit ad tot gradus quod veriſimiliter de naſcituris quandocunque ſenſiſſet: nam omnes illi continerentur, & quidem admitterentur vnus poſt alium ordine ſucceſſiuo, ſic Socin. *in dicta l. ſi cognatis, ſub numero 30.* Natta *dicto conſilio 675. num. 12.* Mantica *de coniectu. vlt. vol. lib. 8. titul. 12. numero 14.* Et Placentin. *in loco ſupra allegato*, & hæc limitatio veriſſima eſt, quę ta men iudicio meo non eſt limitatio ad regulam, immò eſt ſecundum regulam: nam quando teſtator perpetuum conſtituit fideicommiſſum, illud quidẽ ordine ſucceſſiuo regulatur per mortem vnius, de vno in alium, iuxta graduum prioritatem, ac idcirco per ſingulorum ſuccedẽtium mortem producitur in infinitum: vnde inſpicitur, quis natus ſit, tẽpore, quo fideicommiſſum aperitur, & conditio euenit per mortem alicuius, ideoque & in iſtis fideicommiſſis ſucceſſiuis attenditur tempus exiſtentis conditionis, & ſic ſeruatur regula Lambertini, & aliorum ſuprà recitatorum, & ſic quoque ſcripſit Menoch. *d. conſilio 413.* in fideicommiſſo abſoluto poſt mortem, nõ reſtricto ad caſum alienationis tantum, Beret. *conſ. 142. num. 32. 33.* Punctus eſt, cum teſtator vocaſſet, liberos, deſcendentes, poſteros, filios, agnatos, cognatos, familiã, & per huiuſmodi collectiua, nec adiecciſſet alia verba, perpetuitatem, & tractum temporis importantia, an primis admiſſis, ſequentes in gradu perpetuo excludãtur, vel tunc nati, vel poſtea naſcituri, de hac autem re pleniſſimè ſcripſi *in Art. 19.*

78 Limita Quartò, quando nati, & exiſtentes tẽpore conditionis, non agnoſcerent fideicommiſſum; nam poſt nati illud agnoſcendo petere poſſent, ſic Dom. Petra *d. loco, num. 59.* adducit, quia paria ſunt, non extare, vel extare, & non ſuccedere, conſequenter excludi, tẽpore, autrenunciatione, *l. 2. ff. ſi quis ordo*, Ioan. Anan. & Bologni. apud eum, *conſilio 7. num. 12.* Quæ ſanè limitatio, ſic quidem præſupponamus, poſt natos ex eo fideicõmiſſo fore vocatos, indubitabilis eſt, quia vacuata portione vnius, habentis coniunctum, aut ſubſtitutum, ea portio ad ſubſtitutũ, vel coniunctum defertur, *l. 1. §. in primo, & §. pro ſecundo, C. de cad. toll.* & in caſu ſupra relato conſulti reſponderunt, Natta *conſ. 675.* Rolan. *conſ. 70. in 3.* Cephal. *conſ. 318.* Decian. *conſ. vlt. in 1.* Si verò poſt natus non eſſet vocatus ex fideicõmiſſo, equidem fideicommiſſum delatũ ſuperſtiti tempore conditionis, eo excluſo, morte, aut repudiatione, re maneret apud grauatum, *vt in dictis §. proximè adductis*, niſi tranſmitteretur ad ſuos hæredes, ad dicta ſupra, *num. 3.* & hoc caſu poſtea nato poſſet obijci, de re ſubſtitutio non loquitur; quo genere arguendi ſæpè vtuntur maiores noſtri, vti dixi ſupra, *nu. 22.* videamus modo, an in fideicommiſſis naturales contineantur.

79 Duodecima ſit Concluſio. Naturales, & ſpurij, de familia, continentur in fideicommiſſis, ſi de eis teſtatores ſpecialiter meminerint. Nã capere poſſunt ab omnibus, præter quam à ſuo genitore, Bar. & ſcribentes, *in l. Gallus, §. quid ſi is, ff. de lib. & poſtu.* & ego vtiliter declarui *in tract. de inre fiſ. in tit. de Natura. nu. 44. et inf.* Sed difficultas eſt, an non facta ſpeciali mẽtione contineantur? in hac autem re, Bald. *in l. placet. ff. de lib. & poſtum.* ſenſit

multum

multũ clarè in fideicommiſſis diſpoſitiuis ad fauorem deſcendentium, filiorum, & liberorum, naturales non contineri, & idem Bald. *conſ. 319. Matrimonium num. 8. lib. 4.* vbi conſiderat, quòd aut liberorum, & filiorum, mentio fit ad excludendum ſubſtitutũ, & hoc caſu locum habeat text. *in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebel.* (de quà lanè materia, vbi filij ponuntur in conditione negatiua, an naturales contineantur, abundè ſcripſi *in Artic. 28. num. 39. & infra.*) Aut verò ad grauandum filium hæredem, fauore filiorum, & liberorum eius, aut alterius, & eo caſu non includãtur, quia non eſt veriſimile de his ſenſum fuiſſe, & maximè ſi teſtator erat homo nobilis, *d. §. ſi quis rogatus.* Aut ſi conſiderauit agnationem, quæ non cadit in baſtardos, *l. ſi ſpurius, & l. hac parte, ff. vnde cognati*, & huic diſtinctioni conuenit diſtinctio Angeli, *in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit.* vbi quòd aut filij ponuntur in conditione negatiua, & locum habeat text. cum ſua materia; *in d. §. ſi quis rogatus.* Aut in conditione affirmatiua, ſi liberos habuerit; & eo caſu requiratur implementum in forma ſpecifica, & plena de legitimis, & naturalibus, *per text. in l. filium diſſinimus, ff. de his qui ſunt ſui.* Hanc tamen differentiam inter diſpoſitionem conditionemque affirmatiuam, & negatiuam, non admittunt, Paul. Caſtr. Alex. & Ripa, *d. §. ſi quis rogatus, num. 29. per text. in l. Lucius, §. fin. ff. de leg. 2.* vbi filiorum appellatio in diſpoſitiuis fideicommiſſis continet naturales natos in ſeruitute, quos naturales eſſe & vti naturales cenſendos conſtat ex text. *in d. §. ſi quis rogatus*, & Alexand. *151. nu. 1.* Secundò obijcit Ripa, in adoptiuis, nihil intereſſe, an dictum ſit, ſine filijs, aut cum liberos habuerit, nã vtroque caſu non continentur, *l. fideicommiſſum, §. fin. ff. de cond. & demon. l. ſi ita quis. §. fin. ff. de leg. 2.* Solutio, conditio negatiua, ſi ſine filijs, non includit adoptiuos, per rationem dictorum iurium, quæ in naturalibus ceſſat, ac nec etiam conditio affirmatiua, quia teſtator de filijs per naturam, nõ per artem, & ciuilem actum ſenſiſſe creditur, *ad l. fin. §. de his qui ven. ætat. impetra.*

80 Cæterum inter conditionem negatiuam, & affirmatiuam, multum intereſſe conſtat, quia negatiua nullius exiſtentiam requirit, nam omninò negat, & omnium aufert differentiam glo. *in Authent. de Hæred. & Fale. in princ. in verſ. nihil.* affirmatiua autem in vno etiam verificatur, vnde negatiua magis operatur in ſenſu negatiuo, quàm affirmatiua in ſenſu poſitiuo, *l. hoc genus, ff. de conditio. & demonſtratio.* vbi gloſſ. Bartol. & alij, gloſ. *in cap. cum dilectis, ext. de conſuetud.* Iaſ. *in l. in duobus, §. primo, ff. de iureiur.* Pariſ. *conſil. 151. numero 20. volumine tertio.* Bero. *conſil. 37. numero 11. libro ſecundo.* Ctauet. *conſil. 204. numero ſexto.* Roland. *conſil. 27. numero 14. in quarto*, & idcirco regula negatiua præualet affirmatiuæ, Iaſ. poſt plures ab eo relatos *in l. ſi Ruffinus, C. de teſtament. milit.* Bartol. autem *in l. tutelas, C. de cap. diminu. & in l. pronunciatio, ff. de verborum ſignificatio.* clarè ſenſit; filiorum, & liberorum, nomina, quia naturæ ſunt, includere etiam naturales, ſecus autem eſſe in nominibus à nire a dinuentis, & licet Bartol. loquatur in legibus, & in ſtatutis, fortius videtur idem ſenſiſſe in hominum diſpoſitionibus, nã facilius in hominum diſpoſitionibus, de filijs, & liberis, naturales quoque deſignantur, quam in legibus, & ſtatutis, *vti eſt caſus in d. §. ſi quis rogatus, & in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. in d. l. filium diſſinimus*, & in verbo poſterorum, ſimpliciter prolato; ſenſit Capra *conſ. 90. in 1. dubio.* Alex. verò *in d. §. ſi quis rogatus, ſub nu. 16.* poſt Imo. & Caſtr. ſic diſtinxit: aut teſtalor locutus fuit de veris filijs, & non includantur naturales, *per caſum in d. l. ſi. ff. de iure delib.* quia verus filius is eſt, quem nuptiæ demonſtrant, *d. l. filium diſſinimus*, notatur *in l. miles, §. defuncto, ff. de adult.* per illum textum aut locutus fuit de filijs, & liberis, ſimpliciter, & tunc aut in conditione negatiua, & procedat text. *in d. §. ſi quis rogatus*, aut in conditione affirmatiua, & idem, quod in diſpoſitione; aut igitur diſpoſitiuè locutus fuit, & hoc caſu ſi extant legitimi, per prius admittentur, quia propriè filij ſunt, & quia præcedũt naturales in ſucceſſione, *Auth. Licet, C. de natural.* aut non extant legitimi, & vocãtur naturales, cum moderatione, *de qua in d. §. ſi quis rogatus.* Sequitur Ripa, *nu. 57.* Rui. *conſ. 49. nu. 5. & 120. nu. 1 2. in 1. &* Conſ. *161. nu. 20. in 2.* Pãcir. *conſ. 169. nu. 9.* Caſſan. *de glor. Mun. par. 2. conſiderat. 15.* Socin. ſen. *conſil. 102. aute numeriũ octauũ, lib. 3.* vbi etiam vult ſpurios, & naturales præferri legitimis, ſi in gradu propinquiores ſint, & in primogeniturisDecian. *Reſpon. 1. num. 168. vol. 3.* in quibus terminis etiam loquitur Pancir. *dicto conſ. &* in notab. caſu in ſupremo Viſiponenſi Senatu deciſum retulit Gamma. *deciſ. 167.* Cuius quoq; ſententiæ fuit Dec. *conſilio 365. in diſcurſu illius conſilij, & præſertim in vltim. columnn.* vbi præſupponit, naturales eſſe de linea patris. & magis explicitè Cæphal. *conſ. 591.* vbi præcisè in fideicommiſſo relicto liberis, & illis de linea, concludit, naturales quoque contineri. in hoc tamen contrarium aſſeruit Bald. *in l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto, C. de Teſtamen.* & in natis ex ſoluto, & ſoluta, licet non in ſchemate concubinæ, conſuluit Iaſ. *conſ. 51. in 3.* & ego tetigi *in tract. de iure fiſci, in tit. de naturalibus, ſub num. 9.* & plenè in puncto hoc Cardin. Palçot. *de ſpur. & Noth. q. 27. & 29.* vbi in diſpoſitione hominis conditionali & diſpoſitiua, & admittit extantibus legitimis non concurrere naturales, ſic etiam eſt in emphyteuticis acceptis pro ſe, filijs, aut liberis. Nam etiam naturales continentur. Ripa *in §. ſi quis rogatus, num. 58.* Dec. *in cap. in præſentia, nu. 46.* Rub. & Pariſ. quos ſequitur Clar. *in §. emphyteuſim, qua. 30.* Palçot. *de ſpur. c. 59.* Quæ tamen limita, & declara, vbi in aliis teſtamẽti partibus teſtator de legitimis, & naturalib. meminiſſet, Bart. Paul. & ceteri, *in dicto §. ſi quis rogatus*, latè Bertaz. *cõſ. 43.* vbi & alias aduertit coniecturas. Vnde ſuper teſtamẽto D. Io. Petri Frizimelega Nob. Paduani qui quidẽ ſubſtitutis deſcendentib. ſuis legitimis, & naturalibus, & in eorũ defectum in dimidia bonorum voca-

uerat virum antiquiorem de familia, de vno in alium legitimum, & naturalem, præferendo tamen semper in antiquioribus dictæ familiæ virum senem habentem filios, alij seniori filios non habenti. Ingens fuit quæstio: an vacante fideicommisso per mortem Dom. Bonifacij, succederet Dom. Antonius filius Dom. Bonifacij senior ætate filios naturales habens, an verò Nob. Dom. Gaspar ætate secundus filios legitimos habens. Nam Dom. Cæphal. respondit pro Dom. Antonio: Ego autem defendi partes Dom. Gasparis duabus principalibus rationibus. Primò, quia in alijs partibus testamenti testator semper de legitimis meminerat. Secundò, quia filij naturales Do. Antonij erant insuccessibiles in isto fideicommisso: ergo non videbantur facere condition em ad fauorem patris. Ripa, *in d. §. si quis rogatus, in 1. & 2. colum.* & sic decisum fuit per binas sententias, & executum. Addo, quod vbi apparet testatorem vocasse illos de domo, & agnatione sua, naturales non videntur vocati Surd. *cons. 279. colum. vlt.* Abb. *d. cap. in præsentia, ante numerum 23.*

81 Spurios autem, & odibiliter natos, non contineri filiorum, liberorum & descendentium nomine, quia filij non mereantur appellari, *Authen. licet, C. de natur. lib. & in corpore, vnde iunitur.* notauit Bart. *in dicto §. si quis rogatus, colum. 2.* Alex. *sub num. 7. & ante num. 51.* Ripa, *colum. 1. & num. 49.* Angel. *in dicto §. cum autem*, Dec. post Abb. *in cap. in præsentia, num. 33. ext. de probation.* & in specie Cæph. *dicto consilio 591.* post Angel. *in cons. 30. Dom. Francisca*, & in dispositionibus legum, spurios non cõtineri sub nomine filiorum, & descendentium, probarunt Purpur. *cons. 269. num. 2.* Grat. *cons. 146. num. 14. in 2.* Rimin. iun. *cons. 380. num. 63. lib. 4.* Honded. *cons. 95. num. 57.* Adeo vt videatur hæc communis resolutio. nec mirum: quia leges, & homines hos fic natos abhorrent, ideo generalis hominis dispositio ad hos fic odibiliter natos, vti odiosos, non videtur referri, *argumento text. in l. Lucius. §. Lucius Titius Damam. ff. de leg. 2.* ideoque isti ad dignitates. non admittuntur, maximè extantibus legitimis *l. honor. §. si de honoribus, ff. de muner. & honor.* & post Curt. sen. Tiraquel. *de Nobilit. cap. 15. num. 14.* Quid autem si in relicto vocati essent omnes, & quicumque descendentes? videretur, ob illam vniuersalem contineri etiam aliàs inhabiles, ad scripta *in Artic. 32. nu. 54.* vel etiam cum dictum fuisset, de quoquomodo natis. Alc. *cons. 24. nu. 8. lib. 9. & latius in cons. 42.*

82 Decimaquarta Conclusio, in relicto agnatis, aut agnationi, naturales, & multo minus spurij continentur, quia sic nati nullum agnationis ius contrahunt cum patre, & agnatis paternis, *l. communiam, C. de natur. liber. & § filium, in Authent. quibus mod. natur. effic. sui*, sic Alciat. *cons. 162. num. 3. libro 9.* Mant. ca, *de coniectur. lib. 8. titul. 12.* sed ante eos, sic Bart. voluit *in dicta l. tutelas, & in dicta l. pronunciatio*, vnde attinentes, & coniuncti ex latere patris, non succedunt naturalibus, Bald. *cons. 239. Laurentius, in fine, lib. 2.* Alexan. *cons. 57. colum. vlt. lib. 4.* quia isti iura agnationis vicissim non habent, Ioan. de Anan. *cons. 95. colum. 2.* Dec. *cons. 316. colum. 1.* & omnium latissimè Crauet. *cons. 138.* vbi decidit, agnatos patris non succedere naturali, sed locum esse fisco. & fic quoque an Tractatibus cõcluduntur, Mathesil. Vbald. Oliuer. & dixi ego, *in tract. de iure fisci in. de natural. num. 26.* & bis hic Paduę pro fisco obtentum fuit, & quod non habeant iura agnationis, Honded. ex pluribus *consilio 57. numero 45. libro 1.*

83 Sed vtrum contineantur sub nomine de domo, de casata, de familia, & videtur quòd sic: quia largo modo, & secundum communẽ vsum loquẽdi, dicuntur de domo, & de familia paterna, Bart. & Salic. *in l. fin. C. de verb. signif.* Angel. *in dicto §. si quis rogatus*, ac ideo portant insignia, & arma domus, & familiæ, idem Bart. *in tract. de insign. & armis, num. 11.* Angel. *in dicta l. fin.* Guido Papæ, *q. 580.* vbi, quòd secundum communem vsum portant nomen, & arma familiæ, & in spurijs, per eaſdem auctoritates, Socin. sen. *cons. 102. num. 8. in 3.* Cæphal. *dicto cons. 591. num. 13.* & in natis ex bastardo, Corn. *cons. 169. col. vlt. in 3.* Palæot. *de noth. & spur. cap. 60. num. 5.*

Sed contra, quòd isti non sint de domo, de casata, & de familia, quia domus, & familia, in re hac pro agnatione accipitur, & isti non sunt de agnatione, vt iam dixi, noratur per scribentes, *in dicta l. fi.* Bart. *in dicta l. pronunciatio, & in dicta l. tutelas.* Bald. *cons. 168. Proponitur, in 5.* Castr. *cousil. 178. Super eo, in 1.* Corn. *cons. 216. num. 3. & 4. in 2. & pulchre cons. 169. colum. vlt. in 3.* Dec. *cons. 365. colum. 1.* Riminal. iun. *cons. 442. colum. 3. & 563. nu. 31.* Tiraquel. *de Retrac. lignag. §. primo, glos. 8. num. 4. & 6.* in specie in fideicommisso relicto posteris, de domo, & de familia, consuluit Capra, *cons. 90.* naturales, & qui ab his descendunt non contineri, & idem post Imol. & Alexand. tradidit Ruin. *cons. 161. nu. 4. in 2.* ideoque isti sic nati, insignia domus, & familiæ, deferre non possunt, sicuti plenissimè post plures ab eo relatos, probauit Tiraq. *de Nobili. cap. 15. num. 12. & 13.* vbi *sub numero quinto*, plures allegando pro ratione adducit, quia naturales, & multo magis spurij, sunt infames, salrem infamia facti, & vilis conditionis, secundum Azon. *in Sum. C. de infamib.* sequitur Bald. *in l. 1. colum. 1. C. de iure aur. annul.* Menoch. post plures, *cons. 117. num. 51. & consilio 181. num. 14.* Honded. *cons. 66. num. 15.* & ideo non possunt esse consiliarij principum. Guid. Pap. *q. 580.* Cassan. de Gloria Mun. *in 2. par. quæst. 15.* & in spurijs indubitata res est, immo nec etiam in dispositione fauorabili pro illis de domo, continebuntur, Bald. & Angel. *in dicta l. filium diffinimus*, idẽ Bald. *in dicto §. cum autem, & in l. ex libera, C. de suis, & leg. & in cap. nonnulli, colum. 3. ext. de rescript.* Angel. *dicto cons. 30. D. Francisca*, latè Alex. *in dicto §. si quis rogatus, num. 54. & 55.* vbi in materia fauorabili, & ibi ratione adducit, quia si sub nomine filiorum, quod naturæ est, non continentur, multo minus sub nomine de domo, & de casata, quæ sunt nomina iuris: indubitanter autem extantibus legitimis naturales, & spurij, non admittẽtur, & sic

ex fa-

ex facto dixi in causa non leuis ponderis, & obtentum fuit.

84 Si autem de nobilibus dictum fuisset, ita quòd in relicto, & in dispositione, habita fuisset nobilitatis ratio, naturales aut spurij non continerentur: quia hi degeneres sunt, nec cũ eis communis est ascendentium, & familiæ nobilitas, Bart. *in l. 1. colum. 4. vers. pone ex eodem, C. de dignitat. libro 12.* Bald. *in l. cum legitimè, ff. de statu homin.* vbi inquit, quod bastardi nobilium, ex persona etiam matrum, non sunt nobiles, quia sordes nõ merentur nominari inter præcipuos, *l. humilem, C. de incest. nupt.* & idem Bald. *in c. innotuit, colum. 5. ext. de elect.* expresse inquit, quòd bastardi nobilium non sunt nobiles, quia descendunt à sanguine putrido: & idem Bal. *in l. cum in antiquioribus, C. de iure delib. in 8. quæstio.* & idẽ Bald. & clarè Paul. Castr. *in d. ex libera, C. de fuis, & leg.* Fulgos. *in l. fin. C. de natur. lib.* Alexan. *d. §. si quis rogatus sub num. 56.* vbi post Ant. Butr. inquit, quòd bastardus non est de parentela nobilium, & plures ad hoc concordantes adducit Tiraquel. *d. cap. 15. num. 19.* & vltra eũ Burs. *cons. 52. num. 27.* & horum est ratio: quia hi sic nati censentur viles, & vilis conditionis, vti supra dixi, *sub num. 52.*

85 Quid si cognatis relictum foret, vtique continerentur naturales, qui ex parte matris essent coniuncti disponenti? & est ratio: quia, naturales, immo etiam spurij, dum tamen nati non sint ex damnato coitu cognascuntur matri, & coniunctis per lineam maternam, & vicissitudinaria datur inter eos successio, *d. §. f. purius, l. hac parte, & l. Madefitanus. ff. vnde vogn.* & plenè post plures tradit Graū. *d. cons. 138.* & ego plenè dixi *in tract. de iur. ligh. §. primo, glos. 8. num. 3.* & 4. & fuit de mente Bart. *in l. pronunciatio. §. familiæ, ff. de verb. signific.* quẽ ad hoc retulit Aretin. *in l. cum quidam. §. quod dicitur, ante num. 4. ff. de acq. hered.*

86 Si autem relictum fuit naturalibus, prout sæpe contingit in defectum legitimorum, qui contineantur appellatione naturalium, alia est inspectio. Nam quidam intelligunt de natis ex soluto, & soluta, in domo retenta, sic Io. And. Bart. Bald. Abbas, Corn. Ruin. Dec. Ripa, & alij, relati per me *in eodem tract. & loco, num. 3.* & vltra eos, Alciat. *reg. 2. præsumpt. 5. num. 4.* Cæph. *cons. 364. nu. 20.* Natta *cons. 421. numero tertio* vbi quòd alij sunt spurij.

Et ita est de stricto iure, largè tamen, & secundum communem vsum loquẽdi, quilibet natus ex soluto, & soluta ex coitu non punibili, naturalis appellatur, glos. Ioan. Andr. Butr. & Abb. *col. pen. in c. per venerabilem, ext. qui fil. sint leg.* Bald. *cons. 129. factum proponitur, in 2. & cons. 206. in 3.* pulchrè & latè Ias. *cons. 51. in 3.* vbi in dispositione testatoris, de naturalibus, Paris. *consil. 15. num. 56. in 2.* Cravet. *cons. 166. num. 8.* Illustr. Palæot. de spur. & noth. q. 40. & 41. cum aliis concordantibus, per me adductis, *in dicto tractatu, & loco, num. 9.* & præterea Alciat. *cons. 1. in 5.*

87 Quinimmo naturalis appellatione contineri etiam natum ex coniugato, & soluta, probauit Afflict. *in cap. 1. §. naturales, num. 4. in tit. si de feudo fuer. contron.* post Imol. *in l. ex ea parte. §. 1. ff. de verb. oblig.* & idem quoque probauit Illustr. D. Palæot. *in d. suo tract. a. c. 12. num. 8.*

88 Quòd si de bastardis dictum fuerit, licet aliqui bastardos pro naturalibus accipiant, gl. *in rubr. ff. de concub. & in cap. nisi cum pridem, in verbo, Maxeres, ext. de restitut.* Alciat. *consilio 213. num. 4. lib. 9.*

Attamen nomen hoc largius proferri, vt etiã spurios, & natos ex soluta & coniugato, contineat, scriptum reliquerunt Præpos. Alexand. *in d. capit. per venerabilem, colum. 7.* Ill. Palæot. *d. loco, cap. 17. num. 7.* Simon de Pretis, plura adducens, *lib. 3. interpret. prima, solut. 2. num. 12.* Item bastardum pro adulterino accepit Ripa, *in l. 1. num. 18. ff. solut. matr.* Bertrand. *cons. 31. in 3.* Roland. *cons. 79. num. 48. in 2.* & bastardum pro quocumque nato ex semine alicuius non vxorio, acceperunt Bart. *in l. pronunciatio. ff. de verb. signif.* Bart. Bald. & posteriores, *in l. fin. C. de verb. signif.* Corn. *cons. 216. num. 4. in 2.* & sic Paduæ collegialiter consultum, & responsum fuit, in causa magni ponderis, & decisiuè obtentum Ferrariæ.

89 Naturales autem, & bastardi, continentur ap pellatione coniunctorum, & cõsanguineorum nam ex eodem sanguine procedunt, sicuti Bart. explicuit *in d. l. pronunciatio, & in d. l. fin.* Idẽ sunt de parentela, idem Bart. *in d. l. pronunciatio*, Aretin. *in l. quod dicitur. §. quod dicitur, col. 2. ff. de acq. hæred.* Dec. *cons. 365. col. 1.* ac ideo in relicto coniunctis, consanguineis, & parentibus, & per huiusmodi nomina naturalitatem significantia, includerẽtur; intelligo tamen in defectum legitimorum, sicuti dixi supra, *num. 48.* non tamen spurij, *ad dicta supra, nu. 82.* & in spurijs vt non contineantur Alex. *cons. 144. num. 3. lib. 7. & in §. si quis rogatus numero 36.* post Bald. *in l. id quod pauperibus, C. de episcop. & cler. numero 36.*

90 Hic autem superest, vt videamus, an partus præsumatur naturalis, vel spurius. qua in re concluduntur procedendo, notandum est: Nam quandoque allegatur agendo, vel excipiendo, quem esse ex adulterio natum, vel ex patre, aut ex matre coniugata, & hoc casu sic dicentem probare oportet, quia adducit matrimonium ex parte vnius parẽtum, quod facti est, ac ideo probationi indigens, *ad l. in bello, §. facti. ff. de capt.* & idem si allegaretur ex incestu, aut ex sacrilegio natus, sic determinauit Bald. *consilio 448. quæritur, in 3. dubio, lib. 1.*

Quandoque verò allegatur agendo, vel excipiendo, quem esse spurium: ex aduerso autem dicitur, eum naturalẽ esse, & hoc casu quòd naturalis sit præsumendus in partem meliorem, arl guit Crau. *cons. 166. colum. 1.* ductus auctoritate Bac di, *in d. cons.* & ex regula *in l. merito, ff. pro soc.* & hanprobauit Cæph. *cons. 608. num. 10.* vbi plura adcit, Farin. *contron. iur. lib. 3. cap. 43.* sed contra, quod præsumendus sit spurius, decidit Alc. *de præsump.*

Reg. 2. præsump. 5 sub num. 3. 4. & infra, vbi rationem adducit, quia ad hoc, vt quis sit naturalis, plura in facto requiruntur, scilicet, quod natus sit ex muliere libera, cum qua matrimonium contrahi potuisset, retenta in domo diu, in schemate concubinatus, & quòd fuerit vnica concubina, §. *discretis, in Authent. quibus mod. nat. effic. sui. vt ibi per eum, num. 5.* & plenè per Ripam *in d. §. si quis rogatus colum. 2.* & plenius dixi *in tract. de iure fis. in titul. de naturalibus num. 2. & infra.* Hæc autem omnia, quia facti sunt, non præsumenda facilè sunt, sed probanda, & idem confirmat Alc. ipse, *in suis respons. 268. 269. quæ secundum Venetam impressionem habentur in 5. lib. in ordine, 51. & 52. & iterum in cons. 22. num. 12. lib.* 8. quibus in locis huius opinionis recensuit Bal. *in l. 3. ff. de lib. & posth.* vbi voluit, filium à patre instituta præsumi incapacem, quando constat illum esse illegitimum, sequitur Ferrat. *cautela 41. in fine*, & Alciati traditionem probarunt Cæphal. *cons. 82. num. 55. & 593. num. 12.* Menoch. *cons. 6. num. 22. & cons. 285. num. 11. & 461. num. 28. & 65. num. 2.* vbi ex pluribus. Bertaz. *cons. 92. num. 9.* & Io. Vincent. Hond. *cons. 68. num. 8.* & in terminis iuris ciuilis, vera est horum sententia, quia hoc iure quattuor sunt filiorũ species nati ex vxoribus; nati ex concubina in domo retenta, qui naturales appellantur, qui sanè concubitus iure ciuili est approbatus, illegitime nati, quorum adhuc plures sunt species, item filij ciuiles, per adoptionem.

Sed vtrum naturales, aut spurij, legitimati per subsequens matrimonium, aut per rescriptum Principis, contineantur in dispositione de filijs, aut de filijs legitimis, & naturalibus, plenius dicetur *in duobus articulis sequentibus*.

91 Restat vt videamus, an dispositione de filijs liberis, & cognatis, contineantur adoptiui. qua in re constituo ego has cõclusiones: prima est, ado ptatus seu arrogatus, facto, aut ordinatione disponentis, includitur in eius dispositione, de filijs liberis, aut cognatis suis, casus est *in l. cognatis. ff. de reb. dub.* secundum Bart. intellectum *in 2. col.* quem probarunt Doctores ibi, vt latè per Socin. *num. 20.* vbi propterea limitat text. *in l. si ita quis, §. si. ff. de leg. 2. & in l. fideicommissum, ff. de conditio. & demonstr.* vt non habeant locum, quando filius ille fuisset arrogatus facto, aut iussu testatoris, & sic post Bart. limitauit Imola, *in d. l. fideicommissum.* Ad hoc etiam est text. cum glos. *in l. si quis posthumos, in princip. ff. de lib. & posth.* quem sic intellexerunt Cum. Paul. & Ias. *ibi, num. 8.* & sic quoque Ripa *in d. l. ex facto, §. si quis rogatus, num. 39.* & præterea est casus notabilis *in l. 1. §. si. ff. de leg. præst.* & est communis traditio. Tiraqu. *loco de quo infra, num. 23.* & huius Conclusionis ea est ratio: quia arrogatus, vel adoptatus ab aliquo, aut eius iussu, illas successiones habet, prout si esset legitimus & naturalis, ac ideo succedit cum legitimis, & naturalibus, *l. si te parens, C. de suis & leg.* vbi Bart. & alij, *l. 1. §. suos. ff. de su. & leg. & l. pen. §. fin. C. de adoption.* Ioan. Anan. *cons. 27. Ias. in l. si arrogator, num. 12. ff. de adopt.* & plenè habetur *in tract. de succes. ab int.* & per Hieron. Gabr. *cons. 113. num. 21.* etiam in successionibus Regnorum, Tiraq. post plures *loco infra allegando, nu. 19.* ideoque faciunt partem cum veris filijs in legitima, Matheſil. *de succeſſ. ab inteſt. in 3. membro p. art. Princ.* Corn. *cons. 85. num. 16. in 3.* & in eis locum habet cõsuetudo Bulgari, vti Picus scripsit *in rep. §. Titia cum nuberet, num. 48.* intellige, dummodo ad rogatio facta fit cum auctoritate Principis, expressa mentione habita de existentia filiorum legitimorum, & naturalium, nam aliàs arrogatio non valeret. *d. l. si arrogator, & d. l. pen.* & not. Bald. *cons. 24. Statuto, in 1. vol.* Ias. *cons. 141. num. 5. in 4. & plenè in d. l. si arrogator.*

92 Secunda Conclusio, cum dispositio de filijs fit ab eo, vel referatur ad eum, qui non potest habere filios, intelligitur de adoptiuis, gloss. Bart. Bal. Imol. & Paul. *in d. l. si quis posthumos*, Ripa *in dicto §. si quis rogatus, num. 35.* post Dec. *in c. in præsentia, extr. de probation.* per text. cum materia, *in l. hæredibus, ff. ad Trebel. in §. fin.*

93 Tertia Cõclusio, in dispositione hominis, vel legis, de filijs alicuius, non includuntur adoptiui nisi de illis expressum sit, casus est *in dicta l. si ita quis. §. fin. & in d. l. fideicommissum*, Ripa *in d. §. si quis rogatus, numero 31.* & ex facto consuluit Pancirol. *consilio 134. numero 1.* & vltra hos latè Curt. *de iure patronat. in §. ipse; vel ir, quæst. 34.* & in primogenituris ex lege aut consuetudine prouenientibus. Tiraq. *quæst. 84.* & iterum in patronatibus Cæs. Lamber. *in 2. par. primo libro in 9. Attic. 2. quæst. principal.* & ratio sumitur *ex d. l. fideicommissum, & in l. nec ei, §. primo. ff. de adoption.* & in feudalibus est casus *in cap. 1. §. adoptiuus, in tit. si de feudo fuer. contr.* vbi in contractu feudali, in quo interuenit factum recipientis, & concedentis, non includuntur adoptiui, & in contractu emphyteutico, Specu. *in tit. de locato, §. nõ aliqua, vers. 68.* & in priuilegio immunitatis, Alexand. *in l. adoptiuum. ff. de in ius voc.* & est text. *in l. adoptiui. ff. de vacat. mun. & in §. 1. Instit. de excus. tut.* & in fideicommissarijs conditionibus plenissimè Dec. *cons. 399.* & in eodem casu Ruin. *cons. 173. in 2.* & Curt. iun. *cons. 145. num. 11. 12. & seq.* vbi præmissas decisiones referunt, etiam quod fuissent adoptati ab auo materno, Sforc. Odd. *cõs. 7. nu. 36.* & præterea in legibus, adptiui non continentur *in materia l. iubemus, C. ad Trebel.* sicuti notauit Angel. *ibi, in prima colum. & in dispositione l. cum auus, cum suis concord.* plene Soc. *ibi, num. 56. ff. de cond. & dem.* Dec. in *l. generaliter. §. cum autẽ, C. de inst. & substit. & in materia. Authent. Nouissima, C. de inoffic. testam.* Bart. Bal. Capra, Campeg. Vbal. & alij relati à Tiraqu. *loco de quo infra, num. 5. in materia l. si vnquam, C. de revoc. do.* Ripa, *ibidem, num. 63.* plenissimè Tiraq. *in glos. in verbo, susceperit liberos, num. 2. cum pluribus seqq.* vbi ampliat ferè in omni materia, legali, statutaria, & in hominum dispositionibus; & sic etiam Ripa, *in d. §. si quis rogatus, num. 31.* & præterhos Sforc. Odd. *cons. 7. num. 36. & inf.* vbi etiam in adoptato ab auo materno.

94 Quarta Conclusio, relictum agnatis, aut cognatis, includit illos, qui tunc per adoptionem iura agnationis, vel cognationis assecuti fuerãt, nam

nam ius intestatę successionis hi habēt, *l. 1. §. cognationem. ff. unde cogn. & l. non facile, ff. de gradib. §. per adoptionem, Institut. de legit. agn. suc. & l. qui in adoptionem ff. de adoption.* qua rat. one idem existimo in arrogatis vivo testatore post eius testamentum, per casum *in dicta l. si cognatis, in 2. respons.*

95 Denique videre restat, an iuste exhæredatus à possessore fideicommissi, possit in eo succedere, aut qui cum eo, non leues inimicitias, & offensas contraxit. Quæstionem hanc reasumpsit Crot. *in Rep. §. Dinumm.* 171. vbi post alios secum consulentes, concludit contra exhæredatum, contrarium determinauit Illustris. Mantica *de coniect. libr. 8. titu. 12. num. 24.* Hanc etiam quæstionem reasumpserunt Moder. Hispani Petr. de Peral. *in leg. 3. §. qui fideicommissi rum, nu. 86. ff. de hæred. instit.* Padilla *in l. vnum ex familia. §. si de falcidia, num. 16. ff. de leg. 2.* & omnium latissimè Ludou. Molina, multa in re hac verba effundens, *de primogen. Hispan. libro 1. capitulo nono, per totum.* Ego autem negocium distinguo in duos casus. Primus est, cū agitur de offensa facta grauato secundus, vbi agitur de offensa facta testatori instituenti fideicommissum, vel primogenituram. In primo casu, Concluso sit, offensam grauato factam non piudicare eius filio, agnato, vel alteri, qui ex alterius ordinatione successurus est in fideicommisso, maioratu, & primogenio: sic enim decidunt, Mantica, & Auctores Hispani supra relati, & vltra hos, Corn. *in l. 1. colum. 3. C. de cond. infer. versic. præterea*, & Auctores Gallici Guliel. de Monser. *in tr. Status de success. reg. Franc. num. 19.* Parisiens. *in consuetud. Paris. titu. 1. §. 8. glos. 3. num. 12.* & Ioan. de terra Rubea *in suo tract. contra Rebel. tract. 1. conclus. 20.* quorum opinio videtur de mente Barto. *in l. filius familias, §. cum quis, ff. de leg. primo*, in sua distinctione, & videtur casus *in dicta l. in §. cum pater.* & restrictio ad illum textum, quòd loquatur in nō mala mente exhæredato, violat illius litteram, & diuinatiua est. Nec obstant quę Crot. adducit: Nam text. *in l. Lucius. §. Lucius Titius Damam. ff. de legat. 2.* pertinent ad secundum casum. Item quòd ex causa de nouo emergente alterari possit voluntas testatoris, *ad l. vtilitatem, & l. in confirmando. ff. de confirm. tut.* id verum est, ad commodum illius, cui testator prouideratj non in eius præiudicium.

96 Pro eius tamen opinione magis vrget text. *in §. soluto, in Authent. de nupt.* vbi ingratus à simili lucro repellitur; & quod tradunt Feudistæ, iuste exhæredatum non posse succedere in feudo, etiam antiquo, & paterno, per mortem patris vacante. Curt. iun. post relatos ab eo, *de feud. in 3. parte princ. in sec. memb. numero 6.* & 7. Lofred. *cons. 1. numero 158.* & 159. Beltrand. *in rep. I. Hac edictali, C. de secum. nup. §. ita tamen. num. 4.*

97 Quibus accedit, quòd pater ex iusta causa priuare poterit filium inre primogenituræ sibi ex lege, aut consuetudine, competente, & secundo genitum præferre Oldrad. *consil. 94. Elegan ter.* Ioan. Andr. *in c. sine culpa, de reg. iur. in Mercuriali.* And. Isern. & Matth. Afflict. *in cap. omnes filij, colum. 1. in titu. de feudo finet. contr.* Mart. Laud. *in tract. de primogenitura, colum. 6. verfic. Quarto, an pater.* vbi inquit, quòd ex quibus causis pater potest exhæredare filium, ex eisdem potest illum priuare iure primogenituræ, Ias. Ripa, & Moder. *in l. nemo potest. ff. de legat. 1.* cum infinitis propemodum cōcordātibus adductis à Tiraquel. *de iure primogen. quæst. 21.* & sic fuisse iudicatum in parlam. Tolosa no retulit Guliel. Bened. *in rep. cap. Raimundus in verbo, in eodem testamento relinquens, numero 207.* Quibus etiam subscripsit Curt. iun. *in Authent. non licet. numero quarto, C. de liber. & prater.* & horum sententiam, ad maioratus ex institutione hominis ordinatos, traxerunt, Menca. & Iacob. de Saa, Auctores Hispani, relati à Molina, *dicto loco, ante numerum 2.* Difficultas, vt videri, potest, non est absque controuersia: rectius tamen crediderim distinguendum esse, an ius primogenituræ, à lege, vel consuetudine descendat, & eo casu, ex causa liceat patri, secundum primo præferre, & ex causa possit primogenitus se indignum successione reddere, ad tex. in cap. licet, ext. de voto, iuxta declarationem ad illum text. traditam à Ioan. Cirier. *de primogen. libro tert. o, quæst. 8.* secuti sunt Parisien. & Molina, *locis, præallegatis*, & præter eos Didac. *in cap. si hæredes, in fine, ext. de testament.* Aut verò deiecndat ab hominis institutione, & eo casu possessor non possit immutare ordinem ab homine instituente constitutū, sicuti in specie consuluit Abb. *consilio 85. columna prima, in 1.* sequitur Tiraquel. *dicto loco, numero septimo*, Parisien. *loco præallegato, numero decimo*, & post Anton. Gomez. Ludou. Molin. *eo loci, sub numero secundo*, facilius enim est legem interpretari, & mode rare ad sanam, & rationabilem interpretationē, quàm dispositionem hominis, in quo sufficit pro ratione voluntas. *ad l. quia paterat, ff. ad Trebellian.* Nam mitius agitur cum lege, quàm cum homine, *ad l. Celsus, cum glos. ff. de arbitr.* ideoque iusta causa litigandi excusare solet ab expensis, lege debitis, non tamen iure conuentionis, late Iason. *consilio 224. colum. penult. in 4.* & plenè de re hac per Tiraquel. *de retr. contu. §. primo, glos. f. 2. num. 58.*

98 Concederē tamen, interficientem possessorē fideicommissi, maioratus, & feudi, vti indignum secludendum esse à successione, *ad tex. cum materia, in l. Lucius. ff. de iure fis.* & quæ scripsi *in trac. de iure fis. in titu. de eo qui interf. def.* & ex multis Lud. Molin. *de Maiorat. Hispan. lib. 3. cap. 2. num. 32.*

99 In secundo autem casu principali, cum agitur de offensa facta in personam testatoris, planum est in generali, immo etiam in vniuersali dispositione non contineri odiosos testatori, ac ideo ad alios nō inuisos dispositio refertur. *d. l. Lucius. §. Lucius Titius Damam. ff. de leg. 2.* vbi sic Bart. notauit, Bald. *in l. in ipsius, num. 4. C. famil. ercis.* Et indistinctè duo consuluit Socin. *cons. 37. num. 6. in 3.* Decian. *cons. 361. sub num. 4.* Rub. Alexand. in rep. §. *quidam rectè, mihi fol. 10. col. 2. vers. sed hic cadit*, & his non relatis, Lud. Molina, *dicto loco, nu. 13.* ample post hęc Surd. *Decis. 41.*

100 Si autem persona fuisset nominatim vocata:

Quæ-

Quærendum esset, an ex causa superuenientis odij, & inimicitiæ, relictum videtur tacita testatoris voluntate reuocatum, *ad text. in l. 3. §. fi. & l. seq. & in l. ex parte. ff. de adim. leg.* nam si odij causa præcessisset nominatam vocationẽ, abolita, & remissa videretur. *l. filio quem pater, vbi sic scribentes notarunt, ff. de lib. & post. & l. non putauit, §. si quis emancipatum, ff. de bonor. possess. contratab.* Bart. *d. l. 3. §. fin.* Molina, *eodem loco, num.* 12. superueniente itaque odij causa, seu offensa, post ordinatum fideicommissum, vel in vita, vel post testatoris mortem, an substitutus, vel in fideicommisso, vel in maioratu, excludi debeat, tanquam tacita contraria voluntate excluſus, vel vti indignus, est materia, amplissimè discussa à Dom. Mantica, & Molina, *in locis supra adductis*, & a me *in tract. de iure fisci, in tit. de Inimic. & in tit. de Ingratis versus defunctos.*

Videamus modo de legitimatis, an in fideicommissis contineantur.

An legitimatus per Rescriptum, contineatur in conditionibus, & dispositionibus fideicommissarijs de filijs legitimis, & naturalibus.

SVMMARIVM.

1 *Papa in terris Ecclesiæ sibi subditum legitimat quò ad omnes effectus temporales, & spirituales.*
2 *Item sibi subditum vbique locorum legitimare potest.*
3 *Non subditum verò quò ad bona in terris Ecclesiæ sita legitimare potest.*
4 *Quò autem ad dignitates, & honores, & quò ad spiritualia, & quæ ad forum Ecclesiæ spectant, non subditi vbique legitimare potest.*
5 *Ad temporalia autem aliena iurisdictionis, non subditum legitimare non valet.*
6 *Legitimationes ex auctoritate Pontificia non præiudicant legitimis successionibus.*
7 *Legitimatio facta à Papa cum dispensatione super radice matrimonij prodest vbique, & quò ad omnia.*
8 *Legitimatus plenarie per rescriptum pontificium capax est etiam dignitatis episcopatus, secus est in dispensato.*
9 *Legitimatus seu dispensatus quo ad sacros ordines, an reddatur habilis ad succedendum in temporalibus.*
10 *Imperator non legitimat quo ad spiritualia, & spiritualibus annexa.*
11 *Legitimatus ex auctoritate Cæsarea non succedit in feudalibus, & emphyteuticis ecclesiasticis.*
12 *Imperator legitimat quoscunque, & vbique locorum quo ad dignitates & honores seculares.*
13 *Sed an legitimare possit in terris ecclesiæ, aut aliorum Statuum non recognoscentium eum in superiorem, quo ad effectum succedendi, & capacitatem bonorum.*
14 *Communis sententia est vi non posse.*
15 *Quid si patris posse in institutionem facta sit legitimatio.*
16 *Ferraria est de Terris donatis eccles. Rom. a Constantino Imperatore.*
17 *Prorogatio voluntaria fieri non potest in ijs, quæ sunt de reseruatis Principi.*
18 *Principes non subditi Imperatori reijcere possunt legitimationes ex eius auctoritate.*
Legitimationes facta in terris Dom. Ven. an valeant ex auctoritate Cæsaris.
19 *Legitimationes facta in terris infendatis a Papa, aut ab Imperatore, ex eorum auctoritate, an valeant.*
20 *Imperator, per infendationem aliquarum Terrarum, cum omni iurisdictione retinet adhuc superioritatem.*
21 *Principes non recognoscentes superiorem possent legitimare in Statibus suis.*
22 *Legitimatio est donum principis superioritatem & auctoritatem desiderans.*
23 *Legitimati per rescriptum Cæsareum non continentur in conditionibus, & fideicommissis, de filijs legitimis, & naturalibus, ad exclusionem substitutorum, ex senatusconſ. Venet. 1567. & ex Bulla Pij III. 1562.*
24 *Sed quid si non agatur de præiudicio substituti.*
25 *Fideicommissarium non facit opinio gravati, sed voluntas testatoris, quæ in iudicis extimatione est.*
26 *Legitimatus per rescriptum iura omnia legitimorum, & suorum assequitur.*
27 *Legitimatio per rescriptum debetur legitimæ, & iura omnia, quæ inde pendent.*
28 *Leges etiam exorbitantes loquentes de filijs, & de filijs legitimis & naturalibus, locum quoque habent in legitimatis.*
29 *Legitimatus per rescriptum, an contineatur in Statutis de filijs leg. & natural.*
30 *Legitimatus per rescriptum, an efficiatur verè legitimatus.*
31 *Legitimato per rescriptum, an plus relinqui possit, quam filio legitimo, & naturali.*
32 *Legitimationis plures sunt species.*
33 *Dispensatio quæ sit.*
34 *Legitimatus ad quædam, an possit dici legitimatus, an verò sit dispensatus.*
35 *Legitimare verbum designat propriam legitimationem.*
36 *Legitimatio facta a principibus laicis per quam naturales aut spurij restituuntur primis natalibus & antiquæ ingenuitati est vera legitimatio.*
37 *Legitimati per rescriptum continentur in dispositione hominis loquentis de filijs.*
38 *Legitimari non potest quis vti filius alicuius, nisi sit illius filius.*
39 *Legitimati per rescriptum continentur in dispositione de filijs legitimis & naturalibus.*
40 *Legitimatus per rescriptum est verè legitimus & naturalis.*
Lex in his, quæ sunt iuris, operatur, & inducit secundum naturam.
41 *Legitimatio favorabilior est, quam adoptio.*
42 *Legitimatus per rescriptum, an succedat in fideicommissis nobilium.*
43 *Et quid si hæres gravatus fuisset nobilis.*
44 *Legitimari non possunt naturales, & spurij nobilium à Comitibus palatinis sine speciali principis concessione.*
45 *Legitimatus per rescriptum, non continetur in dispositione hominis, de legitimo matrimonio, seu legitime natis.*
46 *Legitimati spurij in forma plenaria continentur in dispositione hominis de filijs legitimis, & naturalibus.*
47 *Princeps potest plenitudinem suæ potestatis in legitimando naturales, & spurios communicare suis Palatinis.*

Legiti-

Legitimandi spurios, & incestuosos auctoritatem princeps Palatinis conferre potest.

48 *Dispensatio facta quo ad certos actus, ad alios non profertur.*

49 *Legitimatus ad exclusionem substituti, quo ad eum censetur plenè legitimatus.*

50 *Legitimatio non vitatur, aut dissentiente substituto, an valida sit.*

51 *Priuilegium, vbi conceditur, nemo est citandus.*

52 *Ius tertij pluribus modis consideratur.*
Spes quam habent filij, agnati, & cognati de succedendo, non est iuris vinculis munita.

53 *Legitimatio naturalium de potestate ordinaria fieri non potest extantibus filijs legitimis, ideo de eis fieri debet mentio.*

54 *Et facta per Principem tacita existentia filiorum non valet.*

55 *Non tamen per naturalitatem filiorum legitimorum reuocatur.*

56 *Princeps tamen de plenitudine potestatis legitimat naturales, & spurios, etiam extantibus legitimis.*

57 *Comites autem palatini non possunt legitimare extantibus legitimis, nisi talis auctoritas specialiter sit demandata.*

58 *Et requiritur vt certiorati fuerint de existentia filiorum legitimorum.*
Legitimatio facta a palatinis, vel etiam a principe vt valeat extantibus legitimis, oportet, vt de illorum existentia sint certiorati.

59 *Et non praiudicat legitimis non citatis in sua legitima.*

60 *De plenitudine autem potestatis secus.*

61 *Dispensatio an exigat agnatorum & cognatorum citationem.*

62 *Spem legitimam in succedendo habent ibi filij derogari non potest, & de qua pacisci permittitur.*

63 *Ius alicui quæsitum etiam in spe ad rem, princeps tollere non præsumitur.*

64 *Legitimatio ad præiudicium comprehensorum in investituris feudalibus, & emphyteuticis non valet eis non citatis nec consentientibus.*

65 *Nec etiam ad præiudicium donatarij post donationem perfectam.*

66 *Legitimationem aduersus potest dici de nullitate.*

67 *Item & appellari ad supremum.*
Appellatur a legitimatione palatini grauamen inferente ad supremum.

68 *Legitimari possunt spurij, & illegitimè nati, de potestate suprema, vt succedant in fideicommissis ad quæ vocantur filij legitimi, & naturales.*

69 *Intellige cum de his fideicommissis princeps fuit certioratus.*

70 *Clausula, citatis & non citatis, adiecta in priuilegio legitimandi, quando præiudicet fideicommissarijs.*

71 *Citationis defectus, per clausulam, citatis & non citatis, non suppletur inter non subditos.*

72 *Citationem licet supremus quandoque remittere possit, non sic inferior.*

73 *Ius in re quæsitum quibus modis consideretur.*

74 *Legitimatio facta post mortem patris non præiudicat ijs, quibus quæsitum fuit ius.*

75 *Legitimatus cum clausula, Sine præiudicio, nõ excludit substitutum.*

76 *Clausula, sine præiudicio, adiecta in legitimationibus, quid operetur.*

77 *Principis generalis intentio est, nolle alicui in iuribus suis præiudicare.*

78 *Clausula reseruans ius filiorum non protenditur ad transuersales.*

79 *Legitimorum hæredum nomine, an cõtineantur nedum descendentes, sed etiam transuersales.*

80 *Legitimatione facta, cũ clausula, sine præiudicio filiorum legitimorum, filij legitimi ex integro succedunt ex testamento, & ab intestato, prout si naturales non fuissent legitimati.*

81 *Si autem facta sit cũ clausula, sine præiudicio venientium ab intestato, prodest quidem clausula agnatis in iure tunc realiter acquisito, aut delato, aut etiam in spe competente ex causu de præterito.*

82 *Et hoc casu an ex vi dictæ clausulæ filij legitimi ab intestato, & ex testaméto, excludant legitimatos, plenè ibidem discutitur.*

83 *Verior est, vt filij legitimi ex vi dictæ clausulæ excludant legitimatos vtroque casu.*

84 *Sed an prosit transuersalibus: plerique enim senserunt pro legitimatis, aduersus agnatos etiam in causa intestati.*

85 *Alij autem contra, vt agnati illos excludant.*
Verba in omni materia latè accipiuntur, quatenus patitur eorum proprietas.

86 *Ex testamento autem, planum est, naturales legitimatos præferri transuersalibus, in spurijs autem quæstio dubitabilis est.*

87 *Agnatorum, & cognatorum, nomen restringitur, quandoque ad quartum, & ad tertium gradum.*

88 *Legitimationis inualiditas infra quantum tempus obijci possit.*

89 *Legitimatio inutiliter facta non præscribitur spatio longissimi temporis.*

90 *Legitimatio per rescriptum est de regalibus.*

91 *Et est actus Principis legitimantis, non patris, & donum superioris.*

92 *Præscriptio non operatur, vbi veritas consistere non potest.*

93 *Status causa quanto tempore præscribatur.*

94 *Spurius spatio 30. annorum possidens bona paterna, tutus est.*

Articulus XXIII.

AN legitimatus per Rescriptũ conineatur in conditionibus, & substitutionibus fideicommissarijs, de filijs legitimis, & naturalibus, non minus vtilis, quam frequens est Tractatus. Per Rescriptum autem legitimantur naaurales, & spurij, vel aliter illegitimè nati, aut a Papa, aut ab Imperatore, vel ab alijs Principibus, vel etiam ab eorum Palatinis, ex priuilegio ab eisdem supremis concesso. Videamus itaque primo de potestate singulorum.

Papa itaque, vt ab eo, veluti à digniori, exordium capiamus, potest in Terris Ecclesiæ, sibi subdi-

ſubditum legitimare, & diſpenſare, quod ad omnes effectus, tam ſpirituales, quam temporales, *caſus eſt, & inde notarunt, omnes, in c. per venerabilem, ext. qui fil. ſint leg.* & eſt ratio: quia in ſpiritualibus & ſpiritualib. annexis, Papa poteſt omnia, & pleniſſimam habet poteſtatẽ, nullis circumcluſam limitibus, *c. propoſuit, de conceſſ. præbend. e. ſecundo, de præben. in ſexto, Clement. prima, vt lite pend. & Clement. Dudum. §. verum, de ſepulc.* Quò ad temporalia verò, in terris ſubditis Roman. Eccleſ. tantam poteſtatem habet, quantam Imperator in Terris Imperij: ſic Card. *in d. c. in 4. not. cum concordantibus adductis per Fel. in c. que in Eccleſiarum, numero quadrage ſimooctauo ext. de conſt.* Pariſ. *conſilio 16. numero vigeſimooctauo lib. 4.* & præeisè in terminis pro validitate legitimationis factæ per Papam de ſpurio, & incæſtuoſo, in terris Eccleſiæ, per illam rationem, arguit decidendo Alexand. *conſilio ſecundo, numero vigeſimoquarto, in primo.* Roſel. *de legitimat. lib. 2. num. 28.*

2 Poteſt etiam Papa ſubditum ſuum legimare in quocumque loco, veluti ſit reperitur Venerijs, & valet legitimatio, quo ad effectus temporales, in terris, & locis ſubditis Rom. Pontifici, quia in materia iſta poteſtatiua circa exercitium huius voluntariæ iuriſdictionis, non conſideratur locus ſed perſona, & res, an ſubditæ ſint legitimanti. Sic cõſuluit Collegium Bonon. cuius conſilij auctor fuit Sal. & ſic quoque tenuit Sal. ipſe, *in proœm. C.* & ſenſit Bald. *in l. eam quam, nu. 28. C. de fideic.* & idem quoque voluit Pet. de Peruſ. *in d. c. per venerabilem,* ſequitur Corn. *conſ. 1. nu. 18. in 3.* vbi conſuluit, legitimatum à Rege Roberto, in Terris Eccleſiæ, poſſe ſuccedere in bonis Regni Neapolitani, Et idem conſuluit Cotn. ipſe, *conſilio 9. numero 4. in 4.* & ante eum Bened. Capra, *conſilio ſecundo* & Pau. de Caſtr. *conſ. 226. Super primo, num. 2. & conſil. 343. in 2.* & ſic quoque voluerunt Dec. *conſilio 150.* Alciat. *conſil. 17. in 4.* Ruin. *conſ. 67. num. 3. & conſ. 69. col. 2. verſ. ex præmiſſis. in 3.* & quod dictũ eſt de Papa, idẽ eſt in Imperatore.

3 Immò etiam, quòd perſona non eſſet ſubdita legitimanti, valeret, & iuuaret legitimatio, quo ad bona ſub illius iuriſdictione, & ſic fuit de mente ſupra relatorum, & præſertim Baldi *in d. l. eam quam, num. 28.* quia quoad ſuccedendum in bonis alicuius prouinciæ, habilitas perſonæ conſideratur, iuxta illius leges, ſicuti plenè docuit Bart. *in l. cunctos populos, C. de ſum. Trin. num. 42. & infra,* & ſequuntur communiter Doctores *ibi.* Pariſ. *conſ. 12. ad ſinem. in 3.*

Et quia princeps legitimans, quo ad bona exiſtentia ſub ſuo ſtatu, poteſt foreſem non ſibi ſubditum habilitare ad acquirendum per viam legis generalis, & particularis & ſubditis ſuis ius acquirẽdi tollere: ſicuti notum eſt, & dixi infra, *nu. 45. cum pluribus ſequentibus.*

4 Nõ ſubditum verò, quo ad ſpiritualia, & quo ad honores ſeculares, ac ad ea, quæ pertinent ad forum Eccleſiæ, Papa vbique legitimare poteſt, & vbique locorũ legitimatio vires ſuas porrigit: adeò vt ſic legitimatus, eorũ vbique capax eſt, ſic notarunt indifferentes omnes, *in d. c. per venerabilem, per illum text.* & eſt ratio: quia in iſtis, vti dixi, Papa pleniſſimam habet poteſtatẽ, & eſt Dominus dominantium, ſicuti Cuman. inquit *conſ. 168. Reuerendus.* vbi propterea infert, valuiſſe legitimationem factam ab Alex. V. de quodã ſpurio Vicentino ad effectum ſuccedendi in feudo Vicentino Eccleſiaſtico, ad præiudicium cõprehenſorum in inueſtitura, etiam quòd non fuiſſent citati, & quod ſic de cõſuetudine ſeruatur, & hoc idem ſenſit Bal. *in d. l. eam quam, nu. 29.* & ſic quoque voluit Rolan. *conſ. 67. nu. 93. in 3.* vbi quod ad hæc legitimare poſſit, etiam inuitis Principibus fæcularibus, immò ſi legitimatus fuerit cum clauſula vt ſuccedere poſſit in quibuſcumq; bonis, poterit ſuccedere in emphyteuticis eccleſiaſticis, Ruin. *conſ. 48. num. 5. in 3.* & præter hos Dec. *in l. generaliter, ad finem, C. de inſtitut. & ſubſt.* Gozad. *conſ. 27. num. 12.* Grat. *conſ. 79. num. 14. lib. 1.* Cla. *in §. Emphyteoſis. q. 31.* Bertazol. *conſ. 101. numero 19.* vbi alios citat & vltra hos Laderch. de Imol. *conſ. 19. nu. 7.* Hodiernis autem temporibus poſt Bullam Pij V. editam contra illegitimos, legitimatio non prodeſt quo ad Feuda & emphyteutica Eccleſiaſtica, vt nouè conſuluit Honded. *conſilio 37. per totum,* vbi refert ſic fuiſſe iudicatum, & quia quo ad honores, & dignitates fæculares, nemini paratur præiudicium per eam habilitationem, ideoque in iſtis prorogatio fieri potuit per non ſubditum ad Principem non ſuum, ſicuti plenè probauit Iaſ. *in l. fin. col. 2. ff. de iurisd. omn. iud.* ſed contra vt legitimatio facta à Papa non profit quo ad feuda etiam Eccleſiaſtica, in terris non ſubditis ſuæ temporali iuriſdictioni, plenè conſulit apud Brunum. Soc. *conſ. 7. a num. 5. vſque ad finem.* Addo, quod conferre dignitates, & honores, non minus poteſt Papa, quam Imperator, ſicuti tradidere Mart. Laud. Card. Alex. & Mart. de Aſſiſt. *in c. 1. in tit. de feudo Marcb. &* ex cõmuni comprobaui *in tract. de iure ff. in tit. de iis qui hab. iura ff. nu. 36.*

5 Quo autem ad temporales effectus, per quos alter lædítur, veluti quo ad effectum ſucceſſionis, vnde præiudicatur filijs, agnatis, cognatis, ſubſtitutis, vel etiam fiſco domini temporalis, Papa, cum bona ſunt in aliena temporali iuriſdictione, legitimare non valet, etiam ad poſtulationem patris. Caſus eſt *in d. c. per venerabilem* vbi ſic Papa determinando, patri petenti reſpondet: quia in Regno Franciæ temporalem poteſtatem non habet, & huius rei multiplex eſt ratio. Primò, quia Papa mitteret falcem in meſſem alienam, non ſine alterius læſione, nempè,

Diuiſum Imperium, cum Ioue Cæſar habet.

Secundò, quia ſubditus faceret iniuriã principi ſuo petendo legitimationes, & habilitationes, a Principibus externis. Tertio, quia ſic Papa, & Imperator per viam legitimationũ tribuerent ſucceſſiones illegitimè natis, ad præiudicium legitimorũ, agnatorum, & cognatorũ, quos Princeps ſuus, vti fideles ſibi ſubditos protegere tenetur. Quartò, quia præiudicaret fiſco illius principis:

qui

quialiàs, non extantibus agnatis, & cognatis, excluſis illegitimè natis, bona illa vti vacantia capereт, *Authent. Licet, & meliùs in corpore, vnde ſimilitur, C. de natur. lib.* Crau. *conſ.* 138. *num.* 7. & ſic poſt Laurent. Vincen. & Tancred. determinauit Bernard. Gloſ. *in d. c. per venerabilem*, ſequuntur Innoc. Ioan. And. Anton. Butr. Henrich. Bocch. Abb. *num.* 23. & poſteriores. Specul. *in titu. de Diſpenſ.* §. *poſtremò, verſ. ſed illud*, Bart. *in auth. ex complexu, C. de inceſt. nup.* clarè Bald. *in l.* 1. *in num.* 5. *C. de iure aur. aun. & in d. l. eam quam*, *num.* 28. vbi quòd Papa non legitimat, quo ad feuda Imperialia. Anchar. *conſ.* 320. *num.* 6. Rota *in nouiſſ. deciſ.* 200. *ſub tit. qui fil. ſint leg.* Alexan. *conſ.* 67. *num.* 19. *in primo, vbi de communi.* Afflict. *in c.* 1. §. *naturales. in* 2. *notab. nu.* 12. *in tit. ſi de feudo fuer. contr.* Ruyn. in terminis, *conſ.* 77. *num.* 3. *in tertio*, vbi in legitimatione facta à Com. Palatino ex auctoritate Sedis Apoſtolicæ, & Socin. iun. *conſ.* 91. *num.* 23. *lib.* 4. nil mirum à maioritate rationis, quia ſi Papa non poteſt, igitur nec qui ab eo cauſam habet: & ſic quoque in Regno Franciæ ſeruari plenè retulit Guliel. Bened. *in rep. c. Raynutius, in gl. & vxorem nomine Adelaſiam, num.* 198. Didac. *de ſponſal. par.* 2. *c.* 18. §. 8. *numero* 19. Non tamen defuerunt tenentes contrariam ſententiam, veluti Hoſtienſ. *in d. c. per venerabilem.* Calder. *conſ.* 3. *ſub rubr. qui fil. ſint leg.* præſertim, cum legitimatio fuit facta ad poſtulationem patris. Bald. *in proœ. Cod. ſub num.* 9. Paul. Caſtr. *conſ.* 125. *dubitatur, col.* 1. *in primo.* Card. Alexand. *in d. c. per venerabilem*, *num.* 71. Quorum tamen opinio communiter reijcitur, niſi facta fuerit ad poſtulationem patris neminem ſuperiorem recognoſcentis, per caſum in d. c. per venerabilem. Et ego ſub hoc Ser. D. Venet. non vidi vſu receptas legitimationes ex auctoritate Pontificia factas, ad effectum ſuccedendi in bonis temporalibus, ad excluſionem legitimorum agnatorum, cognatorum, & ſubſtitutorum, & cum caſus in quadam Rhodigina accidiſſet, ſic aduerſus legitimationem per commiſſarium Apoſtolicum factam allegaui, & obtinui ex iudicio Cl. Iuriſconſ. D. Angeli Mattheaci, primarij Lectoris, in ſede matutina, in qua, etiam cauſa aduerti,

6 Quòd legitimationes factæ ex auctoritate Pontificia de ſtylo Cancellariæ, non nocent legitimis ſucceſſoribus, ſicuti Alciat. ſcripſit, *conſ.* 22. *Legitimatio, in* 4. & idipſum volu it Corn. *conſ.* 93. *num.* 4. *in* 2. *conſ.* 9. *num.* 4. & 5. *in* 4. Pariſ. *conſ.* 14. *nu.* 41. *in* 2. & vltra hos Fel. *in c. cum olim, num.* 45. *ext. de re iudic.* Vinc. Honded. *conſ.* 66. *num.* 41.

7 Hæc autem intelligas; cum Papa non diſpenſat ſuper radice matrimonij, ſed tantum natalibus reſtituit, genituræ maculam abolendo, cum autem ſuper matrimonio decernit & diſpenſat, ſic ex eo matrimonio diſpenſato legitimatus ſuccedit etiam in temporalibus non ſubditis Papæ, prout legitimatus per ſubſequens matrimonium, ſic notatur *in d. c. per venerabilem*, & per Guliel. Bened. *quo ſupra loco, numero* 202. de qua re plenius dicturus ſum *in artic. ſequen. numero* 75. vbi propriè eſt locus ſuus.

8 Cæterum aduertendum eſt, quòd legitimatio ex Reſcripto Apoſtolico, ſi plenaria ſit, & reſtitutiua primis natalibus. & antiquæ naturæ in pleniſſima forma, hæc quidem iuuaret quo ad omnes dignitates eccleſiaſticas, etiam epiſcopalem, ſic ſenſit gloſ. *in ver bo promeruit, in c. cum Virtonienſis, ext. de electio.* quam ibi in his terminis ſecuti quoque ſunt, Pet. Anch. Ant. Butr. & D. Abb. *in* 2. *col. Soc. in l. Gallus.* §. *ſi eius, verſic. tertius caſus, ff. de lib. & poſtum.* ſecus autem ſi Papa proceſſiſſet per viam diſpenſationis: nam niſi ſpecialiter diſpenſaſſet ad epiſcopalem dignitatem, quod ſibi facere poſſe, nemo ambigit, vti eſt caſus *in d. c. & in c. inmotuit, ext. eo.* quamuis diſpenſaſſet ad dignitates eccleſiaſticas, non tamen ad epiſcopalem diſpenſatio referretur, ſicuti pulchrè explicuit Abb. *ibidem* per textum *in c. dilectus, iuncto c.* 2. *ext. de conceſ. prebēd.* vbi ſic quoque concludit ex mente Goffredi Hoſtienſ. & Butr. & conferunt plura alia ſimilia adducta à Didaco, *loco prælegato, nu.* 1. *& infra.* ex quibus patet plurimum intereſſe inter diſpenſationem, & inter legitimationem.

9 Vtrum autem legitimatus, ſeu diſpenſatus ad ſacros ordines, intelligatur diſpẽſatus etiam quo ad temporalia, eſt quæſtio, de qua per gl. Io. And. Innoc. But. Abb. *nu.* 23. & alios Canon. & per Fulgoſ. *conſ.* 72. Soc. iun. *conſ.* 48. *nu.* 27. *in* 4. & negatiuè deciditur per Doctor. *in dictis locis.* Crot. *in rep.* §. *& quid ſi tantum, num.* 88.

Hæc autem quæ de Papa dicta ſunt, intelligas etiam de ſuis Commiſſarijs, & Palatinis, habentibus auctoritatem ex priuilegio Pontificio, nam iuxta auctoritatem eis impartitam diſpenſare, & legitimare valent, & nihil vltra.

10 Imperator autem, & Comes ab eo poteſtatem habẽs, ex poteſtatis defectu, neminem legitimat, quo ad ſpiritualia, & illis annexa, quia in his omni iuriſdictione caret. gloſſa *in c. lege*, 10. *diſtinctione, & in c. peruenit.* 101. vbi vtrobique notat, quòd legitimatus ab Imperatore, non erit legitimus quo ad eccleſiam, & ſic erit legitimus quo ad vnum forum, non quo ad aliud. Clarè Specul. *in tit. de Diſpenſ.* §. *poſtremo, num.* 10. Bart. *in Authent. ex complexu, C. de inceſt. nupt.* & poſt Io. Andr. & alios, indubitatum eſſe, dixit Abb. *in d. c. per venerabilem*, *num.* 24. Amplia etiam, quòd ad eum Principem beneficiorum collatio ſpectaret, Guliel. Benedict. *in rep. c. Raynutius, in glo. & vxorem, num.* 198.

11 Ideoque legitimatus ab Imperatore, & Poteſtate ſeculari, non ſuccedit in feudalibus, & emphyteuticis eccleſiaſticis, ad quæ vocantur legitimi & naturales. Bal. Sal. Alex. & Iaſ. *in l. generaliter.* §. *cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit.* Bald. *conſ.* 129. *Ad euidentiam, in* 3. idem Bald. *in d. l. eam quam, num.* 28. *C. de fideic.* & conſuluerunt Signorol. *conſilio* 223. *Quidam nomine.* Iaſ. *conſ.* 70. *in* 2. *dubio, in* 3. Ruin. *conſil.* 158. *numero* 14. *in primo, & conſ.* 86. *num.* 7. *in* 3. Pariſ. *conſilio* 1. *num.* 121. *in* 2. Purpur. *conſilio* 92. *numero* 11. Decian. *conſilio* 90. *num.* 14. *in* 2. Franciſc. Becc. *conſ.* 3. *nu.* 61. & deciſum, ita fuiſſe refert Boer. *Deciſ.* 123. & nouiſſimè Bertaz. *conſ.* 101. *num.* 18. etiam quòd feuda, & emphyteuſes, cenſerentur ad inſtar patrimonialium, Dec. *conſilio* 171. Ruin. *conſilio* 105.

columna quarta, vers. non obstat, & cons. 109. numero 13. & 28. in 3. quo tamen puncto post Alciat. contra consuluit Decius *consil. 3. num. 34.* succederent tamen isti legitimati à principe læculari in patronatibus ecclesiasticis; ratio est: quia ius patronatus Ecclesiasticum quamuis sit spiritualitati annexum, transit tamen cum Vniuersitate hæreditatis ad quem transit hæreditas, *c. significauit, de testib. c. cum seruum, de iure patron.* & plenissimè concludit Cæs. Lambert. *de iur. patronat. in 29. Artic. 2. quæst. princ. 2. parte, lib. 1.* Roch. Curt. *in eo. tract. in verbo competens, in 2. Quæst.* & eadem ratione in feudalibus, & emphyteuticis merè hereditarijs sic legitimati succederent; plenè Laderch. de Imola, *cons. 19. per totum, & sub num. 10.*

12 Potest tamen Imperator, quo ad honores & dignitates sęculares, quoscumque subditos, vel non subditos, vbique locorum legitimare, & habiles reddere, quia nulli infertur præiudicium, & vt supra dixi, *numero quarto*, & sic decidunt Canon. omnes, *in d. c. per venerabilem.* Præposit. *numero 71.* ideo legitimati desinunt esse infames infamia facti, Roland. *consilio 67. numero 36. in 3.* & nobiles efficiuntur, prout parentes, Roland. *num. 18.* Paris. *cons. 58. num. 45. in 4.* Berret. *29. nu. 13.* & turpes personæ non putantur in materia, *l. fratres, C. de inoffic.* Gabr. *cons. 30. lib. 2.*

13 Quò verò ad temporalia respectu successionis, & capacitatis bonorum, equidem in terris imperij plenissimam habet potestatem legitimādi naturales, item spurios, & alios illegitimè natos, cum derogatione obstantium, ad ea, quæ habentur *in Auth. Quib. mod. natur. effic. leg. & quib. mod. effic. sui.* & ex subiectis latius apparebit. Sed difficultas est, an possit legitimare in terris ecclesiæ, vel etiam quo ad succedendum in bonis sitis in regnis, & stabilis, non recognoscentibus Imperatorem in superiorem. & quidem vt in terris ecclesiæ legitimare possit, & legitimatio valeat, etiam de non subdito, quo ad bona in terris ecclesiæ, firmauit Iacob. de Beluis. *in disputat. fux, in Authent. Quib. mod. natur. effic. sui*, cuius opinionem retulit Bart. *consilio septuagesimo quinto, ad finem*, plenissimè autem consuluit Calderin. *consilio tertio, sub rubr. Qui filij sint leg.*

Contra verò clarè sentiunt glos. *in d. c. lege, & in d. cap. peruenit.* Iacob. Butr. *in l. 3. ff. de off. præf.* Specul. *in loco sæpius allegato.* Pro qua opinione stant rationes adductæ supra, *numero quinto*, quas hic non repeto, secuti sunt nullam constituentes differentiam quo ad hoc, inter Papam, & Imperatorem, Bartol. *in l. qua in prouincia*, §. *Diuus. ff. de ritu nupt.* Bald. *in l. 1. numero 5. C. de iure annul. aur. & in l. emancipati, ff. de adoption. & in d. l. eam quam, numero 28.* vbi rationem adducit, quia præiudicaret fisco loci. Sal. *in proœ. Cod.* Innoc. Ioan. Andr. Butr. & Abb. *in dicto cap. per venerabilem, numero 23.* & communem dixit Abb. *in cap. pastoralis, in primo not. ext. de off. ordin.* Petr. Anchar. *consilio 320. Primum dubium, colum. 1. & 2.* Castrens. *cons. 226. Super primo, numero 2. & consilio 343. in 2.* Afflict. *in c. 1. §. naturales, in secundo not. numero 12. in tit. ſi de feudo fuer. contron.* Dec. *consilio 150.* Ruin. *consilio 67. numero tertio; in tertio.* Vbald. de succeſſ. ab intest. *in 1. par. numero 107.* Alciat. *consilio 17. libro quarto* adducunt, quia Imperator in terris Ecclesiæ nullam habet iurisdictionem, aut superioritatem, quoniam plenariè trāslata fuit in sedem Apostolicam, *c. Constantinus. 96. Distinc. c. fundamenta, de elect. in 6. Clement. Romani. de iureur.* Et hanc, omnium vsque ad hæc tempora, relatis opinionibus, plenissimè tuetur Bertazol. *cons. 91. 92. 93.* & latissimè Roland. *cons. 88. libro 1.* Honded. *cons. 64. nu. 26. in 1.*

14 Et in terris aliorum principum, & statuum nō recognoscentium Imperatorem in superiorem, quod legitimationes ex Cæsaris auctoritate non valeant, quo ad effectum succedendi in bonis illorum statuum, per easdem rationes fatentur maiores nostri, quia Principes isti, & Respubl. tantum possunt in suis statibus, quantum Imperator in suo Imperio, sic in Regno Neapol. Afflict. *decis. 128.* & in statu Seren. Dom. Venetor. in vno & eodem casu Paduæ, in legitimatione de filijs D. Prosdocimi de Comitibus, Bartol. Socin. & Ias. *consilio 70. in 3.* Ruin. *consilio 66. in tertio*, & in alio casu Paduæ, Socin. iun. *cons. 100. in secundo, & iterum consilio 21. in 4.* Brixiæ, idem Socin. *consil. 90. numero 36. in secundo.* Paduæ Paris. *consilio secundo, in secundo*, Vincentiæ, Port. Imol. *consilio 106. numero octauo*, Florentiæ, Anchar. *consilio 86.* Ias. *dicto consilio 70.* Dec. *consilio 557.* Senis. Socin. iunior. *consilio 142. in primo*, & in statu Saluciarum, Crauet. *consilio 277. in princip.* Placentiæ, Roland. *consilio 88. in primo.*

15 Limitant pleriquę, cum ex auctoritate Papæ, aut Cæsaris ad postulationem partis facta sit legitimatio, vt eo casu in bonis paternis vbique legitimatus succedere possit, quia eo casu nemini fit iniuria, nam pater illius liberè de bonis suis testari, & disponere poterat ad exclusionem agnatorum, cognatorum, & fisci, ideoque citari non debent Bartol. & communiter alij, *in l. Gallus.* §. *& quid si tantum, col. vlt. ff. de lib. & posthum.* sic Bald. *in 1. consil. col. nu. 9.* & consuluit Ang. *cons. 30. Pro decisione.* ex quorum dictis colligitur, iurisdictionem Imperatoris ex patris legitimantis consensu prorogabilem esse. Secuti sunt Paul. Castr. *cons. 125. Dubitatur, in 2.* vbi inquit, oppositam de fisci interesse rationem, nihil obstare: quia ratio illa per fiscum solum opponi potest, ad gl. *in l. his consequenter, §. 1. ff. famil. ercisc.* & quia ratio fisci tollitur verbis text. *in l. 1. ad finem. C. de cad. toll.* & horum opinio nem probarunt, Zoccus, & Cardin. Alexan. *num. 71. in d. c. per venerabilem*, & ibi Cardin. *sub num. 70.* ex pluribus conatur ostendere fisci interesse non esse considerabile. Socin. sen. *cons. 47. numero 31. in quarto.* Deci. *cons. 55. numero 7. & cons. 207. colum. vlt. & 307. num. 7.* Vbald. *d. loco, num. 108.* Crot. qui de communi testatur, *in d. §. & quid si tantum, nu. 86. & cons. 296. num. 36.* quibus tamen in locis requiritur, quod pater, & filius, expresse prorogent Comitis legitimantis iurisdictionem. & hanc vti communem, Vincentiæ probauit Paris. *cons. 1. numero 8. & cons. 10. numero 118. & pluribus sequen. in secundo*, & vtro-

& vtrobique dicit legitimationes factas ex Imperiali auctoritate sub hoc Serenis. Dom. ad patris postulationem, validas esse, & receptas, & pro validitate legitimationis plenè respondit remouendo contraria, Alciat. *consilio 73. nu. 1. & infra, lib. 9.* & sic quoque consultum fuit Vincentiæ, per d. Francis. de Marzar. *consilio 9.* cui subscripserunt Doctores Paduani apud Port. Imol. *consilio 105. & 106.* & sic fuit iudicatum, prout ipse refert *in sua Epitome, quæst. 30.* sic etiam Ferrariæ consuluit Paseti. *consilio 72.* & de consuetudine in eo statu seruati dixit Cagnacin. apud Rimin. sen. *consilio 726.* & sic quoque cum Bald. illa traditione resoluit Restaur. *de Imperat. quæst. 102.* Decian. *consilio 3. numero 107. in 1.* & sic decisum legitur apud Puteū, *libro 2. decis. 222.* & nouissimè ex multis hanc tuetur Laderch. de Imol. *consilio 100.* fatentur tamen Bald. & supra relati, quòd in bonis non liberis patris, sed post eius mortem conditionatis, ad fauorem tertij, in illius præiudicium, etiam patre postulante non valeat legitimatio. & est ratio: quia vt ei per legitimationem præiudicetur, requiritur citatio eius. Bartol. *in d. §. et quid si tantum, columna vltima*, dixi infra, *numero quadragesimoquarto*. Citatio autem præsupponit causæ cognitionem, & iurisdictionem contentiosam cum erectione iudicij, quam Imperator, & causam ab eo habens planum est, exercere non posse in terris non sibi subditis, & infra dixi, *num. 68.*

Sed contra, quòd patris consensus in rem hanc nō prosit, firmarunt Butr. & Abb. *num. 23. in d. cap. per venerabilem, per illum text.* nam pater petebat à Papa legitimari filios suos, sicuti legitimauerat filios Regis Franciæ Domini sui, & Papa respondet, quod Rex Franciæ neminem in temporalibus recognoscit superiorem, ideoque sine alterius læsione potuit se submittere iurisdictioni Papæ. Vnde apertissimè probat text. ille, quòd pater subiectus vni Principi, non potest sine læsione Principis sui obtinere legitimationem filiorum suorum ex auctoritate alterius Principis, & sic plenissimè per pulchras rationes consuluit Petr. Anchar. *d. consil. 320. Primum dubium.* Baldus *consil. 214. in 2.* Paul. Castr. *consil. 352. col. 2. in primo, & consil. 343. columna 2. & consil. 467. num. 2. in 2.* Alexandr. *consil. 67. columna penult. & vlt. in primo*, vbi consuluit Ferrariæ, & in
16 quit, quòd Ferraria est de terris donatis Ecclesiæ à Constantino, vt per glos. *in Authent. vt Eccles. Romana*, & per illam donationem omnia iurisdictionalia translata fuisse in Eccles. Romanam, adeò, vt nulla iurium adhæsio remanserit apud Rom. Imper. post Ioan. Andr. & alios ab eo relatos, & inquit, quòd hæc est magis communis opinio, à qua in iudicando, & consulendo, non sit recedendum. Cuius quoque sententiæ fuit Deci. *consil. 150. num. 5. & 557. nu. 12.* Rim. *d. consil. 66. in 3.* Socin. iun. *d. consil. 100. nu. 29. in 2.* Afflict. *in d. §. naturales, in 2. notab. num. 12. et in decis. 128.* fuit dubitatum, & pro communi, & veriori stetit Couarru. *de sponsal. §. 8. nu. 14.* Alciat. *consil. 17. in 4.* & sic quoque tenuerunt Rosell. *in tract. de legitimat. nu. 28.* Martin. Laudens. *cod. tract. numero 93.* Cassan. *consil. 31.* Ferret. *consil. 105.* Cephal. *consil. 23. nu. 74.* Roland. *d. consil. 88. in 1.* Gabr. *consil. 29. in 2. dubio.* Bertazol. amplissimè *in dictis consiliis 91. 92. 93.*

17 Ratio istius sententiæ est, quia legitimationes, & dispensationes, sunt de reseruatis Principi in signum superioritatis, ideoque priuatus subditus non poterit Principi suo prærogatiuam hanc tollere, & alteri Principi conferre, quia sic Principi suo inferret iniuriam, ac idcirco in Principi reseruatis cessat prorogatio voluntaria: sicuti præfati auctores tradidere, & pulchrè Ruin. *d. consilio 66. num. 3.* vbi ex pluribus comprobat, propterea patris consensus nihil operatur, vt supplere possit auctoritatem in legitimante, & in specie, vltra Ruin. sic tradidere Castrens. *d. consil. 343. col. 2. in 2.* Alciat. *d. consil. 17. in 4.* Socin. iun. *d. consil. 100. nu. 29. in 2.* Couarru. *dicto §. octauo, num. 14.* Gabriel. *d. consil. 29. numero nono*, Bertazol. *dicto consilio 92. numero sexto, & 93. numero 13.* Roland. *consilio 88. numero 19. libro primo.*

18 Conclusio in hac re sit, quòd Principes isti nō recognoscentes Imperatorem, in superiorem, possunt in suis statibus reijcere legitimationes ex auctoritate Cæsarea, quia in statu suo omnimodam iurisdictionem habēt, veluti in Regno Neapolitano tradidit Afflictus *dicta decis. 128.* Sed cū Principes non reijciunt, & tolerant, valent legitimationes ex ipsorum Principum tolerantia, veluti sub hoc Serenis. Ven. Dom. nam receptæ fuerunt, & toleratæ, donec per Senatusconsult. 1567. prouisum fuit, ne valeant contra voluntatem testatorum, de quo infra dicam, & adhuc tolerantur, & valent factæ ad postulationem patris, quo ad effectum succedendi in bonis paternis. De qua tolerantia, & consuetudine, testati quoque fuere Parisius *dicto consilio primo, in 2.* Decian. *dicto consilio tertio, num. 109. in primo.* vbi ponderat, quòd plerique nobiles Veneti habent priuilegia ex auctoritate Cæsarum, & illis vtuntur sub hoc Serenis. Dom. inter quos Illustriss. & splendidissimus Eques, D. Vincentius Gradonicus, nunc præses Paduæ meritissimus, orator primùm apud Philippum Hispaniarum Regem Serenissimū mox & deinde apud Rodulphum Roman. Imperatorem inuictissimum nobili ac amplissimo priuilegio Cæsareo gaudet, & ex ea auctoritate non semel, sed pluries illegitimè natos legitimauit; idcirco aduersus consilia Socini, Ias. & Ruini, filij D. Prosdocimi de Comitibus legitimati successerunt in bonis paternis, excluſis feudis ecclesiasticis: sic etiam D. Anna Carensia aduersus consilium Socin. iun. 100. *in secundo*. obtinuit successionem in bonis D. Ludouici Tosetti Carensij patris sui, & sic etiam D. Alexander del Neuo, iuxta illud Paris. consilium primum, sic etiam Manbrianus de Godis, pro quo consultum fuit, vt supra retuli, & sic in his terminis in hoc statu seruatum vidi, & de consuetudine seruatum Ferrariæ, retulit Cagnacin. apud Riminal. iun. *consilio 726.* illum tamen improbat Bertazol. *d. consilio 93. numero decimoquinto*, & in statu Florentino, Gozadin. *consilio 48. versic. Ad quintum*, Alciat. *dicto consilio 17.*

per nouas autem prouisiones, Principes in statibus suis circa legitimationes istorum Comitum prouiderunt, & statuerunt, & factæ ex ipsorum Principum consensu prosunt legitimatis in successione patris, ad agnatorum exclusionem; & sic seruatur, & in Regno Franciæ seruari retulit Guliel. Bened. *dicto loca, num.* 186. & ego quoque Paduæ seruatum vidi.

19 Dubium est, quid in Terris infeudatis, veluti in Regno Neapolitano, Ducatu Ferrariæ, Vrbini, Placentiæ, in Ducatu Mediolani, Mutinæ, & Rhegii, & huiusmodi. Doctores adhuc videntur idem velle, quia per infeudationem omnis potestas, ac omnis iurisdictio, & eius effectus, translata fuit in illos Principes, ideoque in eorum statibus Papam & Imperatorem, & eorum Comites non posse vti plenitudine potestatis, quæ necessaria est in spuriorum legitimationibus, quia turbarent iurisdictionem illorum Serenissimorum Principum. sic sanè voluerunt Alciat. *cons.* 5. *numero* 26. *in* 4. Ferret. *cons.* 105. *num.* 9. & expresse Beriazol. *cons.* 91. *numero* 16. vbi in id citat Franc. Viuium *in suis communibus opinionibus in* 2. *par. opinione* 214. *Papa*, & in Regno Neapolitano expresse Afflict. *in d. §. naturales, in* 2. *not. ab. in tit. si de feuda fuer. contr. & in decis.* 128. & in Terris infeudatis ab Imperatore, quod Imperatores, & Comites Cæsarei, non possint legitimare, quò ad effectus succedendi, nisi de scientia, & consensu illorum Principum, cū de facto non recognoscant Imperatorem superiorem, & vtantur plenitudine potestatis, veluti in Duce Mediolani, consuluerunt Alexand. *cons.* 1. *num.* 10. & 11. *in* 7. & plenius Curt. sen. *cons.* 70. *Super memorata, dubio* 5. & *cons.* 66. *Super præmissa, colum.* 13. *mihi numero* 119. & *infra*, vbi ample scribit Paris. *consil.* 1. *numero* 103. *lib.* 1. Cotta *in Memorial. in verbo, legitimatio facta*, & vltra hos Ias. *cons.* 70. *lib.* 3. *colum.* 2. Ruin. *consilio* 66. *lib.* 3. Paris. *consilio* 2. *num.* 12. *lib.* 2. Socin. iun. *consilio* 100. *num.* 10. *lib.* 2. Idem Socin. iun. *consilio* 126. *num.* 22. *in* 3. Ceph. *consilio* 23. *numero* 77. Petr. Ioan. Anchar. *lib.* 3. *suarum quæst. q.* 25. *num.* 12. Syluester Aldobrandin. apud Riminald. iun. *consilio* 719. vbi refert sic Pisauri fuisse iudicatum, & sic de facto, vt audio, seruatur. Quibus consonat Natta, *consilio* 580. *numero quarto*. vbi quòd Rex non potest exercere aliquem actum Iurisdictionalem in vasallo Barronis habētis merum, & mixtum imperium, vbi Barro potest actum illum exercere, ac ideo Ioan. Fab. *in* §. 1. *Inst. de Attilitio tut.* dixit: quod Rex seu Regius officialis non potest dare tutorem in terra Barronis.

20 Horum tamē opinio dubitabilis videtur, quia supremi illi, Papa, & Imperator, per infeudationem non omninò à se abdicant omnem iurisdictionem, nam directarij adhuc remanent, & eis superioritas respectu alti dominij intelligitur reseruata, sicuti abundè scripsi, ex complurium auctoritatibus, *in tract. de iure fisc. in tit. habent. iura fiscal. numero* 73. & *numero* 75. & plenè Felin. *in cap. solitæ, ext. de maior. & obedien.* ideoque in istis infeudatis videtur, vt supremi legitimare possint, & sic decidunt Alciat. *dicto consilio* 17. *in quarto*. Gabriel. *cons.* 21. *numero* 25. Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 10. & vltra hos, Paul. Castrens. *consilio* 125. *Dubitatur, in* 2. vbi sic determinat in Ciuitatibus per Imperatores donatis quibusdam Ecclesijs, prout sunt plures episcopatus, & ciuitates in Alemania, quia per eas donationes non omnem censentur à se abdicasse iurisdictionem, prout per resignationem factam à Constantino, ac idcirco possunt, secundum eum, in illis Terris legitimare, & idem quoque voluit Aegid. Bosi. *de Principe, numero* 183. Crauet. *consilio* 993. *num.* 35. & 36. forte posset distingui, vt supremi ipsi possint, rationibus proximè dictis; Alij autem ex pluribus ipsis non possent; quia cum per infeudationem omnis potestas in illos Principes, & omnis iurisdictio trāslata sit, non videtur, vt alios addere possint socios in iurisdictione etiam voluntaria, quæ quoquomodo turbaret iurisdictionem eorum, de eorum tamen consensu Comites Palatinos legitimare posse planum est, Alex. *cons.* 11. *num.* 11. in 7.

21 Alij autem Principes, plenitudinem potestatis de iure, aut de facto in temporalibus habentes, legitimare seu dispensare possunt in statibus suis cū illegitimè natis, vt succedant in bonis paternis, liberis. aut conditionatis, vel etiam feudalibus, sui status, prout possunt Papa, & Imperator, in Terris Ecclesiæ, & Imperij: nil mirum, quia isti tantam potestatem habent in eorum statibus, quantam Imperator in Terris Imperij, sicuti plenius scripsi *in tract. de iure fisc. in tit. de ijs qui hab. iura fisc.* Horum tamen legitimationes, & dispensationes, coarctantur intra terminos sui principatus, nec vlterius proferunt vires suas, sicut concludunt Specul. *in tit. de dispensat. §. sunt nonnulli, verf. item Princeps*, & præsuppouit Oldrad. *consilio* 244. *Factum tale est, quidam Rex.* & in Rege Aragon. Alexan. *consil.* 195. *Assumo, colum.* 1. *in* 2. & in Duce Mediolani, & alijs principibus. Paul. Castrens. *consilio* 34. *Super primo, in secundo*, & in Duce Sabaudiæ, Bald. *consilio* 146. *Titulus Principis, in primo*, & in Duce Ferrariæ, Ruin. *consilio* 81. *columna* 6. *verf. ex dicto*, & in Domino Carpi, Ruin. *consilio* 83. *columna* 2. *in* 3. ideoque Principes ifti indubitanter, non poterunt legitimare quò ad effectus proferendos in Terris alienis respectu bonorum. & licet non ignorem, Hieronym. Gabriel. *consilio* 21. *numero* 27. sensisse, hos non posse legitimare, auctoritate Rossel. & de Sardis, quem sequitur Mantica *loco præallegat.* concludentes in negatiuam: Attamen, quòd hi legitimare possint, haud dubito, quia in Terris suis Regalia omnia exercent, sicuti dixi *in loco iam dicto.*

22 Extra autem suos status, planum est legitimationes ex eorum auctoritate factas, vires suas nō porrigere, sicuti nec etiam factas à Papa, aut ab Imperatore, quia legitimatio est donum patris, & actus Principis legitimantis exigens auctoritatem & superioritatem, *vt in dicto capit. venerabilem.* & sic in specie arguit Bald. *consilio sex. regesimoseptimo. Si dicta, numero quarto, & consilio* 146. *Titulus, numero* 1. *in* 1. & *cons.* 406. *n.* 3. *in* 3. adducit text. *in* §. *si verò is, in Auth. quib. mo. nat. effic. sui*, Bart. & Doctores post eū, *in l.*

in l. Gallus, §. forſitan, ff. de lib. & poſtum. idem Bald. *in l. nam ita dimus, ff. de adoption.* Paul. Caſtr. *conſ. 34. colum. 1 lib. 2.* Dec. *conſ. 258. colum. 3. verſ. Quinto non obſtat.* niſi legitimatio facta ſit de ſubdito, & agatur inter ſubditos. Cuman. *conſ. 168.* Ruin. *conſ. 169. col. 2. verſ. ex præmiſſis, lib. 3.*

23 His ſic propoſitis, quod attinet ad principale quæſitum, an legitimati includantur in fideicommiſſis vniuerſalibus, vel in conditionibus de filijs legitimis, & naturalibus: Res deciſa eſt ſub hoc Ser. Dom. per Senatuſconſ. 1567. quo prouiſum fuit, vt legitimationes factæ contra teſtatorum voluntatem non valeant nam poſt illam legem legitimati per reſcriptum, cum quibuſcumque clauſulis etiam ampliſſimis, non includuntur in fideicommiſſis, & conditionibus, & de filijs legitimis, & naturalibus, ad præiudicium legitimorum, & naturalium, & ſic ex frequentiſſimo iudiciorum vſu receptum fuit, & cõcluſio nullam habet difficultatem, cum tractatur de præiudicio legitimorum, & naturaliũ, quorum fauore emanauit Senatus prouiſio. ſic etiam in Terris Eccleſiæ per Bullam Pij III I. 1562. prouiſum fuit, ſicuti retulit Sforc. Oddo, *conſ. 16. num. 14.* Honded. *conſ. 64. num. 39. lib. 1. & conſ. 59. numero 8. libro ſecundo.* Obiter tamẽ ſcias. Bullam Pij III I. declaratam fuiſſe, vt legitimati contineantur in fideicommiſſis de legitimis, & naturalibus ex voluntate teſtatoris. Decian. *conſilio 38. numero 22. libro tertio.* Laderthi de Imol. *conſilio 23.* vbi ſic iudicatum refert: Aliud tamen ſeruatur ſub hoc Seren. Dom. poſt illud Senatuſconſ.

24 Punctus eſt, cum non extãt ſubſtituti alij, veluti quia teſtator poſt hæredis mortem ſubſtituerit eius filios legitimos, & naturales, & non extant aliqui legitimi, ſed filius legitimatus, vel quia dictum fuerit, ſi deceſſerit ſine filijs legitimis, & naturalibus, & extat legitimatus, qui vti poſitus in conditione dicat ſe ſubſtitutum, iuxta communem obſeruantiam ſub hoc Sereniſſ. Domino. Nam quòd contineantur, facit, quia de præiudicio ſubſtituti non agitur. Item acceſſit factum patris grauati: qui illum legitimari fecit, & illum fecit legitimum, adeo vt iura omnia legitimitatis ſit aſſecutus, ad ea, quæ infra dixi, *numero 26.* Cuius conſenſus videtur cum feciſſe habilem Ruynus *conſilio 81. numero 11. in tertio.* contra facit, nam Senatuſconſ. ſicuti eius interpretatio docuit, præſuppoſuit in conditionibus, & in diſpoſitionibus fideicommiſſarijs de filijs legitimis, & naturalibus, non contineri, nec comprehendi legitimatos, & hoc ſuppoſuit eſſe ex teſtatoris voluntate: quo ſuppoſito ſic ſtante, conſenſus patris grauati in legitimatione de filio ſuo naturali, non videtur operari, vt hic in fideicommiſſo contineatur, de quo teſtator non ſenſit.

25 Nam vt quis in fideicommiſſo contineatur, pender à voluntate teſtatoris, quæ eſt in æſtimatione iudicis. *l. voluntatis. C. de fideicommiſ.* non ab opinione grauati. Nec opinio grauati facit fideicommiſſarium, qui non eſt ex voluntate teſtatoris, Socin. iun. *conſilio 112. in primo dubio, volum. 1.* & in eodem caſu, Curt. iun. *conſil. 92. num. 11. & 12.* & in alio caſu, *conſil. 96.* Marzar. *conſilio 3. ad finem,* & copioſè Menoch. *conſ. 86. numero 94.* & plenius dixi *in Artic. 2. num. 6.*

26 In terminis autem iuris communis planum eſt, legitimatum aſſequi iura omnia legitimorum, & ſuorum, ac poteſtatis patriæ, & ſucceſſiones omnes, quas habent illi qui ab initio legitimi naſcuntur, nihil ab eis differentes. *§. reliqui, & §. ſi quis ergo, in Auth. quib. mod. natur. effic. ſui,* vt in ſpecie ſic notarunt, Bald. *in l. eam quam, columna 1. C. de fideicommiſ.* Iaſon. *conſilio 202. in 5. colum. vol. 2.* cum pluribus concordantibus adductis à Tiraq. *in repet. l. ſi tmquam, in glof. ſuſceperit liberos, numero 78.* vbi multa de his ſubdit, proinde ſuccedit patri, cum filijs legitimis, ac alijs agnatis patris, & fratribus, & ſibi quoque viciſſim ſuccedit, Bartol. *in §. Tribus, & in §. Quapropter, his omnibus. in Authent. ead.* Ioan. Andr. in Add. ad Specul. *in tit. de ſucceſſ. ab inteſt. §. fin.* Angel. *conſilio 117. Comes, columna ſecunda,* Dec. *conſilio 288. numero 2. & 365. numero quinto.* Iaſ. *in l. ex facto, numero 19. ff. de vulg.* Ruin. *conſilio 94. numero 7. in 3.* Pariſ. *conſilio primo, numero 33. in 1.* Socin. iun. *conſilio 142. columna penultima, & ultima, in 1.* Cravet. *conſilio 138. columna ſecunda.* Alciatus *conſilio decimoquarto, numero primo, libro nono,* Mazol. 117. *numero vigeſimoſexto.* Riminald. iun. *conſilio quadrageſimoſexto, num. 12.*

27 Ideoque legitimato per Reſcriptum debetur legitima, prout legitimè nato, Bald. *in c. de cauſis, colum. penult. extra offic. deleg.* Iaſ. *in Rubr. ff. de lib. & poſtum. numero 11. & in repet. l. ſi is qui pro emptore, numero 260. ff. de vſucapion. & in d. conſilio 202. columna quinta.* Curt. ſen. *conſilio 84. Super memorata, columna decima ſexta.* Dec. *conſilio 338. ad finem,* Ruin. *conſilio 89. numero tertio, in tertio.* Menoch. *conſilio 164. numero 35.* Honded. *conſilio 88. numero ſeptimo.* niſi legitimatus ſit cum Clauſula, ſine præiudicio venientium ab inteſtato: nam extantibus iſtis, nulla ſibi debetur legitima. Hier. Gabr. *conſ. 24. lib. 2.*

Et ſi non fuerit relicta integra legitima, poteſt agere ad ſupplementum, prout poteſt verè legitimus, Roland. Val. *conſ. 95. columna penultima, & conſ. 96. col. item pen. in 3.*

Et eſt aucta de triente ad ſemiſſem, prout in legitimè natis, Ruinus *conſilio octageſimoquarto, numero quinto, in tertio.* poſt Bened. de Plumbino, ab eo relatum.

Et legitimatus ſuccedit patri vnà cum legitimis, & naturalibus, Bald. *in l. ſi parens, per illum text. C. de ſuis, & leg.* refert, & ſequitur Iaſ. *in dictis locis.* Et ideo quia eſt hæres patris, ſuccedit etiam in iure patronatus Eccleſiaſtico. Bald. *conſil. 372. 373. & 374. in 1.* & poſt Præpoſ. Roch. Curt. *de Iure patron. in Verbo, competens, numero octauo.* Lambert. *in 2. par. 1. lib. Artic. 29. 2. q. princip.* ac etiam in Emphyteuticis redactis ad inſtar patrimonialium, quæ iure hæreditario deferuntur: veluti in ſtatu Ferrariæ, ſicuti contra Ruyn. plenè reſpondit Laderch. de Imol. *conſilio 19.* Riminald. iun. *conſ. 523. num. 8.* ac etiam ſuccedit in feudis merè hæreditariis Ruyn. *cõſ. vlt. nu. 7. in 5.* Guid. Pap. *q. 58. et cõſ. 18.*

Laderch. *d.consilio numero* 10. post hæc impressus.

Et si præteritus, vel iniustè à patre exhæredatus sit, poteſt nullum dicere, querelare, & contratabulare teſtamentum paternum, prout verè legitimus, Alexand. Socin. & Iaſ. *in d.rubr. ff. de lib. & poſtum.* & conſulendo ſcripſerunt Petr. Anchar. *conſ.* 290. *in ſucceſſione.* Alexand. *conſil.* 139. *columna* 1. *in primo*, Dec. *conſilio* 257. *columna* 2. 264. *columna* 1. 175. *columna* 4.

Et ſi frater legitimatus præteritus ſit à fratre, inſtituta turpi perſona, fraternum teſtamentum expugnare poteſt, *ad text. in l. fratres, C. de inof. teſt.* ſic Curt. iunior, *conſ.* 37. quem ſequitur Cagnol. *in l. 1. in 5. quaſtio ff. eo.* vbi tamen ſecùs dicit in oblato Curiæ, & ſic intelligit Iaſon *in d.l. fratres.*

28 Leges quoque loquentes de filijs legitimis & naturalibus, & de filijs ſimpliciter: etiam quod eſſent exorbitantes, & ſtricti iuris, locum quoque habent in legitimatis per Reſcriptū, ſicut ex pluribus probauit Cephal. *conſ.* 194. *col. vlt.*

Ideoque *lex final. C. de natur. lib.* quæ quidem extante ſobole legitima prohibet relinquere naturalibus, locum quoque ſibi vendicat in legitimato per Reſcriptum, quia ſit de ſobole legitima, ſicuti plenè probauit Dec. *conſ.* 258. *in caſu.* Item legitimatus eſt de linea, plenè Dec. *conſ.* 365. *num.* 4.

Item leges vocantes ad ſucceſſionē proximiorem agnatū, procedunt etiam in legitimato, quia per legitimationem iura agnationis aſſequitur, Bartol. *in §. tribus, in princip. & in §. generaliter his, in Authent. quibus mod. natur. effic. ſui.* Alexand. *conſilio* 2. *numero* 37. *& conſilio* 139. *in primo*, Iaſon *in d. l. ſi is qui pro emptore, numero* 264. Dec. *conſilio* 307. *columna fin. & 316. numero* 8. *& 365. numero quinto, & 366. numero* 3.

Sic etiam Bulgari conſueruto locum quoque habet in legitimato, Dec. *conſ.* 316. *num.* 6. Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, in gloſ. in verbo, ſuſceperit liberos, numero* 64. *C. de reuocan. donation.* Borgnin. *in Tract. de priuſp. numero* 55.

Diſpoſitio quoq; *capit. Raynutius, & cap. Raynaldus, ext. de teſt. ment.* de duabus quartis, locum quoque habet in legitimatis per Reſcriptum. Alexan. *in prælleg. conſ.* 139. & Dec. *conſ.* 257. Pariſ. *conſil.* 55. *colum.* 1. *in* 3. licet Ruin. contra, *conſil.* 91. *num.* 6. *in* 3. & malè, & ex facto pro legitimato, vt duas quartas detrahere poſſit, vidi iudicatum ſuper fideicōmiſſo M. D. Aloyſij de Rido, ad fauorem hæredum D. Zanini filij legitimati, & pro legitimato Bero. *conſ.* 113. *num.* 22. *in* 2.

Item diſpoſitio *Iubemus, C. ad Trebell.* de fructibus nō imputandis filio primi gradus in quartam Trebellianicam, locum quoque habet in legitimato. Alexand. *in l. ex facto, § ſi quis rogatus, num.* 29. *ff. ad Trebell.* & ſic ſeruatum fuit in illa cauſa, & ſic quoque in alia obtinui ſuper teſtamento Gentilis Athalaſij, quamuis contra deciderit Angel. *in d. l. Iubemus*, quem ſecuti ſunt Dec. *conſ.* 365. *num.* 1. Ruin. *d. conſ.* 84. *num.* 3. *& conſ.* 91. *num.* 6. *in* 3. Pariſ. *conſ.* 1. *num.* 19. *in* 2. Menoch. *conſ.* 164. *num.* 34. Hieron. Gabr. *conſ.* 86. *nu.* 6. *lib.* 2.

Sic quoque diſpoſitio text. *in l. hac conſultiſſima*, §. *ex imperfecto, C. de teſtament.* legitimatis per Reſcriptum fauet, Bald. *in d. c. de cauſis, ext. de offic. deleg.* Iaſ. *in d. §. colum.* 1. *& in d. Rubr. de lib. & poſtum.* Dec. *conſ.* 258. *num.* 6. & licet idem Dec. *in ſuo conſil.* 610. *colum.* 2. *& 3.* videatur deciſiue aliud ſenſiſſe: attamen dici poteſt, quòd ibi loquitur in diſpenſato, non in legitimato.

Sic quoque textum *in Auth. Si qua mulier, C. de ſacroſanc. eccleſ.* in legitimato vires habere, determinauit Iaſon *ibi. num.* 29.

Sic etiam diſpoſitio *l. cum auus, ff. de conditio. et demonſtr. et §. cum autem, in l. generaliter, C. de inſtitut. & ſubſtit. & l. cum actuiſſimi, C. de fideicommiſſ.* in legitimatis locum habere aſſeuerarunt, Bald. *in d. l. cum actuiſſimi, numero* 7. Alexand. & Iaſon *in d. §. cum autem*, Socin. *in d. l. cum auus, numero* 57. cum concordantibus adductis à Tiraquel. *dicto loco, num.* 84. quod tamen intelligo, & modero, vt infra dicetur de conditione expreſſa.

Sic etiam diſpoſitio *l. ſi vnquam, C. de reuocan. donation.* in naturalibus natis poſt donationem, & legitimatis, locum ſibi vendicat ex communi intētione, Decius *conſ.* 366. *in primo dub.* Pariſ. *conſ.* 73. *nu.* 6. *in primo*, Ripa *in d. l. ſi vnquam, in* 30. *queſtio.* & plurimos cumulauit Tiraq. *in d. l. ſi vnquam, in glo. ſuſceperit liberos, num.* 52 *& infra.* Gabriel. *de Donat. concluſ.* 2. *num.* 58.

Contra tamen, communem dixit Deciſ. Pedemont. 121.

29 Item in ſtatutis filiorum appellatione legitimati continentur, quia legitimato eſt verus ſtatus legitimorum, licet nō ſit verum principium, ſecundum Bald. *in l. cum actuiſſimi, C. de fideicommiſſ.* ſequuntur Paul. de Caſtr. Martin. Laud. Aretin. & Corn. relati per Iaſon. *in repet. l. ſi is qui pro emptore, numero* 285. *ff. de vſucap.* & vltra eos idem Paul. *conſilio vigeſimoſeptimo. Dicendum eſt, in ſecundo.* Alexand. *conſilio ſecundo, numero trigeſimoterrio, in primo, & l. ſed ſi hac, § patronum, ff. de in ius voc.* Dec. *conſil.* 316. *columna vltima* 365. *columna tertia, & conſilio* 366. *columna ſecunda.* Gozad. *conſilio* 6. *numero* 39. pleniſſimè Gozad. *conſilio ſexto, numero* 36. *& numero* 73. Ruin. *conſilio* 68. *columna ſecunda, & conſilio* 87. *ſub num.* 12. *& conſ.* 94. *num.* 7. *& ſeq. in* 3. Curt. iun. *conſil.* 153. *num.* 9. Paſil. *conſ.* 55. *numero* 17. *& conſequen. in* 3. vbi tamen intelligunt in plenarie legitimato, nam hic conſequitur iura omnia agnationis, & ſucceſſionis, quæ habent ab initio legitimē nati. *d. §. reliqui, & d. §. ſi quis ergo, in Auth. quibus mod. effi. ſui.* Igitur & ſucceſſiones ex ſtatutis priuilegiatas, & indubitanter cum in priuilegio dictum fuiſſet, quòd legitimatus habeat ſucceſſiones ex ſtatutis, pro hoc adde notabilia verba Baldi *in l. ſine poſſidetis, numero tertio, C. de probat.* vbi inquit, quod ſtatuta extenduntur ad caſum priuilegiatum, id eſt, qui eſt idem caſus ex priuilegio, ad notata per Ioan. Andr. *in cap. fin. de conſuetud. in* 6. cuius quoque opinionis videtur Bartol. in d. l. ſi is qui pro emptore: dum concludit, legitimatum effici verè legitimum: & ſic quoque latè Brun. *de ſtat. excluden. artic.* 12. *queſt.* 4. *per tot. am.* Crot. *conſilio* 360. *libro* 3. Bero. 174. *in* 2. Fortun. *in §. & quid ſi tantum. nu.* 175.

Alciat.

Alciat. *conſ. 76. num. 4. & 5. lib. 9.* ampliſſimè autem ſupra alios Menoch. *conſ. 687. nu. 26. vſque in finem.* vbi relatis auctoribus tenentibus negatiuam, ad numerum 31. concluſiuè tenet, quod ſi in priuilegio legitimandi expreſsè ſit cõceſſa poteſtas legitimandi, ad Beneficia ſtatutorum excludentur feminas, valeat legitimatio ſic facta ad iſtum effectum, ex patris voluntate; poſt Ruin. *conſ. 68. lib. 3.* Dec. *392. & alios, & ibi ſub num. 57.* enumeratis tenentibus affirmatiuam, quam ſecutus eſt *conſ. 227. & 266. & lib. 6. præſumpt. 39. num. 3.* refert, ſic Mediolani fuiſſe iudicatum. Contra verò quod non contineatur, tenuerunt Angel. Paul. Caſt. Raph. Cum Lud. Rom. Ant. Burr. Benedictus de Plumb. & alij, quos retulit, & ſecutus fuit Iaſ. *in d. l. ſi is qui pro emptore, numero 290.* idem Paul. *conſi. 180. ad finem, in 1.* Curt. ſen. *conſil. 16. colum. 3. & conſ. 35. col. 5. & conſil. 73.* Dec. *conſ. 52. & 275. col. penult. & 383. & 392.* cum alijs permultis cumulatis à Tiraq. *loco infra allegando, numero 98. vbi de communi*, ampliſſimè Cæphalus *conſil. 278.* vbi in diſpenſato indubitatam profitetur. & hanc communem dixit, & ſecundum eam iudicatum, Iaſ. *d. loco ante nu. 291.* & Camera Imperialis hanc probauit, Andr. Gayl. *lib. 2. obſeruat. 140.* vbi tamen *ſub num. 20.* limitat, quando Princeps expreſsè legitimaſſet ad Beneficia ſtatutorum: mouentur, quia verba ſtatutorum debent propriè, & naturaliter intelligi, non autem ſecundum iuris fictionem, *l. fin. C. de iis qui ven. ætat. impetr.*

30 Quæ tamen ratio non ſatis vrgeri videtur: quandoquidem dubitabile admodum ſit, an legitimatus per reſcriptum efficiatur verè legitimus, vel fictè: quam ſanè quæſtionem pleniſſimè examinauit idem Iaſ. *in d. l. ſi is qui pro emptore, à nu. 256. vſque ad nu. 285.* & licèt pro fictione concludat, cuius opinionem plurimi ſequuntur, relati per Tiraq. *in rep. d. l. ſi quidem, dict. glos. ſuſceperit liberos, nu. 96.* & communem dixit Octauia. *in Pedem. dicta deciſ. 121. nu. 6.* contra tamen tenuerunt plerique alij ſupremæ auctoritatis viri, Bart. Bal. Paul. & Alex. quos conſulendo ſecutus fuit Dec. *conſil. 365. nu. 5.* & complures alij relati à Tiraq. *loco præallegato, nu. 77.* & licet non efficeretur verè legitimus: quia tamen per omnia æquiparatur legitimo, viderur, quòd ſtatutum loquens in caſu verò, locum quoque habeat in caſu ficto, ex vi æquiparationis, *c. cù dilectus*, & inde colligit Abb. *ex de cleric. non reſid.* vnde ſtatutum loquens in hærede, verificatur in bonorum poſſeſſore, quia in omnibus hæredi comparatur, Bart. *in l. §. bonorũ. ff. ad Trebel.* & Doctores poſt eum. Iaſ. *in l. 1. in prin. ff. de vulgari.* & in puncto Ruin. *conſ. 161. nu. 10. lib. 2.* Cephal. *117. num. 21.*

31 Notandum tamen eſt in materia hac, quòd legitimatus per Reſcriptum non poteſt ex teſtamento patris plus conſequi, quàm vnus ex filijs legitimis & naturalibus, cui minus fuerit relictum, text. eſt ad hoc notabilis *in l. communium, §. fin. C. de nat. lib. & in §. & quoniam variè, in Auth. quibus mod. natur. effic. ſui*, & inde notauit Angel. & ante eum Ioan. Andr. *in reg. ſine culpa in 2. quæſtio. de reg. iur. in 6.* & ſic quoque voluit Bal. *in c. per tuas, circa medium, extra de maiorit. & obed.* vbi inquit, quòd ſtatutum limitans filiabus feminis ſucceſſionem in bonis paternis, maſculis extantibus, intelligatur etiam limitare portionem legitimatorum, ne plus habeant, quàm filiæ legitimæ, & naturales, & ſubiungit, quòd ita debet intelligi priuilegium legitimandi ab Imperatore conceſſum, & ita etiam conſuluit Bald. *conſ. 206. columna penultima, in 3.* Paul. Caſtr. *conſ. 252. Queſtio lib. 2.* Sequuntur Bened. de Plum. *in diſputat. ſua incip. Cum ſtatio Piſ. ſub numero 4.* Rom. & Iaſ. *in d. l. ſi is qui pro emptore, ſub num. 291. & in l. Gallus. §. & quid ſi tantum, numero 791. ff. de lib. & poſtum.* Martin. Laud. *in diſputat. ſua, Angerius, numero 162.* Franc. Crem. *ſing. 51.* Præpoſ. *in c. per venerabilem, §. 1. numero 25. ext. qui filij ſint leg.* Alexan. *in d. l. ſed ſi hæc, §. patronum, ff. de in ius voc. & in l. neceſſarijs, ff. de acquir. hæredit. & in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, col. vlt. ff. ad Trebell.* Socin. ſen. *conſil. 212. numero 2. & conſilio 246. columna penultima, verſ. præterea.* Iaſ. *conſ. 68. columna 11. verſic. ſexto, facit lib. 3.* Dec. *conſil. 393. columna 2.* pulchrè Ruin. *conſil. 158. num. 18. in primo, & in conſ. 82. ſub numero 13. & conſ. 89. numero 9. & 107. numero 9. in 3.* latiſſimè Tiraq. *de intre primigen. queſt. 34. numero 49. 50. & 51.* vbi præterea concudit, legitimatum per reſeriptum non acquirere iura primigenij in præiudicium aliorum: & ſic quoque poſt plures, vt legitimatus non in plus ſuccedat, firmauit Port. Imol. *conſil. 106. numero 77.* Natta *in l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto, queſt. 10. C. de teſtament.* inducit illum text. *d. §. & quoniam variè.* Ioquentem in legitimato per oblationem Curiæ, quæ quidem legitimationis ſpecies eſt fauorabilis, & ſecundum ius commune, vt fortius locum habeat in legitimatione per reſcriptum aduerſus ius obtentã. & hanc quoque pobauit Pariſ. *conſ. 12. numero 172. volum. 2.* vbi iniquiſſimum, & abſurdiſſimũ reputat, quòd filij legitimati plus conſequantur, quàm legitimè nati. Cuius quoque opinionis fuit Zuchard. *in l. poſtumo, numero 44. C. de bon. poſſeſſ. contra tab.* quam opinionem quandoque in iudicijs receptam vidi. quam etiam probauit Andr. Gayl. *lib. 2. obſeruat. 142. num. 9.*

Et licet contra reſponderint, Bal. *in l. cum acutiſſimi, C. de fideicomm.* Aretin. *in §. & quid ſi tantum, columna vltima.* idem Rui. *conſ. 68. col. penult. & vlt. & conſil. 87. numero 23. & conſil. 91. col. 2. & conſil. 93. col. vltima in 3. & iterum conſil. 161. numero 25. in 2.* Berous, *conſil. 57. numero 37. & 172. numero 53. & 174. numero 16. in 2.* Marzar. *conſil. 9.* & Rolan. Val. *conſ. 95. in 3.* vbi alios huius opinionis referunt, diſtinguentes, inter legitimatum per reſcriptum, & inter Curię oblatum: attamen mihi prior magis placet, per inductionem Ruini in conſilijs pro alia parte allegatis, quam tamen libenter limito, cum Princeps in legitimando aliter decreuiſſet, aut Comes ex illius conceſſione, Paul. de Caſt. *in præall. conſ. 252. vti per Rui. conſ. 67. ad finem, in 3. & in d. conſ. 87. nu. 23.* Aut cum ſtatutum penitus excluderet filiam, Iaſ. *conſ. 68. ad finem in 3.* Roland. *conſ. 95. num. 20. volum. 3.*

32 Scien-

32 Sciendum est autem pro pleniori declaratione, legitimationum plures esse species. prima per quam dispositur super radice matrimonij, & hanc Principes temporales facere nequeunt, quia super matrimonio, vti re spirituali, decernere non valent, sed solus ecclesiasticus, & per eam filij efficiuntur verè legitimi, & de hac dictum sum in artic. sequen. Secunda est, legitimatio restitutiua, per quam illegitimè natus restituitur primis natalibus, & antiquæ ingenuitati, remota omni natiuitatis macula ex legibus inducta, & hanc supremus Princeps in statibus suis, etiam temporalis; & Palatini ab eo auctoritatem habentes, conferire possunt, quò ad omnes temporales effectus, præsertim succedendi ab intestato, & ex testamento, & per eam iura agnationis, & cognationis actiue, & passiue, acquiruntur, *in simili, quibus modis hoc effic. leg. & quibus mod. effi. fini.* & huiusmodi legitimationem potest facere Princeps supremus de potestate ordinaria, eum agitur de naturali legitimando: de spurio autem adulterino, & similibus, & de potestate suprema, cum derogatione obstantium. Tertia est species, quæ inducitur, seu collatiua, appellatur: veluti cum Princeps iura legitimitatis ex nunc confert in legitimatum: & si quidem plenarie confert, quia personam faciat legitimam, prout sunt illi, qui ab initio nascuntur legitimi, & naturales, eidem conferendo iura omnia legitimorum, hæc vera dicitur legitimatio, & ille verè legitimatus, *l. qui in prouincia, §. diuus. ff. de iurisdict.*

33 Si verò non omnia legitimatis iura conferantur, sed tantum quædam, tunc non est propriè legitimatio, sed dispensatio: nam legitimatio, est abolitio illegitimitatis, dispensatio verò est, circa quædam concessa, obstantium remotio, sicuti post Anto. Butr. *in cap. per venerabilem, ext. qui fil. sint legi.* tradiderunt vbique Doctores, pulchrè Cor. *consi 3. numero 14. & infra, in 2.* Ias. *consil. 40. colum. 2. in 2.* & plures retulit Gozadi. *cons. 6. numero 62. & 63.* vbi plura scribit in hac materia, sequuntur Soc. iun. *consil. 93. numero 40. in 3.* Rolan. *consil. 61. numero 52. in prima, & cons. 96. num. 25. in 3. & consil. 26. num. 11. in 4.* Tob. Non. *consil. 69. num. 7.* Beret. *consil. 29. numero 5.* Burlat. *cons. 1. num. 26.* Consequenter minus est in dispensatione quàm in legitimatione, vnde qui potest legitimare, potest quoque dispensare. Paul. Cast. *in l. solet. ff. de inrisd. omn. ind.* Ruin. *cons. 87. ante num. 24. in 3.* non ecentra, de qua re scilicet de differentijs inter legitimationem, & dispensationem plura scripsit Didac. supra relatus, *sub numero 8.*

33 Ex quibus videtur, quòd legitimatus, cum hoc, quòd non succedat patri, extantibus legitimis, aut agnatis, aut in eo tantum, quod patri placuerit, non fit verè legitimatus, sed dispensatus, & sic in specie dicebat Paul. Castr. *in l. sed si hac, §. patronum. ff. de in ius voc.* & sequitur Ias. *ibi, & in l. solet. ff. de inrisd. om. ind.* & idem Paul. Castr. *in rubr. C. de iure aur. ciuil. & in l. pactum dotali, ad finem, C. de collation.* & refert, quod sic voluit Anton. Butr. *in d. c. per venerabilem.* & idem Paul. *in l. si ab eo, C. de leg. hæred.* vbi inquit, quòd hoc casu legitimitas erit velata, quo ad quædam, & quo ad concessa erit reuelata, & legitimatus ad quædam, quo ad ea habetur pro vere legitimato, sicut legitimatus vnius filiter quo ad vniuersa, sic idem Paulus *consil. 30. super puncto isto, col. 3. in primo.* idem, vt sic legitimatus dicatur dispensatus, tradiderunt Alexand. & Ias. *in rubr. ff. de liber. & post.* idem Alexand. *in l. 1. §. hoc autem, ff. ad Trebellian. & in l. pactum dotali, numero 5. Cod. de collat. & consil. vlt. vol. 5.* & ad hoc plurimos adducit concordantes. Ceph. *consi 278. numero 28. vbi communem dicit.* & horum sententia de plano procedit, cum quis legitimatur ad certos actus, & de persona nihil fuisset dictum, secus autem, si quo ad personam fuisset plenè, & simpliciter legitimatus remota genituræ macula, facultas autem succedendi fuisset restricta, vel inhibita, nam non propterea dicere tur minus legitimus, quia ius succedendi est separatum a iure filiationis, & legitimitatis, sicuti notabiliter deducit Bartol. *in l. in potest. ff. de acquiren. hæredit.* vnde potest quis esse filius legitimus, qui tamen non succedat patri, veluti in renunciantibus, in professis, in exclusis per statutum, & in exhæredatis: item ius cognationis quo ad effectum succedendi tolli potest, *§. quod rem, Instit. de cap. dimin.* Roman. *in not. ab. quæst. consil. 82.* quo ad id attinent quo ad iura sanguinis dirimi non potest. *Iura sanguinis, ff. de reg. iur.* sic notabiliter declarauit Socin. *consil. 264. columna penultima.* Curt. sen. *consil. 74. sub-numero 23. colum. 16. vers. secundo respondemus.* Dec. *in d. l. pactum dotali, numero 15. & in consil. 258. columna fina. & 264. colum. pen.* Ias. *consil. 40. colum. 3. in tertio.* pulcherrimè Ruin. *cons. 75. num. 11. & consil. 86. in 3.* Paris. *consil. 7. num. 15. in 2.* Gozad. *d. cons. 6. num. 63. & 64.* Alb. *consil. 7. numero 4.* Roland. *cons. 26. numero 15. in 4.* Gabriel. *cons. 30. num. 1. & 2.* Didac. *de sponsal. p. art. 2. cap. 8. §. 8.* & ante eos fuit declaratio Cumani, *cons. 99. column. 2.* Paul. Cast. *d. consil. 30. in 1.* ac ideo sic legitimatus actiuè & passiuè iura succedendi integra habet eum agnatis & cognatis. Alciat. *consil. 15. lib. 9.*

35 Et in materia notandum est, quod si Princeps vsus fuit verbo, legitimamus; ea quidem videtur plena legitimatio quo ad personam ac ideo modificatio, quo ad ius succedendi, non faceret eum dispensatum. Secus autem si vsus fuisset verbo, dispensamus, aut huiusmodi, tunc enim Ruin. *d. cons. 86. numero 6.* post Angel. *consilio 17. Comes Brandiss. fus.* & Aret. *in l. Gallus, §. & quid si tantum, ff. de liber. & posth.* & idem Ruin. *d. consi. 75. numero 5. & num. 12.* & alios modos ex quibus vera legitimatio dignoscatur, tradit Paris. *consi. 7. numero 2. lib. 2.* Dec. 258. Gozad. *cons. 25. num. 65.* Gabriel. *consi. 30. lib. 1.*

36 Et licet Princeps sæcularis legitimare non possit, quo ad spiritualia, & spiritualibus annexa, veluti dixi supra, *numero 9.* & nec etiam quicquam decernere super radice matrimonij; qua ratione, Hostien. *in d. cap. per venerabilem*, dicit, quod vera legitimatio est tantum in potestate. Papæ, quia spiritualia,

ſpiritualia, & temporalia conferre poteſt, quod etiam videtur de mente Paul. Caſtr. *d. conſil. 30. ſuper puncto iſto, columna 3.* & clarè voluit Benedictus de Plumbino, *in diſput. ſua, Statuto Piſano.* ſequitur Iaſ. *in rep. l. ſi is qui pro emptore, numero 283. ff. de uſuc.* Attamen communis traditio eſt, vt cum Principes ſæculares in perſonam illegitimi confert iura omnia legitimorum, vel eum reſtituit primis natalibus, & antiquæ ingenuitati, remouendo obſtacula iuris ciuilis poſitiui, quamuis ſuper matrimonio non conſtituat, ea ſit vera legitimatio, & is verè legitimatus, ſiue ſit naturalis tantum, ſiue ſpurius, aut aliter illegitimè natus, per text. expreſſos *in d. authent. quib. mod. nat. effi. ſui.* & ſic notarunt Aret. *in l. ex facto, in princ. ff. de vulg.* Socin. *in l. Gallus, §. ſi eius, numero 5. verſic. Quartus caſus, ff. de liber. & poſtum.* Roſell. *in ſuo tract. de legitim. in ea. de legitim. effect.* vbi inquit, quòd ad inducendum veram legitimationem, medium matrimonij non eſt ſemper neceſſarium; nam cum illud inductum fuerit à lege, alium quoque modum potuit Princeps introducere, ſicut etiam abſque matrimonio, & coniunctione naturali, vera inducitur legitimitas, per adoptionem, & arrogationem, ſequitur Ruin. *d. conſ. 65. numero 14. & conſ. ſequen. non. item 14. & conſ. 67. num. 4. & in d. conſ. 86. in. 11. & infra.* Et idem quoque voluit Alexand. *in d. l. ſed ſi hæc, §. patronum.* Iaſ. *conſ. 11. col. 4. in 3.* Dec. *d. l. patrum dotali. num. 15. & in conſ. 52. col. fina.* & in prælegatis conſilijs, Roland. *conſ. 61. nu. 50. & 51. in 1. & conſil. 96. nu. 26. in 3. & conſ. 11. ſub nu. 62. in 4.* vbi alios adducit.

37 His autem ſic præmiſſis, capiendo Articulum principalem, an in diſpoſitionibus, & conditionibus toſtamentarijs, legitimati per reſcriptum contineantur? Breuiter has conſtituto concluſiones, Prima eſt, quando de filijs ſimpliciter facta fuit mentio, conſtat legitimatos contineri, quia naturales tantum continerentur. *l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebel.* dixi *in Artic. præcedent. num. 80.* fortius ergo legitimatus, qui à duerſus genituræ maculam reſtitutus fuit, & reintegratus ad iura ſuccedendi, vti plenè dictum fuit ſupra. ſic enim præſuppoſuerunt Doctores omnes, in concluſione ſequente relati. & præterea Sforc. Oddo *in tract. compend. part. 6. cap. vlt. in princ.* vbi tamen limitat in vulgo quæſito. Nam etiam, quòd millies, vt ait, legitimaretur, non tamen poſſet effici filius naturalis illius legitimantis: nam vulgo quæſitus certum patrem demonſtrare non poteſt, *§. vulgo quæſitus, Inſtit. de leg. agn. ſucceſſ.* ac ideo ſubſtitutum non excluderet, prout nec adoptiuus, ſic Alber. *in d. l. generaliter*, §. *cum autem, num. 5. C. de inſtitut. & ſubſtitut.* ſequitur Alexand. *in rubr. ff. de lib. & poſtum. num. 46. & in d. l. Gallus, §. ſi eius, numero 39.* declara, niſi pater, & mater, illum pro filio ex eo patre genitum agnouiſſent, Bald. *in l. eam, quam, numero 24. C. de fideicom.* immo, quòd patris legitimatio de aliquo vti filio valeat, licet mater non demonſtretur, deciſum legitur apud Puteum, *deciſ. 435. lib. 1.*

38 Addo, quòd quis non poteſt legitimari, vti filius legitimantis, qui non ſit eius filius, vt inquit Bald. *conſ. 81. in 1.* Barbat. *conſ. 27. in 1.* & latè Pariſ. *conſ. 12. nu. 227. 228. & 230. in 2. & in ea vol. conſ. 11. nu. 14. & eſt ratio:* quia ars imitatur naturam, *§. minorem, Inſt. de adopt.* ideo per actum legitimationis fieri non poteſt, vt qui per naturam filius non eſt, filius ſit, vnde aliàs impugnando legitimationem de Theſeo Linguatio, cum clauſula, etiam quòd non poſſet probare ſe filium legitimantis, dicebam clauſulam illam in actu legitimationis à Palatino adiectam, nullius eſſe roboris, & ſic obtinui.

39 Secunda eſt Concluſio, legitimatum per reſcriptum contineri in diſpoſitionibus, & conditionibus, de filijs legitimis, & naturalibus: nam verba in eo propriè verificantur; nam eſt naturalis. Item legitimus, per legitimationem, ſic poſt Bald. & Imo. Socin. *d. §. ſi eius, ſub num. 5. in caſu.* Sequuntur Aret. *colum. penult. &* Alciat. *num. 39.* & hoc caſu propriè locum habent, quæ habentur, & leguntur, *in Authen. quib. mo. na. effi. leg. & ſui*, Caſtren. autem *in d. conſ. 30. col. 1. in 1.* inquit legitimatum excludere ſubſtitutum, quia eſt verus filius, naturaliter ſuſceptus, non quia legitimus, nam qualitas legitimitatis non operatur illum effectum, veluti in adoptiuo, *l. fideicommiſſum, ff. de cond. & demoſt.* legitimatio autem operatur, quòd veritas & naturalitas, in eis vigens, tanquam non impedita ab aliquo accidenti, ſed exiſtens in ſuo vigore, ſubſtitutum excludat. & concluſio hæc communiter recipitur, latiſſimè Alexand. *conſ. 2. in 1.* Dec. *conſ. 269. 425. nume. 8. & 624. num. 6.* Corn. *conſ. 245. licet alias, in 1. volum.* Pariſ. *conſ. 1. in 2.* vbi plurimos adducit concordantes. Gozad. *conſ. 25. & conſ. 29. nu. 20.* vbi quòd ex mente teſtatoris contineatur, & excludit ſubſtitutum, quod etiam probauit Soc. iun. *conſ. 77. num. 5. in 3.* latè Roland. *conſ. 83. nume. 19. in 3.* Burſat. *conſ. 18. nu. 6.* & Sforc. Oddo, *eodem loco, ſub num. 5.* concordantes adducit ad hanc ſententiam, quos ego conſulto prætereo, & vltra eum Tiraquel. *in d. gl. ſuſceperit liberos. nu. 84.* & poſt hæc Laderch. de Imol. *conſilio 23.*

Contrarium tenuerunt permulti relati à Sfor. *dicto loco*, & Cephal. *in conſ. 186. num. 71. & infra.* Quorum opinionem & ipſe ſecutus fuit, ſumma rationum ad hæc reducitur. primo, quòd legitimatus à Principe nunquam poterit, verè, & naturaliter, dici legitimus: ſed fictè duntaxat, & ſimilitudinariè, verba autem naturaliter debent accipi, *l. fin. C. de his qui ven. ætat. impetr.* Secundo, quia non debet eſſe in poteſtate grauati, per actu legitimationis ſecludere ſubſtitutum, ſicut nec per actum adoptionis, *l. fideicommiſſum. ff. de cond. et dem. l. nec ei. §. 1. ff. de adopti.*

40 Tenendo communem ſententiam. Ad primum reſpondetur, quòd immo legitimatus eſt verus filius per naturam. Item verè legitimus: quia iura omnia legitimorum aſſequitur, vti latè dixi ſupra, *numero 26.* & in his, quæ iuris ſunt, fictio operatur ſecundum veritatem, Bart. *in l. ſi maritus. §. legis. ff. de adulter.* plenè Iaſ. *in rep. l. ſi is qui pro emptore, numero 153. & num. 293. ff. de uſucap.* & in ſpe-

in ſpecie ſic arguit Aret. *in d. l. Gallus.* §. *ſi eius, col. penul.* vbi inquit, quòd legitimatus ſaltem ex die legitimationis efficitur vere legitimus, quia iura omnia legitimorum conſequitur, ex Barto. doct. *in d. §. legis, & in l. nec vtilem, ff. ex quib. can. ma.* vnde infert, quòd eſt verè filius legitimus, & naturalis. Item Princeps, qui eſt lex animata in terris, §. 1. *in Authen. de Conſulib.* tantum poteſt per ſuum particulare indultum, quantum lex vniuerſalis in generali, *l. princeps. ff. de legib.* ac ideo verum legitimorum ſtatutum indulgere, & tribuere poteſt.

41 Ad ſecundum reſpondetur, Adoptionem latiorem eſſe actum, quia fieri poteſt de eo, qui per naturam non coniungitur adoptanti. legitimatio autem de neceſſitate præſupponit vinculum naturale, vt iam dixi; ideoque, hac ratione, fauorabilior, eſt legitimatio, quam adoptio, Bald. *in l. neque abſens, ff. de adopt.* & plus eſt, eſſe legitimatum, quàm adoptiuum. idem Bal. *in l. ſi te parens, C. de ſuis & leg.* nam plus virium habet legitimatio, quam adoptio. §. *tribus, ver. noſtri enim, in authen. quib. mod. natur. efficiatur ſui.* latè Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, in gloſſ. donatione largitus, num.* 286. *C. de reuoc. donat.* vbi multos adducit concordantes. ideo non ita facile per legitimationem, prout per adoptionem præiudicari poſſet ſubſtitutis. Rurſus adoptio facilè expirat poteſt, ſauctoritate Magiſtratus. *l. 2. ff. de adoptionibus*, legitimatio autem à Principe impetranda eſt, ac ideo de genere impoſſibilium, vel ſaltem difficilium reputari debet, *ad l. apud Iulianum*, §. *conſtat, ff. de leg.* 1. & ſic in ſpecie per hanc conſiderationem obiectum iſtud reſoluit Tiraq. ipſe, *in d. l. ſi vnquam, in gl. ſuſceperit liberos, num.* 89.

Præterea legitimatus per reſcriptum verè eſt filius naturalis, & hac ratione ſubſtitutum excludit, quia genituræ macula fuit dono Principis legitimantis abolita, vti dicebat Paul. Caſt. ſupra relatus, quocirca à communi opinione diſcedendum non eſt.

Quæ etiam locum habet in tacita conditione lege ſubintellecta in materia *l. cum auus*, ſicuti dixi ſupra *ante num.* 27. ac etiam in materia *d. l. ſi vnquam, C. de reuo. donat.* vt illic per Ripam, *q.* 30. & abundè per Tiraq. *in rep. d. l. in gloſſa, ſuſceperit liberos, à num.* 64. *vſque ad num.* 96.

42 Limitatur communis Concluſio, cùm ſubſtitutio fit à perſona nobili, quæ illicitos coitus abhorret, ſic Socin. *dicto loco* poſt Angel. Alex. & Aret. Alex. *d. conſil.* 2. *in* 11. *arg. & conſil.* 25. *num.* 5. *& conſ.* 67. *num.* 11. *&* 94. *num.* 1. *& infra, in primo, & conſil.* 72. *col. vlt. in* 7. Ruin. *conſil.* 76. *num.* 2. *&* 77. *numero* 12. *in* 3. Ripa *in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, nu.* 44. *ff. ad Trebel.* cuius quoque ſententiæ fuerunt Iaſ. Riminal. Pariſ. Gozad. & Cephal. quos commemorauit Rol. Val. *conſ.* 67. *col.* 1. *&* 2. *in* 3. vbi *ſub numero* 11. ampliat, & profitetur, idem eſſe, licet teſtator non ſit nobilis, aut in dignitate conſtitutus, ſed honeſtæ vitæ, vel honorabilis cognationis, ita quòd ſibi, & paribus ſuis, pro verecundia aſcriberetur, quòd facultates ſuas ad huiuſmodi perſonas deuenirent, & fuit Bart. traditio *in d. §. ſi quis rogatus*, quam ſecuti fuere Dec. Alex. Ruin. Brun. & alij per eum relati, & præter hos Bertazol. *conſ.* 3. *num.* 11. vbi plures allegat: Menoch. 164. *nu.* 10. adducunt text. *in d. §. ſi quis rogatus, & in l.* 1. §. *naturales, in tit. ſi de feudo fuer. contr.* niſi in priuilegio legitimationis ex auctoritate legitimantis, legitimatus factus fuiſſet nobilis, Ruin. *d. conſ.* 76. *num.* 13. vel niſi teſtator ſubſtituiſſet baſtardos. ſic Alex. *d. conſil.* 2. *num.* 56. *in primo, & ſub num.* 58. idem ait, cum per legitimationem naturales fuiſſent teſtituti ad dignitates, & honores, quod tamen vltimum dictum non placet, & reijcitur à Ruin. *d. conſ.* 77. *col. quinta, in* 3. & à Bertaz. *d. loco.*

43 Et idem eſt, cùm hæres inſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus, fuiſſet nobilis, aut in dignitate conſtitutus: nam conditio ſi ſine filijs, legit. & natur. vtique in legitimatis non admittetur, quia de his teſtator non videretur ſenſiſſe, ſic communiter notatur *in d. §. ſi quis rogatus*, & præterea Alex. *d. conſil.* 2. *in* 11. *arg. & in d. conſ.* 25. *col.* 4. *in primo*, explicitè Ruin. *d. conſ.* 76. *num.* 2. *& conſ.* 77. *num.* 5. *& num.* 8. *in* 3. *& conſ.* 3. *num.* 7. *&* 14. *in primo*, Rol. *in præall. conſ.* 67. *nu.* 10. & in Feudalibus ob nobilitatem domini concedentis & vaſalli recipientis, plenè Ruin. *d. conſ.* 36. *& conſil.* 108. *ſub numer.* 29. *in* 2. *et conſ.* 69. *num.* 20. *in* 3. Cęph. *conſ.* 23. Men. *conſ.* 443. *num.* 77.

44 Aduerte tamen, & obiter ſit dictum, quòd naturales, & ſpurij nobilium non poſſunt per Palatinos legitimari, niſi ſpecialis auctoritas ex priuilegio eis data fit, *l.* 1. *C. de natur. lib.* Ruin. poſt alios, *conſ.* 66. *nu.* 24. *in* 3.

45 Tertia eſt Concluſio, in diſpoſitione de filijs natis ex legitimo matrimonio, ſeu de filijs legitimè natis, non comprehendi legitimatum per Reſcriptum, Bal. Aret. & Soc. *in d. §. ſi eius, verſ. tertius*, Iaſ. *in l. ſi is qui pro emptore, num.* 272. *ff. de vſucapion.* Dec. *conſi.* 155. *nu.* 7. *&* 425. *num.* 4. Soc. iun. *conſi.* 63. *num.* 16. *&* 110. *num.* 25. *&* 145. *num.* 39. *lib.* 3. Cæpha. *conſil.* 111. *nume.* 6. *& conſ.* 66. *numero* 14. *& conſ.* 82. *num.* 19. & idem Cæph. *conſ.* 23. *numero* 43. Sforc. qui alios refert, *d. loco, nu.* 6. & vltra adductos per eum, addo Barto. *conſ.* 75. *Viſo.* Dec. *conſ.* 626. *colum.* 1. Curt. ſen. *conſ.* 13. *per totum.* Soc. *conſ.* 3. *num.* 8. *in* 3. Brun. *de ſtatu. excluſ. in art.* 12. *nume.* 72. Curt. iun. *conſ.* 64. *num.* 12. *& latius conſ.* 221. *num.* 15. Ruin. *conſ.* 95. *num.* 2. *& conſ.* 80. *num.* 6. *lib.* 3. cum pluribus aliàs adductis à Bertazol. *conſ.* 3. *num.* 13. Quam tamen Concluſionem limitauit pulchrè Soc. in legitimato à Papa, vt per eum *in d. §. ſi eius, in tertio caſu*, per rationem: quia Papa poteſt diſpenſare ſuper radice matrimonii. Vtrum autem Princeps poſſit legitimare ad effectum ſuccedendi in iſtis, in quibus ſuccedunt legitimè nati, dicam *in Artic. ſeq.*

46 Quarta eſt Concluſio, in diſpoſitione de filijs, vel de filijs legitimis, & naturalibus, & in conditionibus ſub ea forma conceptis, continentur ſpurij plenariè legitimati à Principe ſupremo, ſeu à Palatino in id habente auctoritatem, & ſic in terminis decidunt Hoſtienſis, *in cap. per veniet ibilem. qui ſit. ſine leg.* ſequitur Bald. *conſ.* 18. *In quæſtione*

colum-

columna 1. volum. 4. vbi formaliter inquit, quòd Imperator, vtpote dominus totius orbis, in ſæculoribus poteſt omnia, quæ pendentâ poteſtate potiſſima legis, & contra, & ſupra legem, vti plenus dominus, *l. Princeps, ff. de leg. l. deprecatio, ff. ad leg. Rhod. l. bene a Zenone, C. de quad. præſ.* ac ideo poteſt modificando, & diſpenſando contra leges, habilitare baſtardos, ſpurios, manzeres, & quoſcunque illegitimos ad ſucceſſiones, actus legitimos, & ad honores ſeculares, perinde ac ſi forent de le gitimo matrimonio nati, licet non poſſit verè eos legitimare, & ſic cenſuit glo. *in verbo. participium. in Authen. quib. mod. nat. effi. ſui. §. ſi verò effuſa.* Ioan. And. ad Specu. *in tit. de ſucceſſ. ab inteſt. in gl. Gofredus.* Calder. *conſ. 3. ad fin. ſub Rub. qui fil. ſint leg.* & ſic quoque in ſpecie conſuluerunt pro his ſic odibiliter natis, vt in conditionibus, & diſpoſitionibus teſtamentarijs, de filijs legitimis, & naturalibus, contineantur Anch. *conſ. 225. Videtur prima facie. & 335. Viſo, & 427. Circa primum,* Paul. Caſtr. *d. conſ. 30. ſuper primo. & 461. Viſis, num. 2. in primo volum.* & idem Caſtren. *conſ. 34. nume. 4. & conſ. 41. Viſo, & conſ. 102. Videndum eſt, an ſit finem, in 2.* Socin. *in l. Gallus. §. ſi eius, colum. pen. verſ. quartus caſus, & in ſuo conſ. 63. nu. 22. volum. 3.* Alex. *conſ. 2. in primo, & conſ. 87. nume. 11. in 5.* Ias. *conſ. 11. & conſ. 40. num. 2. in 3.* Dec. *conſ. 624.* Collegium Pad. *inter conſilia Mant. in 1. volum. conſil. 191.* Ruin. *in 3. volum. conſ. 67. colum. 2. num. 4.* Socin. iun. *conſ. 93. per totum, in 3.* Alciat. *conſ. 61. lib. uono.* vbi quod iſti præteriti rumpunt teſtamentum patrium: Tob. Non. *conſ. 69. num. 8.* Beret. *conſ. 29. ſub num. 5.* & hos non eſſe turpes perſonas, nec infames, quo ad iuris effectus, plenè reſpondet Gabr. *conſ. 30. lib. 2.*

47 Nam ſatis planum eſt, Principem poſſe plenitudinem ſuæ poteſtatis in legitimando ſpurios & inceſtuoſus ex priuilegio communicare ſuis Palatinis, Bald. *in l. cum filius, ff. teſtamen. mil.* & plenius idem Bald. *in l. eam quam, nu. 29. & infra, C. de. fideicom.* vbi plenè probat, quòd in priuilegij conceſſione requiratur clauſula derogatiua ad leges, & iura obſtantia, & idem quoque ſcripſerunt Paul. de Caſt. *in d. l. Gallus. §. & quid ſi tantum,* & illic Soc. *num. 12.* Alex. *conſ. 138. colum. 1. in primo, & conſ. 187. num. 12 in 5.* Dec. *conſ. 307. col. 1. & 392. num. 4.* Ruin. *conſ. 76. num. 10. in 3. & in eo. volum. conſ. 67. num. 2. & conſ. 68. num. 1.* vbi tamen requirunt ſpecialem in hac re expreſſionem, quandoquidem horum legitimatio iure communi improbata ſit; Plerique tamen tenuerunt ſpurios & adulterinos non poſſe dici verè legitimatos, ſed diſpenſatos, ac ideo non contineri in diſpoſitione hominis de legitimis & naturalibus, Dec. *conſ. 307. num. 10. 393. num. 10. & 579. nu. 1.* Socin. iun. *142. numero 23. lib. 1.* Sforc. Odd. *conſ. 1. nu. 41.*

48 Quinta eſt Concluſio, illegitimè natus, diſpenſatus ad certum actum, quo ad illum, pro legitimo reputatur, ſed quo ad alios actus, illegitimus eſt, prout erat ante: quia diſpenſatio contra ius eſt, ideo reſtringitur ſuperficiè ad caſus expreſſos, nec vltrà extenditur *c. 1. & 2. de fil. preſb. in 6. & c. non poteſt. de preben. in eo lib.* pulchrè Soc. iun. *conſ. 48. numero 31. in 4.* idcirco diſpenſatus, vt ſuccedat parentibus ſuis, & efficiatur agnatus, & cognatus, agnatorum, & cognatorum eiuſdem, non continebitur in fideicommiſſis, vel in conditionibus, in quibus filij vocantur legitimi, & naturales, quia diſpenſatio de his nominatim non loquitur, & ſic clarè fuit de mente Pauli Caſtr. *in d. l. ſi ab eo, C. de leg. hered. & in l. ſed ſi hac, §. patronum. ff. de in ius voc.* Sequitur Socin. *in d. §. ſi cui, colum. pen.* & eſt de mente relatorum ſupra, *numero 34.* Et licet contra ſubtiliter argumentetur ipſemet Paulus *in d. conſilio 30. Super puncto, columna 2.* attamen receptior eſt prior opinio, & eo magis, quia de præiudicio tertij, ſubſtituti ſcilicet, aut grauati, agitur, quorum reſpectu diſpenſatio, ſtrictiſſimè eſt accipienda. Alex. *conſ. 69. in 6.* Socin. *conſ. 3. num. 13, & 14. in 3. vol.*

49 Sexta Concluſio, plenariè legitimatus per Reſcriptum, ſiue naturalis, ſiue ſpurius, quo ad excludendum ſubſtitutum, cenſetur legitimus, & naturalis, dum tamen habilitatus ſit ad ſuccedendum in fideicommiſſis, & fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus, ſecus ſi quo ad bonorum paternorum ſucceſſionem legitimatio reſtricta fuiſſet, ſicuti poſt Baldum declarauit Alex. *conſilio 23. col. 1. in 1.*

50 Sed dubitatio maxima eſt, an excludat ſubſtitutum, etiam non citatum. & quidem videtur dicendum, quòd ſic, nam licet Principis reſcriptum, iure ordinario, intelligatur ſine præiudicio iuris tertij, *l. 2. §. merito, & §. ſi quid à Principe, ff. ne quid in loco publ. l. nec auus, C. de emancip. liber. & c. ex ſuarum, extrade auct. & vſu pall.* illud quidem verum eſt, niſi per viam legitimationis præiudicium ſequatur, vt conſuluit Din. vel melius, illud verum in iure iam quæſito, & in eſſe producto, ſed impedire futuras acquiſitiones per viam legitimationis, hoc ſit conceſſum. & ſic in ſpecie determinauit Anc. *d. conſil. 225.* Raph. Cuman. *conſil. 168, num. 4.* Paul. Caſtr. *461. num. 4. in 1.* cum alijs adductis à Laderch. de Imo. *in conſ. 23. num. 21. & infr.* poſt hæc recens edito. & eſt de mente Bal. *in l. fi. C. quib. res iudic.* ſequitur Alex. *d. conſ. 2. num. 49.* clarè Rui. *in §. & quid ſi tantum, nu. 126.* Pariſ. *conſ. 8. nu. 10. lib. 2.* Menoch. *conſ. 20. num. 37.* cuius quoque opinionis fuit Aret. *in d. l. Gallus. §. ſi eius.* vbi inquit, quod per legitimationem non præiudicatur ſubſtituto, ſed per conditionis defectum excluditur. Quæ tamen ratio non placuit Socin. quia factum Principis legitimantis eſt cauſa excluſionis ſubſtituti, quia legitimando facit deficere conditionem. vnde ipſe aliam reddidit rationem, vt ſcilicet ſubſtitutus excludatur ob parem affectionem, quam teſtator verifimiliter habet ad legitimatos, prout ad legitimos, & naturales, quibus per legitimationem parificantur.

51 Adde, quòd legitimatio eſt merum priuilegium, & donum ſuperioris, & cum priuilegium conceditur, non eſt de iure, nec de more, vt aliquis citetur, vti Bal. inquit *in l. nam ita dimus, ff. de adoption.* & horum opinionem probauit Sforc. Oddo, *loco. præall. ſub num. 5.* vbi rationem adducit, quia

quia ſi inuito fideicommiſſario naturalis poteſt legitimari ad illius excluſionem, fortius ergo eo non citato *l. qui poteſt inuitis. ff. de reg. iur.* cum alijs, vt per Marſil. *ſingul.* 30. *Tu ſcis.*

Contra verò non valere legitimationem non citato ſubſtituto, quo ad illius præiudicium, tradiderunt idem Anch. *d. conſ.*427. pluribus rationibus. Primò, quia non præſumitur Principem ius alteri in ſpe quæſitum auferre velle, *dictis in-ribus, & cap. quamuis. & c. ſi pro te, de reſcrip. in* 6. Item quia grauatus non poteſt ſubuertere vim fideicommiſſi, quod contingeret per viam legitimationis, quia in alium bona tranſponeret, contra text. cum materia, *in l. fin. ſ. fin. autem, C. com. de leg.* Item quia Princeps citationem omittere nequit, Cle. Paſtoralis, de re iudic. Item quia legitimatio eſt donum Principis, ideoque accipi debet ſine alterius læſione, *d. l. nec anus.* & pro hac parte argumentatur Imol. *in d. §. ſi eius*, quam conſulendo probauit Alex. *conſ.* 25. *col.* 1. *conſ.*67. *col.* 3. *conſ.*94. *col. pen. & vlt. in primo*, latè Socin. *in d. l. Gallus*, §. *& quid ſi tantum*, *num.* 24. *per reg. in l. nam ita diuus*, *& in d. Clem. Paſtoralis*. & vltra prædictos, huius quod opinionis recenſuit Franc. de Pampon. & Cardin. Alex. Iaſ. *ſub num.* 115. vbi retulit Alberic. *in l. nam ita diuus. ff. de adoptio.* dicentem, quod iſtud de citatione numquam vidit ſeruari. & ſic quoque conſulendo ſcripſit ipſemet Socin. *conſ.* 251. *num.* 10. *& conſ.*266. *in* 2. ſecutus eſt Dec. *conſilio* 284. *num.* 10. *&* 425. *num.* 9. *&* 10. *&* 557. *col.* 2. Iaſ. Crot. & Mod. Hiſp. *in d. §. & quid ſi tantum.* Iaſ. *conſilio* 70 *num.* 2. *in tertio.* vbi in feudalibus, Ruin. *conſilio* 173. *in* 2. *& conſilio* 79. *num.* 7. *& conſilio* 80. *& in conſilio* 160. *per totum*, *in* 3. *& conſilio* 28. *num.* 5. *& 6. in* 5. Curt. iun. *conſilio* 82. *num.* 8. Brun. *conſilio* 15. *num.* 16. Crot. *conſilio* 144. *num.* 3. 6. *&* 113. *num.* 23. *in* 1. *&* 269. *num.* 11. Neuiz. *conſilio.* 99. *num.* 21. Pariſ. *conſilio* 1. *num.* 36. *& conſilio* 14. *num.* 32. *in* 1. *& conſ.* 9. *& conſilio* 12. *num.* 154. *&* num 211. *in* 2. Soc. iun. *conſilio* 14. *in* 2. *et conſilio* 21. *in quarto*. Decian. *conſilio* 88. *numero* 32. *in ſecundo*. Iatiſſimè Cacheran. *conſilio* 68. *numero* 24. *et infra.* Siluan. *conſilio* 45. Burſat. *conſilio primo numero* 30.

52 Pro ſolutione huius difficultatis, notandum eſt, quòd ius tertij conſiderari poteſt dupliciter, primo in ſpe, ſecundo in re. in ſpe iterum duplex cadit conſideratio, quædam eſt ſpes probabilis, iuris tamen vinculis non munita, quædam verò iuris vinculis munita. primæ ſpeciei exemplum eſt, ſpes, quam habent agnati, & cognati de ſuccedendo, hæres ſcriptus in teſtamento, ſuperſtite teſtatore. Item fideicommiſſarius in eo ſubſtitutus, nam talis ſpes, non eſt auctoritate iuris munita, nam poteſt eis per teſtamentum auferri, nec de ea pacifci licet, *l. ſi. C. de pact.* & ideo per pecuniam non eſt æſtimabilis, veluti pulchrè declarauit Bart. *in l. poſt emancipationem, ff. de liber. leg. in l. is poteſt*, *columna tertia ff. de aquir. hær. et in l. qui Romæ*, §. *duo fratres*, *in prima oppoſ. ff. de verb. obl. & in l. finali*, *ad finem*, *C. de pact.* vbi pleniſſimè Cagnol. *numero* 247. & de hac ſpei ſpecie multa Laderch. *conſ.*133. *col.* 1. *&* 2. proinde in legitimatione non eſt neceſſaria horum citatio, quia pater naturalium de bonis ſuis, quomodo vult, in horum præiudicium diſponere poteſt, ſic Bar. *in d. §. & quid ſi tantum, colum. vltima.* quem ſecuti ſunt indifferenter omnes poſt eum, Io. Andr. & Abbas, *numero* 29. *in d. cap. per venerabilem*, Bald. *in l. ſi. C. quib.* res iudi. Calder. *conſil.* 5. *in tit. qui ſit. ſint leg. &* conſulit Cuman. *conſil.*99. *Suppoſito tenore, in ſecundo dubio*, vbi rationem adducit, quòd non requiritur citatio illorum, qui præſentes non poſſent, ſi vellent, actum impedire. *d. l. qui poteſt inuitis, ff. de reg. iur. l.* 4. §. 1. *ff. de fideicomm. lib. notatur in c. inter quatuor ext. de maior. & obed.* & ſubſequitur Paul. Caſt. *ibi* Dec. *conſil.* 55. *colum.* 38. *conſ.*307. *colum.* 1. Cor. *conſil.* 1. *num.* 16. *in* 3. Socin. ſen. *conſ.*47. *numero* 41. *in* 4. Afflict. *in d. cap.* 1. §. *naturales. numero* 30. idem Dec. *conſilio* 393. *numero* 5. *&* 698. *numero* 2. Crot. *in §. & quid ſi tantum*, *numero* 130. & Ruin. *numero* 187. Pariſ. *conſil.*63. *num.* 10. *in* 4. Soc. iun. *conſ.*142. *in primo*, Rol. Val. *conſ.* 12. *num.* 53. *in* 4. idem Soc. *conſ.*97. *num.* 40. *in* 2. *Tiraq. in gloſ. ſuſceperit liberos*, *num.* 65. *ad l. ſi vmquam*, *C. de reuoc. don.* ideo filiorum citationem non eſſe neceſſariam, deciſum legitur apud Puteum, *deciſ.*89. *lib.* 2.

53 Sed hic aduertendum eſt, quòd cum agitur de ſucceſſione aſcendentium, & ex eis extant deſcendentes legitimi, & naturales, non poteſt Princeps de poteſtate ordinaria, & regulata, legitimare naturales, nam iſti legitimantur in defectum prolis legitimæ, §. *ſi quis verò non habens*, & §. *licet, in Auth. quib. mod. nat. effic. leg.* notat Bart. *in auth. item ſi quis*, *C. de natur. liber.* vbi inquit, quod exiſtentibus legitimis, naturales legitimantur in duobus tantum caſibus, ſcilicet per ſubſequens matrimonium, & per Curiæ oblationem, & not. Bald. *in Auth. præterea, C. eo*, & poſt plures Alex. *in l. ex facto. num.* 23. *ff. de vulg. & in ſuo conſilio* 187. *numer. tertio. &* 188. *numero quarto*, *in quinto.* Ruin. *conſ.*87. *numero* 1. *in* 3. & plenè Iaſ. *in d. l. Gallus.* §. *& quid ſi tantum*, *num.* 85. latiſſimè Anton. Gabr. *in tit. de legitimat. concluſ.* 6. Amplius Hier. Gabr. *conſ.*23. *in* 2. *num.* 4. inuitis filijs legitimis non poteſt pater naturales legitimare: Bald. *in l. nam ita diuus*, *col.* 1. *ff. de adopt.* Alexan. *in l. ex facto, num.* 25. *ff. de vulgar.* Hoc tamen dictum non eſt receptum. Iaſ. *d.* §. *& quid ſi tantum, num.* 110. Iure ergo ordinario extantibus legitimis non legitimantur naturales, ſiue legitimi ſint filij, nepotes, aut pronepotes, maſculi, aut feminæ. Caſtren. *conſil.* 27. *col.* 1. *lib.* 2. Hier. Gabr. *conſ.*23. *num.* 14. *vol.* 2. & probant text. prælegati, de prole legitima loquentes; ac ideo reprehendit Ant. Gabriel. aliter per errorem tentientem: & his addo Petr. Anchar. *conſ.*241. *ſub num.* 6.

54 Idcoque legitimatio facta per Principem tacita exiſtentia filiorum legitimorum, vti ſubreptitia, quo ad eorum præiudicium nulla, & inualida eſt. Bald. *in l. cum filius. ff. de teſtam. mil.* Paul. Caſtr. *in l. Gallus*, §. *& quid ſi tantum, nu.* 16. *ff. de lib. & poſt. & in ſuo conſil.* 180. *Super eo quod primo loco, col.* 3. Cor. *conſil.* 93. *nu.* 21. *in ſecundo.* Curt. ſen. poſt plures, *conſilio* 13. *columna* 3. *& conſilio* 19. *in tertio dubio*, *lib.* 1. *& conſilio* 22. *columna* 2. *lib.* 2. Aret. *in d.* §. *nu.* 26.

Socin.

Socin. *num.* 13. Ias. *num.* 79. vbi tamen limitat, *& infra, num.* 57. *& latius, num.* 85. idem Ias. *conſ.* 127. *col.* 4. *lib.* 4. Ripa *in d. l. ex facto, ſub numero* 49. Dec. *conſ.* 52. *infi.* Curt. iun. *conſ.* 32. *num.* 6. Crot. *d.* §. *& quid ſi tantum, num.* 63. Paris. *conſ.* 3. *num.* 10. *lib.* 2. cum aliis adductis à Tiraq. *in d. ſi vnquam, in glo. donatione l. rgitas, num.* 310. & à Gabriel. *in tit. de legitimat. concluſ.* 7. *num.* 1. & præter hos, Bero. *conſ.* 172. *num.* 8. *lib.* 2. Roland. *conſ.* 64. *num.* 21. *& conſ.* 89. *num.* 32. *in* 1. Riminal. iun. *conſ.* 446. *num.* 49. latiſſimè Decian. *conſ.* 19. *nu.* 47. *in* 1. & Vincent. Honded. *conſ.* 89. *in* 3. Amplia, etiam quod ad inſtantiam patris facta ſit legitimatio, vti iura præallegata, & Doctores ſupra relati clarè volunt, & præter eos Andr. Gayl, *lib.* 2. *obſervat.* 142. *num.* 7. *& infra*, & ſi Ruin. *conſ.* 104. *nu.* 8. *in* 3. aliud ſenſerit, & ante eum Bald. *conſ.* 56. *An pater, in* 1. Federic. Senenſ. *conſ.* 57. *Videtur*, Ias. *conſil.* 68. *in* 1. *argumento, col.* 3. *lib.* 3. meminit Ias. *d.* §. *nu.* 88. de communi autem Gabr. *conſ.* 23. *num.* 1. *lib.* 2.

Amplia etiam quòd adſint filij legitimati per reſcriptum, nam de his Comitem legitimantem certiorari oportet, prout de legitimis: alioquin legitimatio, quo ad eorum præiudicium nihil operaretur, ſic Socin. ſen. *conſ.* 65. *ſub num.* 9. *in* 3. Ruin. *d. conſ.* 104. *nu.* 2. Gabriel. *d. concluſ.* 7. *nu.* 5. *in* 2. *amplia.* Honded. *d. conſ. ſub num.* 3. & eſt vera ampliatio, quia legitimatus per Reſcriptum iura omnia legitimorum aſſequitur, & in eo locum habent leges etiam exorbitantes fauore legitimorum conſtitutæ, vti ſupra plenè expoſui, *num.* 26. 27. & 28. ſic & à ſimili *lex fin. C. de natur. lib.* quæ inhibet, legitimis extantibus, relinqui poſſe naturalibus, locum habet in legitimis per Reſcriptum, ſicut ibi declaraui.

55 Intellige, vt legitimatio ſit nulla, quoad legitimorum præiudicium, in ſubſtantia autem valida eſt quoad cæteros omnes iuris effectus, ſic poſt Butr. Cardin. & Præpoſ. *in d. c. per venerabilem.* Ruin. *conſ.* 68. *colum.* 3. *verſ. ſola. & conſ.* 81. *num.* 8. 93. *numero* 7. *& conſ.* 94. *num.* 1. *in* 3. Tiraquel. *d. loco, num.* 316. Gabr. *loco ſupra alleg. num.* 25. *in* 5. *limit.* Bero. *conſ.* 177. *num.* 81. *in* 2. Cæphal. *conſ.* 285. *num.* 52. *lib.* 2. Honded. *d. conſ.* 89. *num.* 22. Cacheran. *d. conſ.* 68. *num.* 50. Vnde infertur, ſi dari poſſet caſus, quod de filij legitimi præiudicio non ageretur, vt quia factus eſſet incapax ſucceſſionis paternæ, vel quia adeſſet filia legitima excluſa per exiſtentiam agnati à ſucceſſione patris, valeret legitimatio, & ſic legitimatus ſuccederet ex teſtamento, excluſa filia legitima, & agnato, ſic pulchrè Caſtrenſ. *conſ.* 27. *lib.* 2. *& conſ.* 34. *num.* 3. Ias. *d. conſ.* 68. *in* 6. *& in* 7. *arg. lib.* 3. Honded. *d. conſ. num.* 22. Ruin. *conſil.* 93. *num.* 7. *lib.* 3. vbi præterea, *ſub num.* 8. addit: quòd demum legitimatio non habet vires in præiudicium legitimorum Si ſic declarauerint, alioquin ſi filia eſſet ſucceſſibilis, non valeret legitimatio in illius præiudicium, & ex teſtamento Gabr. *d. conſ* 23. *num.* 9. *lib.* 3.

56 Declara vt inualida ſit, quo ad legitimos tunc natos; nam per ſuperueſcentiam liberorum legitimorum legitimatio prius ritè facta non inualidatur, ſed cum legitimis legitimati concurrunt, Bar. *in d. l. ex facto, ff. de vulg. colum.* 2. cuius traditio communiter recipitur, latè Alexand. Aret. Ias. *num.* 15. & poſt eos Ripa, idem Alexand. *d. conſ.* 187. *num.* 13. Dec. *conſ.* 307. *num.* 13. *&* 576. *colum.* 2. Socin. iun. *conſ.* 142. *num.* 30. *in* 1. cum infinitis propemodum concordantibus adducitis à Tiraq. *in d. glo. Donatione largitus, num.* 281

57 Poteſt tamen Princeps de plenitudine poteſtatis, ex certa ſcientia, cum derogatione obſtantium, legitimare naturales, ſpurios, & inceſtuoſos, extantibus legitimis, & cum eis æquales reddere in ſucceſſionibus, ſicuti poſt Iacob. de Beluiſ. & Sal. *in Auth. Item ſi quis, C. de naturall. lib.* determinauit idem Alex. *d. conſ.* 187. *num.* 11. *&* 188. *nu.* 17. *in* 5. Ias. *d. conſ.* 68. *colum.* 4. *in* 3. & 110. *lib.* 4. Ruin. *d. conſil.* 87. *nu.* 1. *in* 3. facta tamen, vt dictum fuit, mentione legitimorum, & admittunt relati ſupra, *nu.* 54. & Gabr. *d. concluſ.* 6. *nu.* 6. Ias. *d.* §. *& quid ſi tantum, num.* 82.

Palatini autem, qui ex Principum largitionibus poteſtatem habent legitimandi: non aliàs legitimare poſſunt, niſi in priuilegio ea poteſtas ſpecialiter attributa fuerit, etiam extantibus legitimis, & de quibus Comiti narratum fuerit, & eſt ratio: quia generalis conceſſio, quamuis contineat ea, quæ ſunt poteſtatis ordinariæ, non tamen includit ea, quæ ſupremæ inhærent poteſtati, *l.* 1. *ff. de off. eius c. quod translatio, ex. de offleg.* & vtrobique ſic notatur, & in terminis ſic decidunt Bald. *in l.* 2. *num.* 39. *C. de ſeruit. & aq. & in l. cum filius, ff. de teſtam. mil. & in Authen. Præterea, C. de natu. lib. & in cap. Domino guerram, in tit. hic ſuntur leg.* Paul. Caſtr. *in d.* §. *& quid ſi tantum in fine*, Aret. *col. pen.* Soc. *ibi num.* 12. Ias. *nu.* 89. Alexand. *conſ.* 67. *num.* 15. *&* 94. *num.* 4. *in primo, & conſ.* 60. *nu.* 35. *in ſecundo, & iterum d. conſ.* 187. *ſub num.* 12. *& conſ. ſeq. num.* 14. Socin. *conſ.* 22. *colum.* 2. 246. *num.* 12. *in ſecundo, & conſ.* 65. *num.* 9. *in tertio, & conſ.* 95. *nu.* 19. *& nu.* 35. *in quarto*, vbi tamen requiritur, quòd in priuilegio legitimationis exprimatur, vt legitimati cum legitimis ſuccedant; Dec. *conſ.* 288. *num.* 6. *& conſ.* 579. *ad finem.* Ruin. *conſ.* 85. *col. fin. in* 3 *conſ.* 94. *col.* 4. *in primo, conſ.* 88. *num.* 14. *& conſ.* 104. *num.* 2. *in tertio.* Limita, vbi filij legitimi, & naturales conſentirêt, Alexand. *conſ.* 94. *colum.* 4. *in primo.* Ruin. *conſil.* 85. *colum. fin. in* 3.

58 Oportet tamen præſuppoſita hac poteſtate, vt appareat Comitem fuiſſe certioratum de exiſtentia filiorum legitimorum, & id in inſtrumẽto legitimationis ſit expreſſum, aliàs legitimatio reddereturſubreptitia, ſicuti dixi ſupra, *nu.* 54. ſic poſt Iacob. Bel. & Paul. Caſt. decidit Alex. *d. conſ.* 25. *num.* 10. *& conſ.* 67. *num.* 18. *in primo, & conſ.* 60. *num.* 39. *in* 2. Aret. *conſ.* 166. *Magnifici, colum. fin.* Curt. ſen. *conſ.* 19. *nu.* 23. *Decidito conſilio* 288. *colum.* 2. *& 307. numero quinto*, Ruin. *in tertio volumine, conſil.* 68. *columna* 3. *verſicu, Sola.* vbi inquit, quòd legitimatio in ſubſtantia valida eſt, ſed non præiudicat filijs legitimis, de quibus non fuit facta mentio, & idem repetit, *conſilio* 81. *numero octauo*,

C. de pact. & ibid. Cagn. *nu.* 229. & latius Socin. iun. *conſ.* 95. *nu.* 33. *& nu.* 51. *in* 3. & de iſta ſpe, vt in contractum deduci poſſit ex multis Laderch. *d. conſ.* 133. *num.* 4. Itaque in præiudicium iſtorum non citatorum, & non conſentientium, legitimatio fa-cta non operabitur.

63 Quia Princeps non intendit tollere ius alicui quæſitum ad rem, etiam in ſpe iure approbata, *d. cap. ſi pro te, de Reſcriptis, in fine, & cap. quamuis*, vt plenè per Aret *conſ.* 7. *colum.* 2. Dec. *in cap.* 1. *num.* 4. *extra de Reſcript.* Gomez. *in regul. de non tollendo iure quæſito, in* 4. *quæſt.* Menoch. *conſilio* 36. *num.* 25. qua ratione legitimationem non præiudicare ſecundo genito legitimo, & naturali in iure primogenituræ, determinauit Tiraquel. *de primogen. quæſtio.* 34. immò etiam per ſubſequens matrimonium non valere ad præiudicium legitimi, & naturalis, cui ex lege conſuetudinaria quæſitū fuerat ius primogenituræ, Ioan. Andreas *in capitulo ſine culpa, de regul. iuris, in* 6. *in Mercurial.* quia donum legis non debet redundare in alterius præiudicium: ad quod inducit dicta duas decretales, *& præterea capit. ſi Apoſtolice, in eod. titu.* & eius deciſio eſt communiter recepta per Doctores *in ſupra allegatis conſiliis*, & multo minus per Reſcriptum legitimati poterit baſtardus, in præiudicium agnatorum, quibus ex lege, aut ex conſuetudine, quæſitum fuerat ius ſuccedendi in Principatu, Imol. & Dom. *in cap. grandi, de ſup. negli. prælat. in ſexto*, Gulielm. Benedict. *dicto loco, num.* 192. Et in terminis iſtis, vltra ad ductos ſupra, *numero* 51. extat per præmiſſam rationem, deciſio Ruin. *conſilio* 79. *numero* 6. *in tertio*, Alexand. *in d.* §. *& quid ſi tantum, numero* 25. Socin. *numero* 14. *& latius, numero* 22. Iaſ. *numero* 78. Galiaul. *numero* 83. Crot. *numero* 60. & in Palatinis verum eſt, quòd non poſſunt legitimare ad effectum ſuccedendi in fideicommiſſis, niſi ad hoc ſpecialem auctoritatem habeant, & ſibi narratum ſit de cōditione fideicommiſſi, & ſubſtituturus fuerit citatus, ſic præciſè Alexan. *d. conſ.* 94. *nu.* 4. 5. *& 6. in primo*, vbi ſecùs quoad citationem in ſupremo; in quo tamen exigitur certioratio de exiſtentia fideicommiſſi, ſicut infra dixi, *num.* 69.

64 Sic etiam in feudalibus non valere legitimationem de naturali, & ſpurio, ad præiudicium comprehenſorum, eis non citatis, & conſentientibus, vel etiam ad præiudicium domini, in quem feudum erat recaſurum, eſt caſus *in d. cap.* 1. §. *naturales, & inde notatur, in titulo ſi defend. fuer. controuer.* latè Aretin. *d. conſilio penult.* Socin. ſenior, *conſ.* 3. *num.* 7. *in tertio*. Ruinus *conſ.* 99. *per totum, in tertio*, Soc. iun. *conſ.* 95. *num.* 30. 39. & 86. *in tertio*, ampliſſimè Cæphal. *conſ.* 23. Iaſ. *in* §. *& quid ſi tantum, num.* 110. Gabr. *conſ.* 21.

65 Ideoque in præiudicium donatarij, legitimatio eo inſcio facta, non operatur effectum, vt donatio reuocetur, Bald. *in l.* 1. *colum. penult. C. de inoffic. donat.* Socin. *in d.* §. *& quid ſi tantum, num.* 23. Iaſ. *num.* 106. cum aliis adductis per Ripam, *in l. ſi vnquam, numero* 80. *C. de reuoc. donat.* & per Ruin. *conſ.* 79. *num.* 12. *in tertio*, Octaui. *in Pedemontan. deciſ.* 121. Tiraq. *in dicta gloſ. ſuſceperit liberos, numero* 70. qui tamen *ſub numero* 75. cum aliis diſſentire videtur. Itaque ex his concludendum eſt, legitimationem non præiudicare ſubſtituto non citato, & eſt commu nis traditio, ſicuti conſtat ex ſcriptis ſupra *numero* 51. & vltra adductos *ibi*, addo Soc. iun. *conſilio* 65. *colum. penultima, & vlt. in ſecundo, & conſilio* 91. *colum.* 2. *in* 3. Cæphal. *conſilio* 111. *colum. vlt. &* 118. *numero* 30. Nec reſiſtit regula *in l. qui poteſt in vitis*, nam multa in inuitos poſſumus, quę tamen eorum citationem exigunt, vt iura ſua doceant, & opponant, quare non ita fieri debeat, ſicut notum eſt.

66 Et eſt notandum, quòd aduerſus legitimationem factam, his non citatis: poterit excipi de nullitate, & inualiditate, ſicuti aduerſus quæque alia principum reſcripta, ac etiam inſtrumenta, & ſi fuerit citatus, & non comparuerit, aut comparens non conſenſerit, videtur quod adhuc ius ſuum non ſit ſublatum, ex ſola ipſius non comparentis contumacia, ſicuti Bald. arguit *in d. l. nam ita diuus, nu.* 2. vbi ponderat ſic fuiſſe de mente Bartol. *in d.* §. *& quid ſi tantum, colum. vlt.*

67 Item ſi facta ſit à Comite, poterit appellari ad ſupremum, vti abiniuſto decreto, ſic Bald. *in l. eam quam, num.* 29. *C. de ſi deicommiſ.* ſequitur Bero. *queſt.* 60. & ſi fuerit appellatum ante apprehenſam poſſeſſionem, ex vi illius legitimationis, ſuſpendetur: ſi autem poſtea, non retractabitur, quia nihil innouatum poſt appellationem ſic Gozad. *conſ.* 85. *nu.* 24. de hac autem re pulchrè ſcripſit Alc. *in conſ.* 5. *nu.* 6. *lib.* 4. adducit not. à Bart. *in l. ſi. ff. de appell. recip.* & per Abb. *in c. conſulnit. col.* 3. *ext. de appellation.* ſecutus eſt Bertazol. *conſilio* 101. *num.* 22.

68 Præmiſſa intelligas in legitimatione de poteſtate ordinaria, de plenitudine autem poteſtatis, poteſt princeps legitimare naturales, ſpurios, inceſtuoſos, & adulterinos, vt ſuccedant in fideicommiſſis, & feudis, ad quę vocantur legitimi, & naturales, non citatis, nec eis vocatis, ac etiam contradicentibus, & in feudalibus Cuman. *conſilio* 168. & in fideicommiſſarijs, ſic conſulit Alexan. *d. conſilio ſecundo, numero* 43. *in primo*, & ſic ſeipſum declarauit *conſilio* 67. *ad finem, in eod. volum.* vbi inquit, quòd de plenitudine poteſtatis poteſt princeps in ſuis terris legitimare, & habilitare ſpurium, & adulterinum in fideicommiſſis ad excluſionem ſubſtitutorum: ac etiam Palatinus ſi in priuilegio legitimandi ſibi conceſſo inſerta fuerit clauſula legitimandi etiā ad ſuccedendum in fideicommiſſis, citatis, vel non citatis ijs, de quorum præiudicio, & intereſſe agitur. ſimiliter poterit legitimare, & habilitare non admonito, nec citato ſubſtituto. ſic Soc. *conſ.* 63. *nu.* 11. *in* 3. *& in eod. vol. conſ.* 87. *nu.* 20. Dec. *cōſ.* 269. *num.* 16. *& conſ.* 390. *nu.* 15. quibus in locis amplè concludit, principē habilitare poſſe aliàs inhabilem ad ſuccedendum in feudis, & fideicommiſſis excluſis beneficiatis, & eis non citatis. de qua re tetigit Ruin. *conſilio* 36. *numero* 21. *lib.* 1.

vbi limitat. Collegium Pad. apud Mant. *d. cōſ. 191.* Ruinus *conſ. 161. nu. 26. in ſecundo, & conſ. 68. colum. 2. 69. colum. 1. & conſ. 76. num. 10. & conſ. 87. num. 37. & conſ. 104. calum. 6. & 7. in 3.* Pariſ. *conſ. 55. nu. 20. in tertio.* vbi inquit, quòd clauſula illa tollit prorſus omnem dubitationem, de citatione, ſecuti ſunt Marzar. *conſ. 9. verſ. non obſtat tertia.* Rol. Val. *conſ. 67. in 2. dub. vol. 3. & in d. conſ. 57. nu. 30. in primo,* Menoc. *conſ. 20. nu. 13.* Beret. *conſ. 31. nu. 12.* & ſeqq. probauit Rota; Puteus, *in tit. qui ſil. ſint leg. deciſ. 4. & 5.* Achil. de legitima. *deciſ. 1.* Mohedan. *deciſ. 246.* Ant. Auguſt. *deciſ. 1.* Burſat. *conſ. 18. num. 21.* & indubitanter cum Princeps in legitimando adieciſſet, quòd ſic legitimatus excluderet ſubſtitutū, ſic Alex. *d. conſ. 2. num. 41.* Adde, quòd concluſio hæc clarè fuit de mente Bartol. *in d. §. & quid ſi tantum, colum. vlt.* Soc. *ibidem ſub num. 24.* latè Ial. *in pen. colum. verſ. quarta, & vlt. concluſ.* Nec obſtat, quòd Princeps citationem tollere nequeat. *d. l. nā ita diuus, & Clem. Paſtoralis.* nam obiectio hæc locū non habet, cum Princeps vti poteſt plenitudine poteſtatis, & ſine cauſa præiudicare ſibi ſubdito, veluti in quærendis, vel in iure delato, ex conſtitutione iuris ciuilis, nam tunc parte non citata procedere poteſt, ſic Ruin. *d. conſ. 76. num. 16. & num. 17. & plenius conſ. 86. num. 17. 18. 19. in tertio,* & hanc facultatem transferre quoque poteſt in Palatinū, vt per eundem *d. conſ. 104. num. 12. & ſeq. in eod. volum.* & latius proſequitur Alex. *d. conſ. 2. nu. 43.* vbi in his in quibus Princeps poteſt de plenitudine poteſtatis ex ſola ſua voluntate præiudicare ſibi ſubdito, non requiritur illius citatio, quia quæ iniuito eo fieri poſſunt, igitur & eodem non citato. *d. l. qui poteſt inuitis. ff. de reg. iur. & l. 4. §. 1. ff. de fideicom. liber.* & in Palatino, talem habente auctoritatem, Por. Imol. *conſ. 105.* Gabriel. *de cit. a. concluſ. 1. nu. 135.* Burſ. *conſ. 18. num. 20.* Amplius in puncto hoc ſcribētes dicunt, quod Princeps legitimando non admit bona ſubſtituti, ſed exercet auctoritatem, & munificentiam ſuam ſibi iure conceſſam legitimando illum baſtardum per quam legitimationem ſublatis impedimentis obſtātibus reponit illum in ſtatu, ac ſi legitimus natus fuiſſet, ſic Cuman. *d. conſ. 168. in verſ. Non primum.* Alex. *d. conſ. 2. nu. 43. & inf.* Cæphal. *conſ. 617. num. 131.* Menoch. *conſ. 20. num. 30.* Roſental. *cap. 7. concluſ. 19. ſub num. 29.* Nec obſtat, quòd acquirenda, vel delata ex teſtamento, ſint acquiſitiones de iure gentium, vel de iure diuino, nam immo ſunt de iure ciuili, vti idem Alex. proſequitur *in eodem conſ. ſub num. 59. & ante.* Adde his, quæ pleniſſimè ſcripſi *in tract. de iure fiſ. in tit. haben. iura fiſc. nu. 56. & per diſcurſum,* vbi plenè probaui, in iure quærēdo, vel etiam in iure quæſito, ex cauſa iuris Ciuilis Principē ſubdito ſuo, etiam nō citato præiudicare poſſe. Obiter tamen nota, non eſſe expeditum, quòd in feudaliꝭ. per legitimationem poſſit præiudicari aliꝭs, prout in fideicommiſſarijs, veluti egregiè diſcurrit Ruin. *conſ. 69. nu. 20. in 3. & in cod. vol. conſ. 99. nn. 3. & nu. 6. & 7.* in emphyteuticis idem Ruin. *conſ. 95. in eo. & iternm in conſ. 99.* prout nec in iure primogenituræ ex lege delato, Imo. Domin. *in capitul. grandi. de ſup. neglig. prala. in 6. Alex. d. conſ. 94. nu. 5.*

69 Aduertendum tamen circa præmiſſam Concluſionem eſt, quòd licet in Principe ſupremo recipienda ſit; attamen crederem temperandam eſſe, cum Princeps fuit certioratus, & monitus, de conditione fideicommiſſorum, adeo vt mens Principis patens ſit, vt voluerit legitimatum contineri in fideicommiſſarijs, & feudalibus ordinationibus ad præiudicium ſubſtituti, vel ad onus grauati: nam ſicut debet exprimi de exiſtentia filiorum legitimorum, vt legitimatio valeat, ad ea quæ dixi ſupra, *numero* 46. item ſicut debent exprimi qualitates legitimandi, ſic fortius certiorari debent Principes de præiudiciis tertio per ſuas legitimationes inferendis in iure eis ex legitima cauſa quæſito, vel quærendo: quandoquidem Principis, regularis, ac recta intentio ſit, nolle per ſuas gratioſas conceſſiones tertio præiudicare: ſicuti ſuperius dixi, & fuit de mente Alexand. *conſilio 94. numero quinto,* & 6. *in primo,* & probatur ex ſcriptis a Felyn. *in capitulo cum olim, numero* 42. 43. & 44. *de re iudicat.* & quod notat Domi. *in cap. quam ſit, §. 1. de electio. in* 6. vbi quòd impertratio non faciens mentionem de iure alterius non valet, quia Papa non intendit tollere ius alicuius, *per text. in dicto capitulo quamuis,* & ſic in propoſito per illam doctrinam arguit Ruin. *conſilio 72. numero 18. in 3. volumine, & in eodem volum. conſilio 106. ad finem,* & ſic quoque fuit de mente Cuma. *dicto conſilio* 68. Addo eundem Ruin. *conſilio 30. numero quinto, in eodem volumine,* vbi ad hoc citat Alexand. *dicto conſilio 94. ad finem. in primo,* & eundem Ruin. *conſilio 95. numero 6. in eodem, & conſilio 173. numero 17. & 18. in 2. & in l. Gallus. §. & quid ſi tantum, num. 191.* Pariſ. *conſilio 9. numero 84. & conſilio 12. numero 207. in 2.* Cæphal. *conſ. 11 1. numero 44. & 285. numero 24.* Bertazol. *in conſ. 3. numero 1. & 101. numero 29.* vbi alios quoque adducit, & præter hos Cacheran. *d. conſilio 68. ſub numero 20. 21. & 22.* vbi in propoſito plenè ſcribit, *& iterum ſub numero 48.* Roland. *conſilio 10. numero 16. lib. 3.* Sic & a ſimili, vt legitimatio profit in feudalibus, & emphyteuticis ad præiudicium Domini præſuppoſita poteſtate oportet legitimantem fuiſſe certioratum. Clarus, *in §. feudum quæſt. 82.* Bero. *conſilio 168. num. 6. in 2.* de quare nouè ſcripſit Honded. *d. conſilio 37. num. 24. & inf. libro 2.* ſed contra, & neceſſitas non ſit hæc meminiſſe Socin. *conſ. 63. num. 5. in 3.* ſenſit Menoch. *conſ. 20.*

70 Rurſus notandum eſt, cum agitur de priuilegio legitimandi conceſſio Comiti Palatino, cum clauſula, citatis, & non citatis; quod iſta clauſula ſi non ſit appoſita capitulo legitimandi quoad ſucceſſionē, in bonis conditionatis alicui fideicommiſſo, vel alteri conditioni, ea clauſula non præiudicat fideicommiſſarijs, ſic Ruin. *conſ. 28. nu. 6. in 5.* vbi inquit, clauſulā citatis, & non citatis, adiectam in capitulo concernente ſucceſſionem in hæreditatibus parentum, & aguatorum, non trahi ad capitulum ſuccedēdi in fideicommiſſis, feudis, & emphyteuticis, de quib. in parte in-

re inferiori: sequitur Decian. *cons.* 88. *numero* 45. *in secundo*, & est verū: quia aliæ sunt successiones, & quia in his de grauiori præiudicio agitur, quia scilicet de iure tertij, cui pater legitimans præiudicare nequibat; simili argumento vsus fuit Soc. *cons.* 95. *nu.* 20 *in* 4.

71 Secundò, aduertendum est, quòd Principes, & Palatinus ab eo auctoritatem habens, nō possunt extra suam iurisdictionem inter non subditos illius principis vti illa clausula, quia extra suam iurisdictionē, inter non subditos, non potest Princeps vti plenitudine potestatis, sicelegantèr Socin. *consilio* 164. *visa Bulla, columna* 4. *versic. quartus casus, in secundo, & cons.* 240. *num.* 11. *in tertio*, & vltra eum sic tradidit Alexan. *cons.* 11. *numero* 8. *in* 7. vbi inquit, quòd inter nō subditos non potest tollere beneficium citationis ex Baldo, & Salycet. *in Lnec causes. C. de appellationibus*, & intelligit non subditos Imperatori, etiam illos qui sunt de terris infeudatis ab Imperatore, quæ de facto exercent regalia omnia, veluti in statu Mediolani, & latè comprobauit Paris. *consilio* 1. *num.* 38 *in primo*, & ex facto sic allegauit prod. Gaspare de Linguatijs, aduersus legitimationem d. Thesei, & obtinuit.

72 Et vltra in ea causa addidi, quòd licet in Principe præmissa concludo sit tolerabilis: quia in supremo Principe, quò ad hæc præsumenda sit iusta causa, & quòd non sine probabili ratione motus sit: attamē in Palatino, qui inferioris est conditionis est, prærogatiua hæc iustæ causæ præsumendæ non concurrit, Bald. & posteriores, *in l. si testamentum, C. de testament.* Alexand. *cons.* 94. *column.* 4. *in grimo*, Decius *consilio* 264. *column.* 2. Ruin. *consilio* 74. *numero* 4. & *consilio* 79. *numero* 9. 95. *column.* 3. & 96. *colum. penultima, in* 3. vbi inquit, quòd Comes non potest in præiudicium tertij in iure sibi quæsito legitimare, nisi subsistente iusta causa, & quòd de causa non potest liquere, nisi mediante cognitione, quæ fieri non facile potest, nisi parte citata, *l. meminerint, C. unde vi.* Bart. *in l. prolatam, C. de sentent.* idque etiam latè prosequitur Paris. *d. consilio* 1. *numero* 44. *in* 1. & *consilio* 12. *numero* 107. & *seq. in* 2. Socin. iun. *cons.* 65. *colum. penult. & vlt. in* 2. & *consilio* 91. *colum.* 2. *in* 3. pulchrè Bero. *d. quæst.* 69. Cæphal. *consil.* 3. *colum. vltima, &* 118. *num.* 30. in hoc tamen passu, an causæ cognitio requiratur in legitimatione facta ab inferiori a Principe, videndus omnino est Dec. *consilio* 307. *nu.* 10. & in materia, quòd in actu dispensatiuo principis, aduersus ius humanum pro causa sufficiat eius volitas, diuersum autem sit in inferioribus plurima congessit, Didac. de Sponsal. *par.* 2. *cap.* 6. §. 9. *nu.* 9. 10. & 11.

73 Ius autem realiter quæsitum dupliciter quoque considerarur. Primò, cum est delatum purè, vel conditione purificata, non tamen irreuocabiliter. Secundò, cum quæsitum fuit irreuocabiliter post ius agnitum, & adhuc subdiuiditur ante apprehensam, & post apprehensam possessionem: quia in re an legitimatio fieri possit in horum præiudicium, plenissimè pertractarūt Bart. & posteriores *in d. §. & quid si autem.* Canon. *in d. cap. per venerabilem*, & consuluerunt, Bald. & plures solemnes Doct. *in* 4. *volum. consil.* 16. 17. 18. 19. Et idem Bald. *cons.* 361. *in* 5. Ias. *consil.* 22. *in quæst. in* 3. & 227. *in* 4. Bertrand. *consil.* 73. *num.* 2. *in* 3. Socin. iun. *cons.* 33. *in* 2. & *consil.* 101. *colum.* 1. *in* 3. Bero. *d. q.* 60. Cæphal. *cons.* 285. & vltra eos, Ruin. *consilio* 74. *in* 3. Ripa *in d. l. ex facto*, §. *si quis rogatus*, *numero* 4. Alciat. *consilio* 5. *lib.* 4. *colum.* 1. & 2. vbi optimè de re hac.

Et an in iure sic quæsito Princeps præiudicare possit tertio, latissimè disserui *in trac. de iure fis. in tit. haben. ius a fisc. & in tit. bannit. resti. quæ recup.* non repeto hic.

74 Septima, & vltima Conclusio, in re hac sit: legitimatum post patris mortem non præiudicare substitutis, donatarijs, & ijs, quibus per patris mortem ius quæsitum fuisset. Salic. Ioan. Ligna. & Franc. de Rampon. *inter consilia B. ald. lib.* 4. *consil.* 16. 17. 18. 19. Dec. *consilio* 366. *colum.* 2. Tiraquel. *dicta glos. mun.* 94. vbi hos adduxit auctores, sed vltra eum addo ego eundem Bald. *consilio* 361. *in* 5. Bart. *in l. Gallus*, §. & *quid si tantum, colum. vlt.* quem sequuntur communiter Doctores ibi. & iterum idem Bald. *cons.* 66. *si dicta, in secundo dubio. libro* 1. Ias. *cons.* 22. *in quæstione, lib.* 3. Bertran. *cons.* 73. *num.* 11. *in* 3. Ruin. *cons.* 80. *num.* 23. & *cons.* 96. *similiter in* 3. Socin. *cons.* 33. *in* 2. & 101. *colum.* 2. *in* 3. Berous, 9. 60. & nouissimè Cæphal. *cons.* 285. nam post ius irreuocabiliter per mortem patris delatum, legitimatio facta, non consentiente eo, de cuius præiudicio agitur, vt viribus subsistat in illius præiudicio, obstant rationes supra adductæ, de iure quæsito non tollendo, & sic ex facto allegaui, & obtinui. limita tamen, nisi ea legitimatio facta fuisset ex præordinatione patris, nam perinde est, ac si in eius vita facta foret: quò tamen ad eius assem, & bona sua, plenissimè Ruin. *consilio* 74. *per totum lib.* 3. post Bart. & Doct. in d. §. & *quid si tantum colum. vlt.* & idem Ruin. *cons.* 109. *num.* 25. *eo. lib.* Ias. *cons.* 22. *lib.* 3. & 127. *num.* 4. *lib.* 4. Hieron. Gabr. 29. *num.* 10. *lib.* 1.

75 Notandum tamen est, circa præmissa: quod si in priuilegio legitimandi, aut in legitimatione ipsa, inserta fuisset clausula, sine præiudicio filiorum, agnatorum, cognatorum, vel aliorum, ad quos bona post partis mortem peruenirent; ex vi huius clausulæ reseruatiuæ, fideicommissarius per legitimatum non excluderetur; & sic voluit Angel. *cons.* 264. *Dominus Papa*. Sequitur Alexan. *cons.* 187. *num.* 8. & *cons.* 181. *sub num.* 16. *in* 5. explicitè Ruin. *cons.* 106. *num.* 8. *in* 3. Capic. *decis.* 24. & in iuribus ex contractu prouenientibus, idem Ruinus *cons.* 3. *num.* 21. *in primo, & cons.* 99. *num.* 5. *in tertio*, & quamuis in superiori parte habilitatus fuisset ad succedendum in fideicommissis, intelligeretur de relictis ipsi legitimato, non alicui tertio cui Princeps per clausulam illam expresè declarauit nolle præiudicare.

76 Quid autem operetur clausula illa, extra fideicommissarios, posita in legitimatione, aut in priuilegio legitimationis, variè interpretati

sunt maiores nostri. ego autem rem hanc ad vtile compendium redegi, prius autem animaduerto quòd naturales extantibus legitimis non succedũt ab intestato, patribus in aliqua portione hęreditaria, ex testamẽto verò vnciam, hæreditatis capere possunt, *l. 2. C. de natural. lib.* & ibi notant Bart. Bal. & Saly. c. Alexan. *cons. 198. in primis verbis, volum. 6. & in l. si is qui ex bonis. col. 1. ff. de vulgar.* Cagno. *in l. si quis illustris, nu. 6. C. ad Orfician.* Spurij autẽ ex testamento patris capere non possunt portionem aliquam. *§. si vero effusa, in Auth. quid. mod. nat. effic. firi.* salua alimentorum causa. *ad text. in cap. cum haberet, ext. de eo qui duxit.* Non extantibus autem legitimis, ab intestato, naturales succedunt in duabus vncijs: Residuum verò defertur venientibus ab intestato, & in eorum defectum filio, ex testamento autem patris, totum capere possunt exclusis veniẽtibus ab intestato, seruata tamen legitima ascendentibus quibus de iure aliàs debetur, spurij autem nec ab intestato, nec ex testamento capere possunt, *vt est casus in dictis iuribus, & in auth. licet, C. de natur. liber.* & ego vtiliter declarauí *in tract. de iure fisc. in titul. de natural. liber.*

77 His autem sic præmissis considero, quòd per illam clausulam, sine præiudicio, &c. Princeps declarauit expresse id, quod est de generali, & consueta illius intentione, scilicet nolle per suũ priuilegium, & rescriptum alteri præiudicare, *ad l. 1. §. meritò, & §. si quis à Principe, ff. ne quid in loco publ. in l. nec anus, C. de emancip. lib. & in cap. ex tuarum, ext. de auctor. & usu pal.* & sic in specie deducit, in re hac arguendo, Petr. Anchar. *cons. 241. Ex tenore, nu. 8.* & est propositio receptissima, de qua abunde scripsi *in eod. tract. ath, in tit. haben. iura fisi.* Ideoque infero, legitimationem, vel dispensationem sic exequendam esse, vt non præiudicetur illis, de quibus in clausula referuatiua. Quocirca auerrendum est, an clausula referuet ius filiorum & descendentium legitimorum, an verò amplior sit, vt etiam referuet iura veniẽtium ab intestato.

78 Primo casu, cum clausula restringitur ad ius descendentium legitimorum, equidem nõ prodest ascendentibus, vel transuersalibus, per regulam *in l. cum prætor, ff. de iudic.* vbi vnius inclusio arguit alterius exclusionem, per quã sic in proposito arguit Rúin. *consilio 114. ante numeru̇ 20.* & quia prouisio circa vnam personam non protenditur ad aliam, *ad l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. & in l. si ita stipulatus, §. Grisogonus, ff. de verbor. obligat.* præsertim vbi non eadem, nec tanta concurrit ratio. dicereturautem restricta ad filios, & descendentes, quando dictum fuisset, sine preiudicio filiorum legitimorum, quo in casu consuluit Bart. Soc. *cons. 2 12. in 2.* vel quòd dictum fuisse, sine præiudicio legitimæ prolis, Paul. Castr. *consilio 180. Super eo, quod primo loco, colum. 2. in 1.* sequitur Alexan. *consilio 188. numero 11. & colum. pen. in 5.* Soci. *consilio 95. numero 37. in 4.* quia proles legitima dicuntur liberi. *l. officiales, C. de episc. & cler.* nec vllus dissentit. an autem ista clausula prosit filijs legitimis postea natis, tradiderunt Roman. *cons. 194. in proposita.* Ruin. *consilio 88. numero 14. & infra, lib. 3.*

79 Quid autem si dictum sit, sine præiudicio legitimorum hæredum. Paul. Castr. *cons. 57. Videtur dicendum,* restringit illam clausulam ad descendentes legitimos, argumento eorum, quæ notantur *in l. ex facto. §. si. ff. ad Trebell.* sequitur Cæpol. *in cirilib. cons. vlt. num. 20. in 1.* Corn. *consilio 3. num. 4. in 1.* & ex multis comprobauit idem Soci. *d. cons. 91. num. 38. & infra,* & præsertim vt legitimatio ipsa fit magis operosa, & quamuis legitimi hæredes in iure appellentur etiam trãsuersales, & ascendentes, *ff. & C. vnde legit. & C. de legit. hæred. per totum,* qua ratione contrarium asseuerauit Alexan. *cons. 188. num. 15. in 5.* Grat. *cons. 63. col. pen. in 2.* attamen quia non adeo in hac re potens est ius istorum, quam descendentium, nam extantibus descendentibus legitimis, de potestate ordinaria non legitimantur naturales, & multo minus spurij, vti dixi supra, *nu. 53. & infra,* secùs autem extantibus ascendentibus, vel transuersalibus, ad dicta supra, *nu. 52.* quare restrictio præmissa, auctoritate dictorum patrum munita, satis videtur sustentabilis, quam etiam post Cæpol. probauit Iacobus de Franc. *in c. 1. §. & quia vidimus, in titul. de his qui feud. da. poss. num. 20.*

80 Cum itaque reseruatio ad filios, & descendentes moderatur, fatentur communiter scribentes in successione intestati legitimos penitus secludere legitimatos, sic in specie Petr. Ancha. *dicto cons. 241. colum. 2.* Paul. Cast. *in d. l. Gallus, §. & quid si tantum, sub nu. 16.* ex testamento autem secundum eum capere poterit, modo tamen non minuatur legitima portio filiorum legitimorum, refert, & sequitur, Alexand. *d. cons. 188. num. 14. & colum. vlt. in 5.* sed idem Paul. *in consilio 180. Super eo, quod primo loco, colum. 2. in 1. & consilio 27. Videtur dicendum, in 2.* respondit eam clausulam ius filiorum reseruare tam ab intestato, quam ex testamento, & sic vt descendentibus non præiudicetur in iuribus suis, sequitur Alex. *cons. 51. in 2.* & clarè voluit Bal. *in quodam suo consilio,* relatus a Socin. *cons. 41. num. 6. in 3.* vbi inquit, quod iura filiorum in legitimatione reseruata, tria hæc complectuntur, succedere parti, excludere naturales, & spurios: item inualidare legitimationem factam de eis, & pro legitimo, vt penitus excludat legitimatum, stante clausula reseruatiua de qua supra, latissimè consuluit Socin. *d. consil. 92. col. 2. per totum, & cons. 246. sub num. 2. in 2. & in dicto consilio 195. in secundo, & in 3. dub. libro 4.* Corn. *d. consil. 3. in 1.* fenfit Felin. *in cap. cum olim, num. 45. ext. de re iudic.* Dec. *consil. 576. col. 1. & 2.* vbi quòd excludatur etiam respectu legitimæ, & clarè Ruin. *consilio 81. numero 9. & latius cons. 88. num. 14. & 15. in 3.* vbi quòd cum legitimis succedere non valeat, nec ab intestato, nec ex testamento, & quamuis ex testamento aliud senserit Paul. Castr. relatus supra *in d. §. & quid si tantum,* cuius assertione consentiunt relati infra, *numero 82.*

Ego tamen existimo, nec ex testamento, legitima-

gitimatos ſuccedere poſſe, niſi prout de iure ſibi concederetur, ſi legitimati non fuiſſent, vide licet naturalis pro vna vnica, & pro alimentis, ad dicta ſupra, *nu.* 67. ſpuriis autem pro alimentis tantum, & ſic quoque cenſuit Anch. *d. conſil. vnic. num.* 7. Rui. *d. conſ.* 88. *num.* 13. *lib.* 3. & eſt euidens ratio: nam hi extantibus legitimis de pote ſtate ordinaria legitimari non poſſunt, ſicuti ſu pradictum fuit, item non legitimati non ſuccedunt, niſi vti iam dictum fuit, ideoque cum Princeps in legitimando contulerit priuilegiũ, & do num legitimationis limitatæ, ſine præiudicio filiorum legitimorum, conſtat, quòd voluit minuere iura legitimorum, & cum clauſula ſit indefinita apta referriad vtramque ſucceſſionem, inteſtati, & teſtati, indefinitum quoque operabi tur effectum, *ad l. de precio, ff. de publ. cum glo.* & ea magis, quia ſic res reducitur ad obſeruationem iuris communis, quo caſu fauorabilis reputatur interpretatio hæc, *glo. in c. ſtatutum, in verbo numerãdum, de præben. in* 6. quam ex pluribus eſt ornat laſ. *in l. ſi vnus, §. pactus, num.* 5. *& 6. ff. de pact.* nec iuſte ſolliciti ſunt ſic legitimati, vt ex teſtamẽto cum legitimis concurrere velint, quia priuilegium legitimatum, donum limitatum eis affert. *ad l. in vrbe ff. de ædi. priu. dom.* nec vlteriùs proferri poteſt diſpenſatio, cum ſtricte in terminis ſuis accipienda ſit, *c. 1. & 2. de filijs presb. in* 6. & ſi dictum fuiſſet in priuilegio legitimationis, quòd ſuccedere poſſint ex teſtamento, & ab inteſtato, ſine præiudicio legitimorum, res clara eſſet, vnde in ſero, quòd ſi ex forma ſtatuti, filiæ legitimæ ſucceſſio moderata eſſet, puta ad dimidiam, extante fratre defuncti, vel filio fratris, prout hic Paduæ extat ſtatutum, hoc caſu legitimatus cum ea clauſula, extante fratre defuncti, ſuccederet cum filia legitima pro dimidia, ex teſtamento, & ab inteſtato, quia in ea dimidia nullum ſibi facit præiudicium, & in ſpecie ſic aduertit Paul. Caſt. *d. conſ. 27. in* 2. Hanc tamen concluſionẽ limitauit Ruin. *conſ. 87. num.* 2. *in* 3. quando in priuilegio legitimationis actũ fuiſſet, vt legitimati agnaſcantur, & cognaſcantur patri, ac agnatis, & cognatis, quo ad pleniſſimos iuris communis, & muni cipalis effectus, quæ tamẽ limitatio non placet, quia adiecta clauſula modificat, & ſaluat iura legitimorum, ac idcirco legitimatio pleſſimos iuris effectus operabitur quo ad agnatos, & cognatos. Item quo ad patrem, non extantibus legitimis, vel extantibus, & ſuccedere nolẽtibus, aut non valentibus.

81 In ſecundo autem caſu principali, vbi clauſula pinguior eſt, quia dictum fit, ſine præiudicio venientium ab inteſtato, vel ſine præiudicio eorum qui ab inteſtato ſucceſſiſſent, ſi legitimans inteſtatus deceſſiſſet, conueniunt ſcribẽtes omnes poſt Ang. *conſ.* 264. D. Papa, clauſulam hanc prodeſſe nedum filijs, ſed etiam agnatis, in iure realiter quæſito, vt quia poſt acquiſitam hæredi tatem facta fuiſſet legitimatio, vel etiam in iure delato, ſi poſt hæreditatem delatam, vel etiam in iure ex cauſa de præterito, ſpe iure probata cõpetente, veluti ex cauſa fideicommiſſi, ſic ſecuti Angel. tradidere Alex. *d. conſ.* 187. *nu.* 8. *& 188. num.* 16. *in* 5. Corn. *d. conſ.* 3. *col.* 2. *in* 1. & cæteri alij. Item operatur, vt contra teſtamentum patris, inſtitutis venientibus ab inteſtato legitimatus dicere nequeat, ſic poſt Angel. Corn. *conſ.* 93. *nu.* 9. *in* 2.

82 Difficultas eſt circa hæc dita tem legitimantis dictam poſt legitimationem, hic autem diſcutere occurit, quid in deſcendentibus, ſecundò quid in tranſuerſalibus. Item quid in cauſa inteſtati, & quid in cauſa teſtati. in deſcendentib. autem Alex. *d. conſ.* 188. expreſsè reſpondit, ſic legitimatum tam ab inteſtato, quam ex teſtamento, ſuccedere cum legitimis, & ibi *in pen. col. verſ. & non obſtat, & in vlt. col. & ſub nu.* 15. diſtinguit, aliud eſſe an dictum fuerit, ſine præiudicio filiorum, an verò ſine præiudicio ſuccedentium ab inteſtato, per terminum magis communem, & vniuerſalem. Huius autem ſententiæ ante eum fuit Cataldinus de Viſſo relatus à Soc. *conſ.* 41. *col. pen. in* 3. in quodam ſuo conſilio reperto apud D. Ioan. Bap. de S. Seuer. & apud Felin. nempe conſuluit ſic cum ea clauſula legitimatum non præiudicare filijs legitimis in ea portione, quam ab inteſtato, vel ex teſtamento de iure fuiſſent habituri, nã ab inteſtato, legitimatus viriliter ſuccederet cum alijs filijs legitimis. veluti dixi ſupra *num.* 26. ex teſtamento autem ſimiliter, ſed non in plus, ſicuti dixi *ſub num.* 31. Quocirca clauſula reſeruatiua ſic erit acciplenda, vt non præiudicetur filijs legitimis, in portionib. iure communi eis reſeruatis in concurſu cum legitimatis, & ſubſequitur Socin. ipſe dicens, iuxta illud cõſilium, ſic fuiſſe iudicatũ in Curia Rom. per tres ſententias conformes, & ſic etiam ſenſit, ſi tecte aduertatur, Cum. *conſ.* 117. *num.* 3. & eiuſdem opinionis fuit Fulg. in quodam ſuo conſilio rela tõa Soc. *d. conſ.* 212. *col.* 1. *ſub num.* 2. & Pet. de Peru. relatus à Nicol. de Vbald. *de ſucce. ab int.* 1. *part. nu.* 119. Reperio quod Carol. Ruin. *in conſ.* 104. *ſub num.* 9. *in* 3. expreſsè diſtinguit cauſam inteſtati a cauſa teſtati, & in cauſa inteſtati fatetur, deſcendentes legitimos ſecludere ſic legitimatos, non autem in cauſa teſtati. Vnde concludit clauſulã reſeruatiuam reſtringi ad caſum inteſtati, & põderat, quia dictum fuerat, ſine præiudicio eorũ, qui ab inteſtato ſuccederent, & ſic quoque conſuluit *conſ.* 100. *num.* 7. *lib.* 3. & idem in fortioribus terminis voluit Ruin. ipſe *conſ.* 75. *ſub numero* 20. *in eod.* vbi præſupponit legitimationem factam, cum clauſula, dummodo legitimatio non præiudicet filijs legitimis, ſed ipſi legitimandi cum filijs legitimis æquis portionibus ſuccedãt, & cõcludit, clauſulam hanc operari ab inteſtato, non ex teſtamento, adducit, quia ex teſtamento legitimatio ipſa non præiudicat, ſed patris diſpoſitiua voluntas. Quæ ſane ratio nihil poteſt, quia immo legitimatio præiudicaret, quoniam tenota legitimatione, naturalis legitimo extante nõ poteſt ex teſtamento patris concurrere cum legitimo, dixi ſupra *num.* 76.

Con-

83 Conclusiuè receptior opinio hęc est, vt in causa intestati, filij legitimi ex vi dictæ clausulæ excludant legitimatos, quam firmarunt Bal. & Petr. Perus. relatis à Nicol. de Vbald. *num.* 117. & 119. & latè Corn. *d. cons.* 3. *in* 1. Socin. *d. cons.* 246. *num.* 11. *in* 2. *& cons.* 95. *in* 4. Dec. *cons.* 576. Aret. *in* §. *& quid si tantum nu.* 26. Socin. *num.* 12. & alij complures, quos referam infra, *num.* 85. ac ideo non est deferendum responso Ale. *d. cons.* 188. necèt traditioni Cataldini, & Fulgo. supra relatorum. In causa autem statui maius est dubium, quia reseruatio videtur seruare iura in causa intestati, & quia non eadem ratio videtur restringèdi in causa testati, ne desuncti voluntas angusteturr. vnde in testamentis latior est accipienda interpretatio, *ad l. in testamentis, ff. de reg. iur.* contra tamen clarè sensit Anch. *d. cons.* 241. ex verbis clausulæ, & ex generali Principis intentione, nam verba illa sine præiudicio illorum, qui ab intestato succederent, sonant & referenda sunt ad aptitudinem, non ad actum, nam sufficit, vt ipse inquit, quod descendentes legitimi essent successuri ab intestato, licet in casu subiecto pater decesserit testatus, *adducit tex. in c. maiores, ext. de baptis. & in l. Lheo. ff. de statu lib.* & in simili de aptitudine, & potentia in terminis considerauit Bald. *in l. cum filius ff. de Test. milit.* cum pluribus aductis à Gabriel. *d. cons.* 23. *nu.* 10. & est iudicio meo recta intelligentia: nam legitimatio fuit limitata sine præiudicio succedentium ab intestato, & de his dictum fuit ad demonstrandum certum genus personarum, quibus princeps noluit præiudicare, inter hos autem sunt filij legitimi, igitur quo ad hos, de sic legitimatis censendum est, prout si legitimati non fuissent, & huic sententiæ in fortiori terminis subscripsit Ruin. ipse *cons.* 72. *in eod. vol.* 3. & sensit Dec. *d. cons.* 576.

84 Maxima autem, & cõtrouersa difficultas est, quid in ascendentibus, & transuersalibus, qui quidem ab intestato successuri fuissent non facta legitimatione, an illis ea clausula prosit? & quidem in causa intestati, quæ quidem difficilior est, non prodesse sensit Angel. *d. cons.* 264. *D. Papa*, quia sic intelligendo generaliter de omnibus succedentibus ab intestato, inanis ac deliberatio redderetur quo ad actum succedendi legitimatio ipsa, quia fere semper extarent succedẽtes ab intestato, vnde ea interpretatio capienda non est, sed restringenda ad liberos legitimos *ad l. ex facto, §. fi. ff. ad Treb.* idem probarunt Pet. Anchar. *cons.* 153. *Puncti us talis est*, Cum. *d. cons.* 117. *num.* 3. Ioan. Anan. *cons.* 29. Paul. Castr. *d. cons.* 27. *Dicendum est*, in 2. Socin. *d. cons.* 41. *colum. pen. & vlt. in* 3. vbi sic post Cataldin. ex professo decidit, latè Alex. *d. cons.* 187. vbi etiam in spurio legitimato, & ab intestato, & ex testamento ad exclusionẽ agnatorum, secuti sunt Ias. *cõs.* 110. *colum. vlt. in* 4. Grat. ex professo, *cons.* 63. *in* 4. Alciat. *cons.* 6. *num.* 23. *in* 3. Galiaul. *in rep. §. & quid si tantum, num.* 88. Crot. *num.* 73. *vbi de communi.* Zuchard. *in rep. l. posthumo, sub nu.* 57. *C. de bon. posses. cont. tab.* Cæphal. *cons.* 167. *sub nu.* 14. *in* 2. Nonius *cons.* 76. *sub nu.* 70. & communem dixit Sarmien. *select. sent. cap.* 8. *sub nu.* 7. Menoch. *cons.* 19. *sub num.* 26. *& latissimè in cons.* 306. vbi sic ex professo, & nouissimè dum hęc imprimerentur, Bonif. Ruger. *cons.* 3. *per totum*, vbi præterea addit Capic. *in decis.* 24. Aemilian. *cons.* 132. *Considerantis, colum.* 5. Gabriel. *de legitimatio. conclus.* 8. *sub num.* 8. pro qua parte considerat, per legitimationem in plena forma, legitimatum assecutum esse iura omnia legitimorum, ac ideo effectum successionis in bonis paternis, ad dicta supra, *num.* 26. verum præmissæ rationes non me adeo mouent, & vt ab hac incipiam, si cõciudens esset, sequeretur, quod nec ea clausula prodesset filijs legitimis, præterea licet legitimatio sit modificata quo ad effectus succedendi, attamen quo ad personam & quo ad alios effectus, legitimatio plena est, sicuti plenius declarauì supra, *nu.* 34. illa autem ratio, quod legitimatio redderetur inanis, & deluforia, nec ipsa concludit: nã prodest quo ad honores, quo ad dignitates, & quo ad effectum capiendi non extantibus, vel non capientibus ascendentibus ipsis, & transuersalibus; item quo ad agnatos, & cognatos, & si intelligeretur in alium sensum, equidem inanis, & deluforia esset quo ad agnatos, & cognatos, & eis ex toto subluta esset beneficium iuris communis. Quocirca prior interpretatio capienda est, nam sic in pluribus subuenitur naturalib. & ſpurijs, & hoc sufficit, licet non in omnibus, *ad l. si tutori, C. de negest.* & sic in specie arguebat Corn. *d. cons.* 3. *colum. vlt. vers. illa autem.*

85 Quamobrem contrariam opinionem veriorem existimo, quid enim si dictum fuisset, sine præiudicio agnatorum, & cognatorum, nonne ab intestato succederent exclusis legitimatis? equidem negari non posset nisi cauillose, nam horum præiudicium considerari non posset nisi respectu intestatæ successionis. idem ergo vbidictum sit, sine præiudicio venientium ab intestato, vel sine præiudicio illorum, qui ab intestato, successissent. nã verba hæc propriè designant nedum descendentes, sed etiam ascendentes, & transuersales, *in authen. de haered. venient. ab int. per totum, & Institut. tit. de hared. qua ab int. defer.* ideoque continebuntur in ea exceptione.

Quia in omni materia etiam penali, & odiosa verba latè accipiuntur, quatenus illorũ proprietas patitur, *l.* 1. §. *peculiam. ff. de calumni. l.* 1. §. *quod autem, ff. de alcator. l. cum lege, & inde Treuu. notat. ff. de testament.*

Multo magis in re hac, in qua vti supra dixi, res redigitur ad casum, vt tertio nõ fiat per Principem præiudicium in beneficio iure communi sibi competente, quod quidem fauorabile est: ideoque in casu intestati verius est, ex vi dictæ clausulæ, agnatos, & cognatos; secludere naturales, & spurios, ac si legitimati non fuissent. sic enim censuerunt Perusini, Bal. apud Angel. *cons.* 265. *Verba autem*, Petr. eius frater, *in consil. incip. Visa Apostolica*, quos retulit Vbald. *loco præallegato nu.* 117. & 119. Mote speret. *in l. fin. C. de codicil.* Bene. Cap. *cons.* 157. *colum. vlt.* qui tamen secus concludit in suc-

successione ex testamento, Bald. de Bartholinis, & Cor. *d. cons. 3. in 1. & cons. 93. numero 18. in 2.* & idē quoque post Pau. Cast. præcisè voluit Aret. *in d. §. & quid si tantum*, vbi ipquit, quòd cum reseruatur ius venientium ab intestato, manifestum est, in successione intestati præferri agnatos, nec inutilis erit legitimatio, quia saltem ex testamēto capere poterit, sequitur Socin. *ibi sub num.* 15. vbi de communi, & idem quoque consulendo ex communi tradiderunt Ludou. Bolognin. *cons.* 38. Curt. sen. *consil.* 74. *num.* 26. & 27. Dec. *cons.* 338. *num.* 4. vbi de communi, distinguendo inter causam testati, & intestati, & idem Dec. *cons.* 393. *col.* 1. *& cons.* 610. *col.* 1. & Dec. ex communi, sequitur Puteus, *decis.* 303. *lib.* 3. Ruin. *cons.* 74. *nu.* 20. *& cons.* 87. *num.* 20. *in* 3. vbi & ipse sic distinguit, Parisi. *consil.* 14. *num.* 44. *in* 2. Soc. iun. *cons.* 97. *num.* 42. *& 43. lib.* 2. & hāc sensit Sarmien. *loco præallegato*, Didac. de *sponsal. in* 2. *part. cap.* 8. §. 10. *num.* 1. Crot. *consil.* 99. Alba *cons.* 7. *num.* 1. vbi sic distinguit, Cæph. *consil.* 442. *num.* 38. Decian. *cons.* 19. *num.* 25. *& infra, lib.* 1. *& cons.* 40. *num.* 33. *lib.* 3. Gabr. *cons.* 30. *num.* 28. *in* 1. *& cons.* 22. *num.* 12. *in* 2. Honded. *d. cons.* 89. *num.* 23. vbi plures alios refert. Odd. *cons.* 1. *nu.* 15. & nouiss imè post hæc idem Honded. *in* 2. *vol. cons.* 71. *num.* 28. *& cons.* 83. *num.* 17.

Vnde retenta hac, si quidem legitimatus esset naturalis, ab intestato cum ascendentibus, & transuersalibus, caperet duas vncias *in vtra auth. licet, C. de natur. lib.* Si verò esset spurius in nulla parte succederet, ac ideo dubitabilis, & minus vera videtur decisio D. Rugerij, *in d. cons.* 3. quatenus admittit filium ex Sacerdote genitum legitima tum cū auctoritate Pontificia, cum clausula, sine præiudicio venientium ab intestato, ad successionem intestati patris, excluso fratre defuncti, cū & maxime in casu illo, clausula reseruatiua non poterat intelligi, nisi de agnatis transuersalibus, & quia in casu suo legitimatus erat spurius, ex legibus nullius successionis capax in paternis.

Ex testamento autem communiter admittūt Auctores supra relati, legitimatum capere posse exclusis venientibus ab intestato, Socin. *cons.* 95. *in* 4. *& cons.* 212. *col. pen. vers. fexto.* Socin. iun. *cons.* 93. *num.* 66. *lib.* 3. Dec. 338. *num.* 4. Paris. *cons.* 14. *col. pen. lib.* 2. vbi de communi. Felin. *in c. cum olim. num.* 17. *de re iudic.* Hier. Gabr. *cons.* 29. *num.* 17. *lib.* 1. & plures concordantes ad hoc citat Gabr. *d. conclus.* 8. *nu.* 3. & Honded. *dicto loco*, & quidem in naturalibus, de quibus sermo eorum habetur, res est indubitata *per casum in d. auth. Licet.* In spurijs autem difficultas non est leuis, siquidem hi ex testamento patris capere nequeant, & si quid præter alimentorum causam relinquit, pro non scripturm est, nec illud præstare tenentur succedentes ab intestato, §. *si vero effusa, &* §. *vltima si quidem, in Auth. Quib. mo. nat. effic. sui.* Bart. *in l. fin. col.* 1. *ff. de indig. & in suo consil.* 119. Bal. & Pau. *in l.* 2. *C. de episcop. aud.* Parisi. *consil.* 10. *nu.* 11. *in* 2. *dixi in tracta. de iure fisc. in tit. de naturalibus, num.* 33.

Ideo clausula reseruatiua, quoad hos, etiam in causa testati iuuare videtur, & si dictum fuisset, sine præiudicio agnatorum, & cognatorum, res minus dubia foret, si verò sine præiudicio venientiū ab intestato, videretur, vt nōnulli aiunt, considerata intestati causa, non causa testati. Quæ tamen non est sufficiens consideratio, quia in agnatis considerari debet aptitudo succeden di ab intestato, vti aduertit Anchar. *d. cons.* 241. & retuli supra, *num.* 83. & est aduertendum, quòd ius agnatorum, & cognatorum in re hac, vbi extant spurij, non est leue, sed multum considerabile, quia spurij nec ab intestato, nec ex testamē to, capere possunt, & quamuis pater possit instituendo extraneos excludere transuersales, non tamen potest spurijs relinquere, & si relinquit, pro non scripturm est, & agnati auferunt, ac idcirco ius agnatorum ex legibus plurimum est, ideo reseruatio ius illud integrum constituit, & & in specie sic respondit Sforc. Odd. *in cons.* 1. *in* 2. *dub.* contra tamen pro spurijs legitimatis extat decisio Alexand. *d. cons.* 187. *in* 5.

37 Notandum tamen est, quia clausula hæc reseruatiua iuris agnatorum, cognatorum, & venientium ab intestato restringitur, quo ad agnatos vsque ad quartum, quoad cognatos vsque ad tertium gradum, sed contra tenuit & forsan verius, Hier. Gabr. *cons.* 22. *num.* 4. *lib.* 2. sic Bal. *d. consil.* 265. *Verba hæc, per tex. in l. petitionem, C. de aduoc. diuers. iud. & in l. fin. C. de codicil.* vbi sic quoque ponderauit, & sequitur D. loan. Montes petel. Corpost Perusinos ab eo relatos, *d. consil.* 3. *col.* 1. *& consil.* 93. *num.* 18. Aretin. & Socin. in d. §. & quid si tantum, *mmero* 15. Honded. *in præall. cons.* 89. *num.* 22. Vnde, si declarando remouetur obiectio illa quòd legitimatio non esset proficua legitimato, si de omnibus ab intestato succedentibus intelligeretur, quia non de omnibus, & indubitāter non de fisco, *d. l. fin. & l. fin. §. fi. C. de cad. toll.* nec de vxore, quia extraordinaria est horum successio, ordinaria autem, & propriè, venientium ab intestato successio est, quæ iure sanguinis defertur descendentibus, ascendētibus, & transuersalibus, *toto tit. in Auth. de hæred. venien. ab intest.*

38 Videndum modo est pro absolutione materiæ, infra quantum tempus obijci possit de inualiditate legitimationis. & quidem videretur intra decennium opponi posse & non vltra, arguē do de emancipatione, ad legitimationem, prout arguunt Bart. Bald. & Sal. *in Iubemus, C. de emancip. liber.* & Curt. sen. *cons.* 4. *Puncius de quo*, Dec. *consil.* 367. *num.* 1. vbi propterea infert per spatium 10. annorum omne vitium videri purgatum, prout in emancipatione, *ad text. in l. post mortem, ff. de adoption. & in l.* 1. *C. de pat. potest.* Secundo adducit, quia de causa status post annos quæri non potest, vt decem, vt per Bal. *in d. l. post mortem.*

39 Sed contra, quòd non præscribatur spatio tēporis etiam longissimo, sensit Bald. *in l. nullo, num.* 5. *C. de rei vendic.* Secutus est Cepol. *in l. nemo, nu.* 12. *ff. pro legato*, quia opus est, quòd legitimatio fiat à Principe, aut ab habente auctoritatem ab eo. *ad leg. qui in prouincia*, §. *Diuus, ff. de ritu nupt.* & latius sic con-

sic consulendo prosequitur Andr. Barbat. *consil. 27. col. vlt. in* 1. vbi post multa concludit, si quis stare per mille millia annorum in possessione legitimatis, credens se legitimatum non præscribere iura legitimationis, sequitur Balb. de præscriptionibus *in 1. parte, 6. partis principalis, num.* 53. nec mirum,

90 Nam legitimatio est de regalibus, & de reseruatis Principi supremo, quę ideo à nullo alio fieri potest, nisi cui Princeps eam auctoritatem communicauerit, ad text. *in d. §. Diuus, & in d.c. per venerabilem, et in titulis, quib. mo. natu. effic. leg. & quib. monat. effic. sui.* Bal. *in l. 2. num. 39. C. de seruit. & aqua, & in l. cum filius. ff. de testa. mil.* cum pluribus cumulatis à Paris. *consil. 10. num. 114. in 2.*

91 Et est actus legitimantis, & donum superioris sicuti colligitur ex Bart. *in l. Gallus, §. forsitan, ff. de lib. & posth.* Bal. *in l. nam ita diuus. ff. de adopt.* Dec. *consil. 258. colum. 3. vers. Quintò non obstat.* ideoque in legitimādo requiritur auctoritas suprema, vt Bal. inquit, *consil. 67. Si dicta, num. 4. in 1. & consil. 406. nu. 3. in 3.* idcirco legitimatio minus ritè facta ab eo, qui auctoritatem non habebat, quia inutilis est, numquam operabitur legitimationis titulum.

92 Quia præscriptio non operatur, vbi veritas consistere nequit, propterea, quia laicus incapax est spiritualium, nullo tempore illa præscribit, *c. quod sicut, cap. Messana, & c. sacrosancta, extr. de electio.* vbi quoque notauit Abb. *& cap. causam quæ, vbi latius idem Abb. & cæteri, ext. de præscription. & in c. quanto, ext. de consuet. dixi in tract. de iure fisci, in tit. de præscr. num.* 18. & licet regalia præscribantur spatio temporis immemorialis, sicuti plenè exposui *in eodē loco, num.* 10. & *num.* 14. attamen id locum habet cum quis iure suo possidet aduersus supremum, illum in superiorem non recognoscens. Sed vbi quis a priuato regalia suscipit, quæ ille non habet, nulla aduersus supremi auctoritatem considerari potest præscriptio. Nec obstant adducta à Decio, quia emancipatio in re hac longè differt a legitimatione, nēpè illa est actus patris, cum auctoritate magistratus pro solennitate illius, nec est de reseruatis, diuersum est in legitimatione, quæ est actus principis, & de sibi reseruatis, vnde per longā decem annorum possessionē in statu libertatis a patria potestate præiudicatur partu tantum, qui est priuata persona, & in actu liberatorio fauorabili, in actu autem legitimationis factæ per priuatum non habentem auctoritatem, prōiudiciū immediate respicit personam Principis supremi, vnde in proposito nō licet arguere de vna, ad aliam. nam maximum, & impugnabile est vitium in legitimatione, a nō habente auctoritatem facta, & ad illud. quòd de

93 statu post decennium quęri nō possit, sicut post Bald. dicebat Dec. Respond. Quòd aut opponitur alicui, quòd non sit filius alicuius, & poterit quandocunque opponi in illius vita, quia qui nō est filius alicuius non potest præscribere se illius filiū, sic latè & plenè, Babart. & Bald. *in locis præallegat.* Aut opponitur alicui illegitimo de inualiditate legitimationis, vti factæ a non habente auctoritatem, & similiter quandocumque, & in omni tempore obijci poterit, quia est nullitas insanabilis. Aut quæritur de patria potestate, & de emancipatione, & hoc casu locum habent, quæ leguntur *in l. post mortem, ff. de adoption. & in lege 1. C. de pat. pot.* Aut obijcitur alicui, quòd sit seruus, & in vita illius quandocumque quæri poterit, post mortem autem de statu seruili defunctorum quæri potest intra quinquennium; vltra autem obstat quinquennalis præscriptio, *toto titul. C. ne de statu def.* Balb. *de præscriptio. in tertia part. quarta par. princip. numero undecimo*, vbi præterea inquit, quod præscriptio hæc curritaduersus quemlibet absque restitutione in integrum. Aut obijcitur, quod nō sit natus ex legitimo matrimonio, & de re hac quęri & obijci potest, etiam mortuis parentibus, *c. causam, ext. qui fil. sint legit.* Inno. *in c. peruenit, ext. eod. tit.* & etiā vltra quinquenium, Butrius, & Abb. *num.* 4. *in d. c. peruenit*, vbi communem dixit, sequitur Honded. *consil. 87. num.* 56. Glos. tamen & Host *in d. c. peruenit*, contrarium asseuerant.

94 Licet autem legitimatio nulliter facta nullo tempore præscribatur, sic vt ex cursu temporis confirmetur, attamen naturalis, vel spurius, legitimatus, qui per spatium 30. annorum, vel vltra, possedit paternam hæreditatem longissimo tempore præscribit, ita vt exceptione munitus sit, sicuti etiam tam longissimi temporis præsidio tutus foret, nulla accedente legitimatione, veluti in specie consuluit Bart. *consilio 119. D. Dominicus*, Bald. *in d. l. nullo., num. 4. C. de rei vend.* Capol. *in d. l. nemo, nu.* 10. *ff. de vsucap. pro leg.* Balb. *de præscript. in 4. parte 4. par. principal. nu.* 72. vbi tamen post eundem Bald. & Sal. *in d. l. nullo.* quos sequitur Alex. *consil. 73. Circa primum, ad finem, in 3.* concludit spuriū licet cum titulo iusto putatiuo errore suffulto, non præscribere spatio longi temporis, quod etiam Cuman. probauit *in d. l. nemo, ff. de vsucap. pro legato.*

De filijs nō ex vero matrimonio natis, sed ex causa matrimonij legitimis.

SVMMARIVM.

1 *Legitimationis per matrimonium magna est vis, & de illius effectibus, qui etiam exinde prouenient inuito patre.*

2 *Legitimati per matrimoniū plus iuris assequuntur, quam legitimati per rescriptum.*

3 *Legitimatio per matrimonium fauorabilior est, quam per rescriptum.*

4 *Legitimato per matrimonium plus relinqui potest, quam filio ab initio legitime nato.*

5 *Legitimatus per matrimoniū continetur in statuiis loquentibus de legitimis, & naturalibus.*

6 *Legitimatus per matrimonium præfertur in iure primogenituræ post natis.*

7 *Donatio per legitimationem filiorum ex subsequenti matrimonio reuocatur.*

8 *Legi-*

8 *Legitimatus per matrimonium definit omnino esse infamis, secus si per rescriptum.*
9 *Legitimati per matrimonium succedunt in feudis sæcularibus, & ecclesiasticis, non sic per rescriptum.*
10 *Idem est in emphyteuticis.*
11 *Idem quoque est in patronatu ecclesiastico.*
12 *Ac etiam admittuntur ad dignitates ecclesiasticas, ad quas vocantur legitimè nati.*
13 *Legitimati per matrimonium subsequens admittuntur ad omnia, in quibus vocantur legitimi, & naturales.*
14 *Sed an in dispositionibus, & prouisionibus hominum, pro filijs, & descendentibus, legitime natis, seu de legitimo matrimonio, contineantur, ambigua est quæstio, & ibi re ferunturrenentes affirmatiuam.*
15 *Legitimati per matrimonium sunt iusti filij, & propriè legitimi.*
16 *Consequuntur omnes successiones, quas habent illi, qui ab initio legitimi sunt.*
17 *Et pari perfruuntur fortuna cum natis post matrimonium.*
18 *Et admittuntur ad ea, ad quæ, non nisi de legitimo matrimonio nati vocantur.*
19 *Et exæquati sunt per omnia legitimè natis.*
20 *Et videntur vsque ab initio nati de legitimo matrimonio.*
21 *Legitimari potest naturalis a Principe sæculari, sic vt habeat successiones illas quas habent illi, qui nascuntur de legitimo matrimonio.*
22 *Dispositiones hominum a iure scripto recipiunt interpretationem.*
23 *Legitimati per matrimonium sunt fauorabiles ex pluribus.*
24 *Opinio pro matrimonio, & pro legitimatione in dubio præualet.*
25 *Legitimati per matrimonium ex complurium sententia non sunt legitimè nati, ac ideo non continentur in hominum dispositionibus, de legitimè natis, seu de legitimo matrimonio.*
26 *Legitimatus per matrimonium repelli potest, ne succedat in fideicommissis, & feudis.*
27 *Legitimatus per matrimonium inspecto initio nascēdi, non est natus de legitimo matrimonio.*
28 *Eiusmodi multæ sunt species.*
29 *Qualitas substantialis certo tempore requisita debet illo tempore adesse.*
30 *Legitimati per matrimonium non sunt adeo decorosi, prout legitimè nati.*
31 *De, & ex dictiones, denotant causam materialem, & intrinsecam.*
32 *Verba facti um natura denotantia naturaliter accipienda sunt.*
33 *Legitimati per matrimonium differunt a legitimè natis.*
34 *Legitimatio non retrotrahitur.*
35 *Legitimatus per matrimonium in primogenituris non præfertur illi, qui ante eum fuit natus de legitimo matrimonio, quamuis legitimatus per naturam maior sit.*
36 *Facta pro infectis haberi nequeunt, & econtra.*
37 *Verba cui non conueniunt, non etiam conuenit dispositio.*
38 *Legitimati per matrimonii inspecto communi vsu loquendi, non sunt de legitimo matrimonio.*
39 *Legitimè an quis sit natus, tempus partus, non conceptionis, inspiciunt, nisi tempus hoc sit nascenti vtilius.*
40 *Geminatio plurium potest.*
41 *Legitimatus per matrimonium in legalibus ordinationibus habetur pro legitimè nato.*
42 *Legis dispositio facilius moderatur, declaratur, restringitur, & ampliatur, quam hominis.*
Dispositio hominis propriè ad sonū & litteram verborum est exaudienda.
43 *Legitimatus per matrimonium, ne etiam per rescriptum Pontificium, potest eligi in episcopum.*
44 *Princeps iura, & testamentorum dispositiones immutare non potest.*
45 *Natus post subsecutum matrimonium vere est de legitimo matrimonio.*
46 *Legitimatus per matrimonium a successione fideicommissaria de filijs natis de legitimo matrimonio.*
47 *Legitimari per matrimonium, vt quis possit, plura requiruntur.*
48 *Matrimonium cum serua, an contrahi possit iure ciuili, vel canonico.*
Legitimantur per matrimonium subsequens nati ex ancillis.
49 *Legitimantur per matrimonium subsequens filij nati ex parentibus, inter quos matrimonium constare poterat, aliàs non.*
50 *Partus, an conceptionis, tempus spectandum sit.*
51 *Legitimantur filij per subsequens matrimonium, quamuis mater sit vilis conditionis.*
52 *Ignorantia de impedimento matrimonij ali an prosit fornicario, ita vt contrahto postea legitimo matrimonio, filij ante nati legitimentur.*
53 *Legitimatio per matrimonium quam cohabitationem inter parentes exigat.*
Legitimantur iure canonico, nati ex soluto & soluta, licet non in domo tenenta.
54 *Legitimatio per subsequens matrimonium exigit instrumentorum confectionem, alias filij non legitimantur.*
55 *Matrimonium iure canonico solo consensu citra aliam solemnitatem contrahitur.*
56 *Ius canonicum seruandum est in materia matrimoniali, et spirituali, etiam quo ad successiones bonorum spiritualium ex causa matrimonij prouenientes.*
57 *Filiorum legitimandorum consensus an requiratur in legitimatione per matrimonium.*
58 *Et sufficit consensus expressus, vel tacitus, & per ratihabitionem.*
59 *Matrimonium contractū in vltimo vitæ spiritu legitimat filios iam susceptos quo ad omnia.*
60 *Legitimantur per matrimonium filij ante nati, licet de medio intercesserit impedimentum.*
61 *Matrimonio subsequuto inter auum, & auiam, an legitimetur nepos ex filio præmortuo.*
Nepos an legitimetur facto aui, item an facto patris quo ad auum.
62 *Filij nati ex vero, & legitimo matrimonio, veniūt in qua cumque dispositione de filijs.*
63 *Matrimonium inter infideles contractū in xta eorum mores, si postea conuertantur ad Christi fidem, ratum manet, & proles inde nata legitima est.*
64 *Matrimonium præsumptum præsumptione canonis reddit filios legitimos.*

65 *Matrimonium quando dicatur in faciem ecclesiæ contrahi.*

66 *Filij nati in matrimonio putatiuo, ambobus, vel altero coniugum ignorante, legitimi sunt.*

67 *Ignorantia in dubio præsumitur in impedientibus matrimonium, quæ in facto fit.*

68 *Error etiam iniustus in matrimonio putatiuo sufficit.*

69 *Ignorantia iuris an excuset.*

70 *Filij concepti in matrimonio putatiuo, etiam post litē contestatam legitimi sunt.*

71 *Filij nati in matrimonio putatiuo, pendente appellatione a sententia contra matrimonium lata, an sint legitimi.*

72 *Filij nati in matrimonio putatiuo sunt legitimi, & naturales ac de legitimo matrimonio nati.*

73 *Non tamen per putatiuum publice contractum legitimatur proles ex fornicatione præcedente suscepta.*

74 *Clandestino in matrimonio nati, proles illegitima est, si obstitat aliquod matrimonij impedimentum, etiam a coniugibus ignoratum.*

75 *Filij nati in matrimonio inualido, parentibus scientibus, il legitimi sunt.*

76 *Sed an legitimentur accedente dispensatione pontificia, discutitur ibi.*

77 *Papa an possit dispensare super matrimonio inualido.*

78 *Papæ dispensatio super matrimonio inualido an legitimet prolem iam susceptam.*

Dispensatio super matrimonio inualido, an legitimet prolem iam susceptam. 2

79 *Papa licentia de perseuerando in matrimonio iam contracto nulliter, an legitimet prolem iam susceptam.*

80 *Papa quandoq; dispensat super matrimonio ex nunc, quan doque retro.*

81 *Filij nati ex matrimonio dispensatq; post dispensationem equidem legitimi sunt, & de legitimo matrimonio.*

82 *Papa in matrimonialibus, & in spiritualibus, potest omnia.*

83 *Dispensatio super matrimonij inualiditate an obtineri possit per filium post obitum patris.*

Articulus XXIIII.

SEquitur, vt videamus de filijs per naturam, non tamen natis ex legitimo matrimonio, sed ex matrimonij causa legitimis. Horum autem duæ sunt species. Quidam, qui per subsequēs matrimonium legitimantur. Alij autem, qui in figura matrimonij nati sunt, de singulis autem speciebus opportunum est videre; Nam sæpè in fideicommissarijs ordinationibus, ac in alijs hominum dispositionibus, vel etiam in successionibus ab intestato, de his disputare occurrit.

1 Capio primam speciē de legitimatis per matrimonium, circa quam prænotandum est, magnam, immo maximam esse legitimationis per matrimonium, vim; nam sic legitimati, verè efficiuntur legitimi, ac iura suorum nanciscuntur, & in patris potestatē recidunt, iuraque omnia legitimorum, & suorum, assequuntur in succedendo parentibus suis, actiuè, & passiuè, ab intestato, vel ex testamento, & contra testamentum, ac etiam agna scuntur, & cognascuntur, agnatis, & cognatis, ac si ab initio ex matrimonio fuissent progeniti.

Sicuti hæc plenè leguntur *in l. cum quis, & in l. nam per, C. de natural. lib. in §. fin. Instit. de nupt. & in §. quibus, Institut. de hared. quæ ab intest. defer. in §. dubitatum, in Authen. de trien. & semis. in §. fin. in Authent. de incest. nupt. & in Authent. quib. mod. nat. effic. leg. & in Authen. quib. mod. nat. effic. sui, in §. reliqui, & de iure Canonico, in capitulo tanta, & in capitulo primo, ext. qui fil. sint leg.* & succedūt cum alijs filijs legitimis, siue nati post matrimonium ex eadem, *d.l. cum quis, & l. nuper.* siue etiam nati essent ex alia vxore præcedente, *d. §. dubitatum, in Auth. de trien. & semi.* ibi, (nam & legitimorum pater obeunte eius vxore,) *& in §. si quis igitur dotalia. ibi,* (aut legitimorum iam fiorum pater existens,) *in Authent. quibus mod. nat. effic. sui,* & iura hæc nanciscuntur filij sic legitimati, ex vi, & efficacia matrimonij, etiam inuito patre, & quamuis in contractu matrimonij cum eorum matre contrarium protestaretur. sic post Iacob. Zoch. Cardin. Alexand. *in d. capit. tanta, colum. 21. versiculo quæro,* Lup. *in capitulo per vestras, de donatio. inter vir. §. 20. colum. finali,* sequitur Siluan. *consilio tertio, sub numero 32. versic. quiuimmo,* Anton. Gabr. *in titul. de legitima. conclusio. 1. numero 15.*

2 Quocirca iura omnia, quæ habet legitimatus per rescriptum, de quibus in Artic. antecedente, numero vigesimosexto, & infra, vel aliter legitimati, habent etiam sic legitimati per matrimonium, & multo magis: nam hi habent successiones omnes, quas habent illi, qui ab initio legitimi sunt nati, vt in dictis iuribus, & præcisè in dicto §. reliqui, in illis verbis, semel enim eos efficientes legitimos, damus habere etiam successiones illas, quas habent illi, qui ab initio legitimi nati sunt, & succedunt in pluribus, quam legitimi per rescriptum.

3 Nil mirum, quia fauorabilior est legitimatio per matrimonium, quoniam peccatum corrigit, quàm per rescriptum, vel aliter, quæ non hunc operatur effectum, ad text. in capitulo ruenis, & in capitulo inter opera, ext. de sponsalicuti in specie tradidere Tiraquel. de iure primigen. quæst. 34. num. 54. Octauian. in Pedemon. decis. 119. numero 19. Buriat. consil. 18. numero 23. Gabr. consil. 21. num. 32. idque ex pluribus deducitur.

4 Nam legitimato per rescriptum, aut aliter, nō potest plus relinqui, quam vni ex legitimis, cui minus sit relictum, dixi in Artic. præced. numero 31. attamen legitimato per matrimonium plus relinqui potest, quàm alteri filio legitimo, & naturali, quia habet omnes successiones, prout ab initio legitimè natus, d §. reliqui. ad hoc etiam textus in dicto §. fin. in Authent. de incest. nupt. in illis verbis, & licentiam ei præstat, quo vult modo testari in sua sobole, & sic decidunt Ang. in §. & quoniam, in Authent. quibus mod. effic. sui, Decius in consilio 393. num. secundo

Hieron.

Hieron. Gabriel. *consilio 21. numero 39.* Tiraquel. *d. loco, num. 50.*

5 Item quamuis dubium sit, an legitimatus per Rescriptum ex statuto contineatur ad feminarũ exclusionem *de qua re dixi in præcedente Articulo*: attamen constat legitimatum per matrimonium contineri, propter matrimonij fauorem, vti latè concludit Anton. Butr. *in cap. per venerabilem, ext. qui fil. sint leg.* quem sequitur Dec. *consil. 155. numero* 4. & præterea idem Butr. & Imo. *in cap. innotuit, ext. de elect.* Abb. *d. cap. tanta, num.* 4. Tiraq. *d. quæstio. 34. num. 57.* & quia sic legitimatus plus habere potest, quam alius filius, vt supra dixi.

Cuius quoque opinionis plures retulit assertores, Didac. *in rubr. de sponsal. parte secunda, capitulo octauo*, §. *secundo, numero* 25. *& ibi sub numero* 23. post Guliel. Bened. *in cap. Raimutius, in verbo, & uxorem, num.* 181. concludit, hos admitti ad retractum agnatitium ex lege statutaria.

6 Rursus quamuis legitimatus per Rescriptum, vti primogenitus non præferatur legitimè nato etiam post illius legitimationem ex vi legis, aut consuetudinis, præferentis primogenitos, diuersum tamen est in legitimato per matrimonium, nam hic post natis legitimis, & naturalibus præfertur. sic enim longè, latè que concludit Tiraq. *d. quæstione 34. præsertim numero* 48. *& numero* 58. Gabriel. *consilio 21. numero* 40. & est ratio differentiæ, quam dixi supra, numero quarto, quia legitimatus per matrimonium plus iuris habet in successione, quam legitimatus per Rescriptum.

7 Item licet dubium sit, an per legitimationem de filio naturali reuocatur præcedens donatio, *ad text. in l. si vnquam, C. de reuocan. donatio.* nam plerique relati *in Articulo præcedente, numero* 62. tenuerunt non reuocari, ne donatario præiudicium fiat, attamen in legitimis per matrimonium recepta est sententia, legi illi locum esse, Bald. *in capitulo innotuit, ext. de elect.* refert, & sequitur Ias. *in Rubr. ff. de liber. & postum.* Angel. & Sal. *in l. si totas, C. de reuocan. donation.* Ripa *in d. l. si vnquam, quæstio. 32.* & Tiraquel. *numero 71. in glos. si sceperit liberos.*

8 Præterea quamuis dubium sit, & super eo varient inter se auctores, an legitimatus per Rescriptum desinat esse turpis persona: Nam Bal. *in lege generaliter*, §. *cum autem, C. de institutio. & substitutio.* tenuit quòd adhuc sit infamis saltem infamia facti, & sequuntur plures relati à Tiraquell. *de nobilit. capitulo decimoquinto, numero decimonoctauo.* contra verò tenuit ipsemet Bald. *consilio 146. Titulus Principis, libro primo* sequuntur relati ab eodem *numero vigesimo*, attamen in legitimato per matrimonium constat, omnem penitus infamiæ maculam aboleri, nam hi admittuntur ad dignitates, & honores, glos. communiter recepta, *in d. cap. innotuit*, & est de re hac communis traditio, sicuti post Bald. Alexan. & alios, tradidit idem Tiraquel. *dicto loco numero, vigesimo primo, & de primogen. quæstio. 34. sub numero* 56. Menoch. *consilio 227. numero* 13. crederem tamen legitimatum per Rescriptum, re integratum ad honores, & dignitates, & aduersus infamiæ maculam, prout in priuilegijs adijci solet, desinere esse infamem, & turpem personam, quoniã Princeps aduersus famam, & infamię notam restituit.

9 Item quamuis legitimati per rescriptum non succedant in feudis etiam sęcularibus, nisi expressè dictum sit, vel quia feudum sit honor, vel quia de præiudicio domini agatur, aut quia generalis sermo feuda non contineat, sicuti est casus, vbi plenè notatur, *in cap. primo, §. naturales, in titu. si de feudo fuer. controu.* attamen legitimati per matrimonium absque dubio succedunt, Isern. Beluis. Bal. Aluarot. Cardin. Alex. Martin. Laud. Aluarot. & Afflict. *in d. cap. naturales*, Ioan. Andr. Anton. Butr. Cardin. Zabarel. & Petr. Anchar. *in capitulo lator, ext. qui fil. sint legit.* Calderin. *consilio quinto, sub rubr. de feud.* Dec. *d. consilio 155. columna vltima*, cum concordantibus adductis à Tiraquel. *dicta quæstio 34. numero quinquagesimoquarto*, & latissimè Syluan. *dicto consilio tertio, numero* 49. Anton. Gabriel. *d. conclus. prima, numero* 22. Amplia etiam si aliud matrimonium intercessisset Zasius de Feudis, *par. 8. numero septuagesimosexto.*

10 Sic etiam licet in emphyteusi ecclesiastica legitimati per Rescriptum non succedant, quia ecclesia hos sic natos abhorret, Bald. Salyc. & Ias. *numero 9, in l. generaliter*, §. *cum autem, C. de institution. & substitution.* Imol. & Alexand. *in l. quod dicitur, ff. de verborum obligation.* & idem Alexand. *in lege, ex facto*, §. *si quis rogatus, columna 12. ff. de verborum obligation.* & *in consilio 94. columna tertia, in primo, & consilio 60.* visa, in secundo, Dec. *dicto consilio 155. columna vltima.* Attamen legitimatus per matrimonium, in ea emphyteusi succedit, ob matrimonij fauorem, Imol. *in dicta lege, quod dicitur*, Petr. Anchar. *consilio 242. & ex tenore*, Ias. *dicto loco, numero decimo*, Dec. *d. consilio, in vltima columna.* Ruin. *consilio 111. in primo*, Gozadin. *consilio vigesimoquinto.* Gabriel. *dicto consilio vigesimoprimo, numero vigesimonono*, & Anton. Gabriel. *d. conclus. 1. numero vigesimonono.* Clar. §. *Feudum cap. 82.* Couarru. *de sponsal. par. 2. capit. 8.* §. *2. numero* 27. Menoch. *consilio 799. num. 12. Burs. at. consilio. num. 6.*

11 Idem est in patronatu ecclesiastico, in quo succedit legitimatus per matrimonium, quãuis dubitabile sit, an in eo per successionem succedat legitimatus per Rescriptum, de quo abundè per Roch. de Curte, *de iure patr. in verbo, Competens alicui, in prima quæstio. num. 6. 7. & infra*, Lambert. *parte secunda, libro primo, quæstio. secunda principal. Articulo 29. per totum.*

12 Quinimmo sic legitimatus admittitur, etiam ad ea, ad quæ non aliàs, nisi legitimè nati, seu ex legitimo matrimonio admittuntur, vti est casus *in capit. innotuit, ext. de electione.* cum glossa, quæ vult, sic legitimatum promoueri posse ad Episcopatus dignitatem, quam tamen non nisi legitimè nati adipiscuntur, *capit. cum in cunctis, ext. eodem tit.* & illa glos. communiter vtrobique in dictis iuribus recepta legitur, vt per Abbat. *dicto capitulo innotuit, numero* 17. Dec. *numero vndecimo*, Boer,

decis. 159. & de his, & huiusmodi effectibus, plenissimè Siluan. *consil.* 3. *sub num.* 21. *& infra*, Gabriel. *d. conclus.* 1. *num.* 21.

13 Porrò in fideicommissis, & in donationibus pro liberis legitimis, & naturalibus, palam est hos contineri, quia etiam sub hac forma includuntur legitimati per Rescriptum, vt plenè dixi *in Artic. præcedente*, & consuluit Bald. *consilio* 319. *Matrimonium, lib.* 3.

14 Dubitatio autem maxima est, & in iudicijs sæpius controuersa, quid in fideicommissis, feudis, emphyteuticis, donationibus, & concessionibus ab homine factis, alicui, & ab eo descendentibus, de legitimo matrimonio natis, vel legitimè natis, an hoc casu, legitimati per matrimonium includantur, & contineantur. Nam quòd contineantur, tenuere infrascripti auctores, Paul. de Cast. *in l. fin. C. de ijs qui ven. ætat. impetr.* Abbas *in d. capitulo tanta, colum. secunda*, Aret. *in d. l. Gallus*, §. *si eius*, Matth. Afflict. *in d. cap. primo*, §. *naturales*, *in* 5. *not. ab.* post Andr. Iser. *Præposit. num.* 4. & Martin. Lauden. Dec. *in d. cap. cum in cunctis, numero vndecimo, & in l. generaliter, numero vigesimo secundo, C. de institut. & sub. & in d. suo consilio* 155. *numero septimo*, Ias. *consilio* 168. *in quarto*, Præpos. Alexand. *in capitulator, columna quinta, ext. qui fil. sint leg.* Ripa *in rubr. ff. si certum pet. nu. numero* 3. *& in lege ex facto*, §. *si quis rogatus, numero* 47. *ff. ad Trebell. & in rep. d. leg. si vnquam, numero* 86. Gozadin. *d. consilio* 25. *numero* 3. Paris. *cons.* 13. *numero* 33. *& infra, & consil.* 15. *in secundo*, Socin. tùm. *consilio* 39. *numero* 63. *& consilio* 63. *numero* 22. *in* 3. Boer. *decis.* 159. *in fine*, Natta *consilio* 628. *numero* 18. *& seq.* Siluan: *consil.* 3. *numero* 22. Alciat. ex professo *cons.* 52. *lib.* 9. Crau. *consilio* 591. *numero* 81. Cæphal. 111. *num.* 4. & idem Cæphal. *cons.* 541. Sforc. Oddo, qui de communi affirmat, in tract. Compendiosæ, *in fine, num.* 6. sed vltra hos addo ego Pet. Duen. *in reg.* 350. *ampliat.* 8. Anton. Gabriel. *de legitimat. lib.* 6. *conclus.* 1. *num.* 90. Hieron. Gabriel. *conclus.* 21. *in quarto dubio, vbi de communi*, Anguffol. *cons.* 74. *lib.* 6. Didac. *de sponsal. in* 2. *parte, cap.* 8. §. 2. *num.* 30. plenissimè omnium Franc. Bursat. *cons.* 17. *& cons.* 18. & in maioratibus ac primogenijs, Lud. Molin. *de maior. Hispan. lib.* 3. *cap.* 1. *numero* 10. Menoch. *cons.* 227. *num.* 15. & post hæc scripta sic quoque apparuit sensisse Ioan. Bapt. Laderch. de Imo. *in consil.* 24. *recens edito.* quos addidi in hac tertia impressione.

15 Rationes huius primæ opinionis plures sunt. primò, quia hi sic legitimati propriè sunt legitimi, & iusti filij sui, & in potestate patris, *d. l. cum quis, & l. nuper, C. de natur. liber. & §. dubitatum, in Authen. de incest. nupt.* vbi quoque proprij, perfecti filij, & sui appellantur, *& in d. §. fin. in Anth. de trien. & semis. & in d. §. reliqui*, & sic per ea iura argumentatur Gabriel. *in eod. cons.* 21 *numero* 34. ex multis alijs Menoch. *cons.* 227. *num.* 9.

16 Secundò, quia isti consequuntur omnes successiones, tam ab intestato, quàm ex testamento, & contra testamentum, quos habent illi, qui ab initio legitimi sunt, *vt inquit text. in §. reliqui, in Authen. quib. mod. nat. effic. sui, & in d. §. dubitatum, in Authen. de incest. nup.* igitur habebunt ex testamento successiones illas, ad quas vocantur legitimè nati, seu de legitimo matrimonio procreati.

17 Tertiò, hi sic legitimati pari perfruuntur fortuna cum natis post matrimonium contractum, d. l. cum quis, & l. sequen. sed nati post matrimonium proculdubio in substitutionibus, & conditionibus de legitimè natis continentur, Aluarot. *in d. §. naturales*. Ruin. *consilio* 92. *numero octauo, in tertio*, ergo & legitimati: nam absurdum videretur, vt qui postea nascuntur, legitimi sint ad successionem; priores verò, qui causam dederunt, illegitimi sint, *& sic arguit text. in d. l. cum d. l. cum quis, & in d. §. dubitatum, & in §. fin. in Authent. de trien. & sem. & in d. §. reliqui.*

18 Quartò, quia hi admittuntur ad ea, ad quæ non nisi de legitimo matrimonio nati habiles sunt, *d. cap. cum in cunctis, & cap. innotuit. cum glos. ext. de electio.* dixi supra, *num.* 9. legitur ad fideicommissa, & feuda, sic conditionata habiles erunt.

19 Quintò, quia sic legitimati sunt exæquati in omnibus legitimè natis; igitur par omnium erit conditio: consequens probatur ex notatis *in l. prima, ff. de leg.* 1. *& in l. si quis seruo, C. de fiart.* antecedens autem probatur ex text. *in §. sit igitur licentia, in Authent. Quibus mod. nat. effic. leg.* ibi (nihil à legitimis penitus differentes) *& in d. §. reliqui*, ibi (damus habere successiones illas, quas habent illi, qui ab initio sunt legitimi) *& in d. §. dubitatum*, ibi (& omnia habere, quæcumque huiusmodi appellationem decent,) & in materia fauorabili planum est, licere arguere ab vno æquiparatorum ad aliud, vti declarat Aret. *in d. l. Gallus, §. si eius, columna pennult.* & in proposito sic latè arguit Gabriel. *d. consil.* 21. *num.* 37.

20 Sextò, quia text. *in d. lege cum quis, in fine, C. de natur. liber.* appellat hos sic legitimatos ex matrimonijs natos esse, ideoque per illum textum videtur induci, quòd vsque ab initio isti videantur nati ex legitimo matrimonio, quasi inter eos vsque à principio præcesserit maritalis affectio. & sic Abbas sensit *in d. capitulo tanta, sub numero primo, & sub numero septimo*, Anton. Rosel. *de legitimat. per matrimon. in tit. de caus. fin. seu effic. legit. in principio*, Cardin. Alexand. *in d. capitulo per venerabilem, fol.* 14. per text. *in d. lege cum quis*, sequitur Ripa *in d. §. si quis rogatus, numero* 47. Guliel. Bened. *in rep. cap. Raynutius, in glos. & vxorem, numero* 181. Menoch. *d. consilio* 227. *num.* 11. vel saltem videtur, quòd isti vsque ab initio habuerint statum legitimitatis implicitum, quia macula erat purgabilis, vt inquit Gabriel. *d. cons.* 21. *sub numero* 35. *& numero* 39. vel saltem ex die matrimonij videantur regenerati, ita quod pro legitimè natis habeantur, & reputentur, quo ad omnes iuris effectus, vti Canonistæ dicunt *in d. capit. cum in cunctis, & in d. cap. tanta*, Ripa *in rep. d. l. si vnquam, in* 32. *quæstio.* Alciat. *consilio* 51. *libro nono*, vbi ita arguit, Hier. Gabriel. *d. consilio vigesimo primo, sub numero trigesimo quinto, & trigesimo sexto.*

21 Septimò, quia Princeps sæcularis potest per Rescriptum

scriptum legitimare naturales, ita vt habeant successiones omnes, ac si essent legitimè, seu de legitimo matrimonio nati, consequenter, vt in fideicommissis, & feudis, sic conditionatis succedant, Alexand. *consilio secundo, in primo*, Socin. *consilio tertio, in tertio*, Dec. *consilio* 316. & 624. Ruin. *consilio* 65. *in secundo dub. in secundo*, & idem Ruin. *consilio* 76. *numero* 12. *in tertio*, Curt. iun. *in consilio.* 221. *numero* 15. *lib.* 3. Gozad. *d. consilio* 25. Afflict. *in d. §. naturales, numero* 66. Parif. *consilio primo, numero* 64. *& numero* 85. *& consilio* 28. *num.* 9. *in secundo*. Collegium Patauinum *inter consilia Mantuæ, consilio* 291. *libro primo*, Cæphal. *consilio* 103. *numero* 4. Marzar. *de fideicom. par.* 2. *quæstio.* 30. Rolan. *consil.* 83. *num.* 19. *in tertio*. Gabriel. *d. consil.* 21. *numer.* 35. Decian. *cnos.* 5. *numero* 2. *lib.* 1. Burſat. *consilio* 10. *vbi de cõmun.* idem Burſat. *d. consil.* 18. *nu.* 6. *& nu.* 10. *& consilio* 85. *num.* 19. Bertazol. *consil.* 21. *num.* 35. *& consilio* 107. *num.* 27. quia in quærendis poteſt Princeps de facili præiudicare. Dec. *consil.* 69. *col.* 4. *nu.* 9. Crauet. *consil.* 135. *num.* 7. Cæphal. *consil.* 3. *num.* 34. & præter prædictos Rota, *in Nouiſſ. par.* 2. *Deciſ.* 368.

Et indubitanter ſic Papa legitimare poteſt, quoniam ſuper matrimonij radice conſtituere valet, vti dixi *in Attic. præced. numero octauo*. Si igitur hoc poteſt Princeps per Reſcriptum particulare, fortius poterit induci per legem generalem, diſponentem legitimatos per matrimonium perinde haberi, ac ſi eſſent legitimè, ſeu de legitimo matrimonio nati, quo genere arguendi vtitur Gabr. *d. conſil.* 21 *numero* 32. vbi declarat potentius operari Principem per viam legis generalis, quàm per modum particularis priuilegij, allegando Dec. *conſ.* 520. *col. penult. num.* 10. Sarmien. *in compen. Reg. Cancell. de non tollen. ius queſt.* 9. 15.

22 Octauo, quia hominum diſpoſitiones à iure ſcripto recipiunt interpretationem, niſi aliud diuerſum appareat ordinatum, tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus Bart. *in l. ut in iuſtur. vidi, §. ſi liberi, ff. de oper. lib. & in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell.* vbi plenissimè Alexand. Socin & poſteriores omnes, *& in l. Gallus, §. quidam relictè, ff. de lib. & poſtum. & alibi quàm ſæpiſſimè*. Nec ſine iuſta ratione: quia lex publica, iuſta atque ſancta, ac vtilis, pro ſui natura eſt, *ca. erit autem lex, 4. diſtinct.* & quod legi communiter pro bono publico receptæ placuit, non facilè in hominum particularibus actibus neglectum credi debet, & præſertim matrimonij fauore, vt ſtatim dicam.

23 Nonò, quia legitimatio per matrimonij ſequelam fauorabilis admodum eſt, pro animarum fauore, ad correctionem peccati, & ad ſcandala cuitanda, *dixi ſupra, num.* 3. & notat Calder. *d. conſ.* 5. *ſub vnic. de feud.*

Qua ratione, vt facilius parentes moueantur ad matrimonij contractionem, publico iure in matrimonij, & ſuſceptæ prolis fauorem, conſtitutum fuit, hos ſic natos omnia iura aſſequi, ac ſi ab initio nati fuiſſent de legitimo matrimonio, *d. §. reliqui*, & promoueri poſſe ad omnia, quæ ſpectant ad natos de legitimo matrimonio. *d. c. cum in cunctis*, & dixi ſupra, *num.* 12. igitur & ad fideicommiſſa, & feuda ſic conditionata, nam & matrimonij, ac dotium fauore pro bono publico, aduerſus fideicommiſſa, lege communi ſtatutum reperitur *in Auth. Res, quæ cum ſua materia, C. communia de legat.*

24 Decimò, quia in dubijs capienda eſt opinio, quæ ſtat pro matrimonio, & pro legitimatione, & habilitatione prolis, etiam quòd alia opinio videretur præponderare, Abb. *in cap. fin. ext. de iudic. & in c. 2. num.* 3. *ext. de cognat. ſpirit.* Iaſ. *in l.* 1. *num.* 8. & Socin. iun. *num.* 71. *ff. ſol. matr.* Burſat. *d. conſ.* 18. *ſub num.* 10. vbi ita arguit.

25 Contrariam opinionem tenuerunt permulti alij grauiſſimi Auctores. Bald. qui numquam variauit, *in l. filium diſſimmus, in primo. notab. ff. de his qui ſunt ſui, in l. Paulus, num.* 4. *ff. de ſtat. hom. in d. l. Gallus*, §. *ſi eius, in fine, in cap. innotuit, num.* 12. *ext. de elect. conſi.* 29. *Ad euidentiam, in* 3. *& conſ.* 367. *quidam tres, in* 5. & idem Bald. *in d. cap.* 1. §. *naturales*, Sequuntur Angel. *in ſua diſput. Quidam nobilis.* Butr. *in d. cap. per venerabilem, ſub num.* 17. Imo. *d. cap. innotuit, colum. vltima.* Alexan. *conſ.* 5. *in* 7. *volum.* vbi ſic plenè conſuluit, & ſecundum eius conſilium, bis, & ter iudicatum fuiſſe in ſupremo Mediolani Senatu, retulit Alciat. *conſil.* 187. *lib.* 9. & in eodem volum. *conſil.* 59. *num.* 3. Cuius quoque opinionis fuerunt Roſel. *in tract. legitimatio, in prima parte, in §. vltimo videndum eſt, num.* 6. copioſè Rimin. ſen. *conſ.* 543. *per totum*. Barbat. *in rep. l. cum. acutiſſimi, num.* 251. *C. de fideicommiſſ.* ſenſit Aret. *in d. §. ſi eius, colum. penult. ad finem*, Guido Pape, *queſt.* 482. clarè autem Curſen. *conſ.* 73. *col.* 27. vbi huius quoque opinionis recenſuit Benedic. de Plumbino, Card. Alexan. *in rep. d. cap. per venerabilem*, §. *quod autem, ſub nu.* 104. *verſic. iuxta prædicta*, Lucas de Penna *in l. eos, C. de his quiſpiont mun. publ. colum. antepenult.* Albert. Brun. *de ſtat. excludend. artic.* 12. *num.* 76. Dec. *conſil.* 155. *colum. vlt.* Sigiſm. Lofred. *conſ.* 1. *num.* 49. pulchrè Ruin. *conſ.* 92. *in primo dubio, libro* 3. Curt. iun. *de feudis, in primo membro* 3. *part. principalis, ſub num.* 41. *& in ſuo conſil.* 64. *num.* 12. Ludou. Sard. *in tract. de legitimat. per matr. in verſ.* 4. *videndum eſt*, Socin. quoque iun. licet *in conſ.* 39. *num.* 63. *& pariter in conſ.* 63. *num.* 56. *in* 3. non eligat vtra harum opinionum verior ſit, quia in caſibus illis non erat ſibi neceſſarium opinionem deligere: attamen *in conſ.* 12. *per totũ, in* 4. plenè reſpondit aduerſus ſubſtitũ, Secuti quoque ſunt cæteri poſteriores, Vbert. Zuchar. *in rub. ff. ſi cert. pe tat. nu.* 2. Mantua, *conſ.* 38. *nu.* 12. *in* 1. Natta *conſ.* 602. *in* 1. *dub. & conſ.* 624. *nu.* 14. Bero. *conſ.* 167. *in* 2. Cæph. *conſ.* 82. *nu.* 12. *& conſ.* 110. *nu.* 12. *& conſ.* 276. *nu.* 11. *& iterũ conſ.* 364. Roland. Val. *conſ.* 100. *in* 2. Decian. *conſ.* 88. *nu.* 12. *in* 2. pleniſſimè Rimin. iun. *conſ.* 222. *per totũ*. Bertaz. *conſ.* 52. *vbi pulchrè, & conſ.* 117. *nu.* 17. Menoch. *conſ.* 16. *nu.* 6. *in* 1. *& conſ.* 173. *nu.* 71. *in* 2. Mantica *de coniect. lib.* 11. *tit.* 12. *ſub nu.* 14. *cum ſequentibus, & in iſtis locis* Doctores ſupra relati, loquuntur in fideicommiſſis, & feudis, conditionatis ad fauorẽ filiorum legitimè natorũ, vel de legitimo matrimonio, & præter hos Theſſaur. *deciſ.* 196. nouiſſimè poſt hæc Surdus *deciſ.* 319.

26 Rationes huius opinionis sunt istæ, quæ vnum præsupponunt, videlicet testatorem; ac contrahentes in fideicommissis, feudis, & aliis successionibus ordinationibus secludere posse legitimatos per matrimonium, vel aliter, quod quidem præsuppositum indubitabile est, inspecta latissima potestate testandi, fideicommittendi, & legem in rebus suis dicendi, à iure liberis hominibus attributa, ad text. *in l. verbis legis, ff. de verb. signifi. in §. disponat, in Auth. de nupt. in l ex facto, ff. de heredib. instit. in l. legem, C. de pact. & in l. legem, C. de pact. conuent.* & notauit Marzar. *in sua Epitome, in secunda parte, quæst. 30.*

27 Prima igitur fundamentalis ratio est: quia testator, dum vocat legitimè natos, vel natos, aut procreatos de legitimo matrimonio, respexit ad principium, & originem nascendi, ideo legitimati postea per matrimonium non continebuntur, quia non est nostrum extendere scripturas, *l. comparationes, C. de fide instrum*, & sic arguit Bald. *in d. §. si eius, in fi.* & idem Bal. *in d. §. naturales*, & vt idem Bal. inquit *d. conf. 367.* consideranit naturam, non accidens, & plenius explicuit Aret. *in d. §. si eius, col. penult.* vbi inquit, quod testator per ea verba respexit ad legitimitatem per naturam, non prout est ficta, & accidentalis, iuris auctoritate inducta per subsequens matrimonium, aut Rescriptum, & latius discurrit Socinus iunior *d. consil. 12. in 4.*

28 Secundò quia plures sunt filiorum species: nam quidam sunt, qui ex iustis nascuntur nuptijs, alij ex coitu concubinario iure ciuili permisso, quidam verò ex coitu illicito; aliqui autem, qui post natiuitatem legitimati sunt: nonnulli, qui per naturam filij non sunt, sed per adoptionem: dum ergo testator in conditione, vel in dispositione vocat legitimè natos, seu de legitimo matrimonio, ad primam conditionem filiorum respexit, igitur ad alios non est facienda extensio, ad præiudicium, vel grauati, vel substituti, quoniam a persona non est recedendum, *l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. l. si ita Stipulatus, §. Chrysogonus, ff. de verb. oblig. l. Gallus, §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum.* & in specie sic arguit Bald. *d. conf. 367.* & latè Rimin. sen. *d. conf. 543. num. 9. & 10.* Decius, *conf. 88. num. 13.*

29 Tertio, quia qualitas legitimitatis, seu de legitimo matrimonio, fuit considerata, & relata per testatorem ad tempus natiuitatis, ergo illo tempore adesse debet, nec sufficit, quòd ex post superueniat. *l. quid ergo, in principio, ff. de his qui not. infam. l. in delictis, §. si extraneus, ff. de noxal. & l. Tribunus, ff. de testam. mil.* & fuit argumentatio Bal. *d. consil. 367.* & latè Alexand. *d. conf. 5. num. 3.* Paris. *consil. 20. num. 9. lib. 2.* & eo maximè, vbi qualitas à disponente considerata substantialis est: nam superueniens post non iuuat, *l. obligari, §. tutor. ff. de auct. tut. l. bis verbis, §. interdum, ff. de hæred. instit. l. matrem, C. de probat.*

30 Quartò, quia dum testator vocat legitimè natos, decorem successorum respexit, *ad l. non tantum, §. si emancipatus, ff. de contr. tab.* sic Bald. *in eod. conf. &* est non melegans consideratio: nam qui ex iustis procreantur nuptijs, honorabiles in familia sunt.

31 Quintò, quia illa dictio, (de legitimo, seu ex legitimo matrimonio,) pro sui natura denotat causam proximam, immediatam, & materialem, *l. si eo tempore. ff. de pecul. l. 1. §. emancipatus, ff. de coniung. cum emancip. liber. l. 1. §. ex incendio, ff. de incend. ruin. et naufr. & l. non dubium, C. de legib. c. cum causam, ext. de elect.* notat Bartol. *in l. 1. §. si plures, in 1. quæst. ff. de exercit.* pulchrè Bald. *in c. cum in veteri, ext. de elect.* vbi quòd dictio, (de,) denotat eandem substantiam, sequitur Corn. *conf. 3. nu. 2. in 1.* & plura in materia harum præpositionum, scripsit Lucas de Penna, *in l. 2. C. de his qui publ. ratiociu. lib. 10. & in l. qui per potentiam, C. de om. agro defer. & in l. omnes, col. 15. C. de decurion. vbi plenissimè.* Ideoque legitimati per matrimonium, non videntur contineri, quia non sunt nati immediatè, & de materia matrimonij, fieuti prepositiones illæ videntur desiderare, & sic arguunt Zuch. Cephal. Dec. & Mantica, *in locis præallegatis.*

32 Sextò, quia verba illa, (natos, seu procreatos, de legitimo matrimonio,) factum naturæ denotant, vt scilicet natiuitatem nati, aut procreati sint de matrimonio, igitur naturaliter accipienda erit dispositio hæc, non ciuiliter, iuris fictione, seu interpretatione, *ad l. si. C. de ijs qui ven. ætat. impet. & d. l. filium dissimus, c. statutum, de Rescript. in 6.* & est argumentatio Baldi, *d. cap. innotuit, col. penult.* vbi inquit, quod legitimatio est actus præposterus ad legitimam natiuitatem. Sequuntur Natta *conf. 602. col. 1.* Rolan. *d. conf. 100. nu. 29.*

33 Septimò, quia legitimati per matrimonium, quamuis efficiantur similes legitimè natis, & ex lege attribuantur illis successiones, quas habent isti: attamen inter se differunt, quia ab initio non sunt legitimè, seu de legitimo matrimonio nati, vti clarè præsupponit text. *in d. §. reliqui.* ibi, (semel enim efficientes eos legitimos, damus habere successiones illas, quas habent illi, qui ab initio legitimi sunt,) & quia non omne simile est idē, *l. quod Nerua, ff. depos.* Igitur dispositio hominis relata ad vnum casum, non debet proferri ad alium casum similem, quia conditiones debent impleri in sua forma specifica, *l. in testamento, ff. de conditio. & demonst. l. Mauius, & l. qui hæredi, ff. eod.* & eo magis, quia in primis successorum decor seruatur, nō autem tantum in istis; & est consideratio hæc de mente Baldi *in dictis locis*, & latius discussa à Rimin. sen. *d. conf. 543. nu. 7. & 8.* Alexan. *d. conf. 5.* & Rol. Val. *d. conf. 100. num. 34.*

34 Octauò, quia legitimatio pro sui natura non trahitur retro. §. *liceat igitur.* ibi, (& suos de cætero.) & ibi, (& hoc facio, exinde filios,) *in Authent. quibus mod. nat. effic. legit.* & ibi notat Angel. *& in §. illud, in Authent. Quib. mod. nat. effic. sui.* & in legitimatis per Rescriptum, in quibus terminis iura hæc loquuntur, indubitata est conclusio, sicuti communiter post Bartol. *in l. Gallus, §. & quid si tantum, columna vltima*, consentiunt interpretes omnes, distinguendo tamen cum alteri præiudicialibus nō trahatur retro, sed in non præiudicialibus vtique retrotrahatur, Alexand. *numero 24.* Ias. *numero 74.*

Claud.

Claud. Aquens. *num.* 40. Crot. *num.* 57. Galiaula. *num.* 75. & in legitimatis per matrimonium latè Ioan. And. *in reg. sine culpa, in Mercurialibus, de reg. iur. in sexto*, in argumentis pro secundo genito legitimè nato, & sensit Bald. *in l. benignius, ad finem, ff. de legibus*: præclarè Alciat. *Paradox. lib.* 3. *cap.* 12. vbi ad hoc ponderat text. *in d. cap. tanta.* ibi (post contractum matrimonium) sed ante eum, sic præcisè textum illum ad hoc ponderauit Aret. *in d. l. Gallus*, §. *& quid si tantum, numero* 24. Tiraquel. *de iure primogen. quæst.* 34. *numero* 8. *& infra, & est communis traditio*. Vnde colligitur legitimatum per matrimonium esse legitimum posthac, non antehac, vti dicebat Ceph. *consilio* 82. *numero* 20. Roland. *d. consil.* 100. *num.* 37. consequenter non potest dici legitimè natus, aut de legitimo matrimonio, cessante retrotractione. Quorum sententiam probauit quoque Alex. *in* §. *& quid si tantum, numero* 29. Ias. *numero* 77. plerique tamen contra senserunt. quos refertur, & sequuntur Aret. *in eo* §. *num.* 24. Fortun. *num.* 57. *& infra.*

35 Nonò probatur ex vna communi traditione, quæ est, quòd in iure primogenituræ, is qui primo nascitur legitimus, & naturalis præfertur legitimato post per mattimonium, quamuis hic naturaliter primo natus fuisset, sic post Tancred. & Bar. Brixien. antiquos auctores, Ioan. And. *in* §. *sine culpa.* Henrich. Boich. *in d. cap. tanta.* Alex. *d. consil.* 5. *num.* 7. Tiraquel. ad statutitatem, *d. q.* 34. Io. Brunel. *in tract. de spousal. & matrim. num.* 31. Soc. iun. *consil.* 52. *num.* 7. *lib.* 1. Syluester Aldobran. *in* §. *siu. num.* 14. *Instit. de nupt.* Ludou. Molin. *de maior. Hispa. lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 7. Card. Alba. *in suis lucubrationibus ad Bar. in d. l. filium dissimum.* quibus in locis concordantes referuntur. & est ratio, quia in iure primogenituræ consideratur nascendi initium, vt is, qui primo legitimus nascitur, sic primogenitus, & eidem ius quæratur, quòd quidem per alios sequentes natos, & legitimos, non potest sibi auferri: igitur pari ratione, cum ad exclusionem substituti, vel ad onus grauati, ponitur, vt quis sit legitimè natus, nascendi initium erit spectãdum.

36 Decimò, sicut facta pro infectis haberi non possunt. *l. in bello.* §. *facta. ff. de capti. l. verum. ff. de reg. iur.* per quæ iura Bald. notabiliter, *in cap. contingit; ext. de dolo, & eorum. columna* 2. dicebat numquam procedere fictionem, quoad veritatem inducendam, neque enim legum anctoritas, quæ naturalia sunt, diuellere potest. *l. r. ff. de verbor. eorum verum.* §. *sed naturalia; Instit. de iure natur.* ita per contratium, quæ facta non sunt, pro factis haberi non possunt, ac idcirco impossibile est, vt qui per naturam non est legitimè natus, sit natus legitimè, & hoc argumento in materia primogenitorum, vtitur Tiraq. *d. quæst.* 34. *num.* 22. & Roland. Val. *d. consil.* 100. *num.* 37. Quocirca in his, quæ sunt iuris, in quibus factum aliquod intercedere oportet, si quidem lex fingat factum interceßisse, illud est per fictionem, veluti in tacita stipulatione dotali, Bart. *in repe. I. si is qui pro emptore, in* 3. *q. prin. vers. quæritendum est. ff. de vsucap.* & latius prosequitur Paleott. *consil.* 98.

37 Vndecimò, cui non conueniunt verba, non etiam conuenit dispositio per ea importata, *l.* 4. §. *toties. ff. de dam. inf. l. hos accusare*, §. *omnibus. ff. de accusat.* cum aliis, per Dec. *consil.* 466. *col. pen.* & sic arguit Soc. iun. *d. consil.* 12. *num.* 14. Item quia hi non sunt simpliciter legitimi, sed secundum quid, ideoque ad hos dispositio de natis ex legitimo matrimonio non est referenda per regulam *in l. hoc legatum, ff. de leg.* 3. accedit, quia à proprietate verborum non est recedendum, *l. non aliter. ff. de leg.* 3. & præterea quòd limitata causa limitatum quoque producit effectum, *l. in agris. ff. de acqu. rer. dom.* ideoque limitata conditio, vel dispositio, ad natos de legitimo matrimonio, ad hos propriè secundum verba, restringi debet.

38 Duodecimò, quia communis vsus loquendi non habet legitimatos per matrimonium, pro natis ex legitimo matrimonio: ideoque inspecto communi loquendi vsu, iuxta quem testatoris verba exaudiri debent, *ad l. librorum.* §. *quod tamen Cassius. ff. de lega.* 3. *& l. Labeo, ff. de supel. leg.* de hi testatoris sermo non intelligitur. Sic arguit Cephal. *dicto consilio* 82. *num.* 18. *&* 19. 276. *numero* 25. Dec. *d. cons.* 88. *num.* 24. vbi post Dec. *cons.* 275. *numero* 5. inquit, non esse necessarium probare de isto communi vsu loquendi, quia notorius est.

39 In quæstione hac perdifficili, scio nonnullos ponderasse, an dictum fuerit de filijs procreatis, an verò de natis ex legitimo matrimonio, Aluarott. *de* §. *Naturales*, quæ sanè distinctio inutilis est: vel quia, vt inquit Bal. *in l. benignius. ff. de legibus*, quis non potest dici legitimè natus, qui non sit legitimè conceptus, *per tex. in l. Paulus, ff. de Hæred. hom.* vel & melius, quia licet possit esse, quòd quis sit conceptus in concubinatu, deinde natus post matrimonium contractum, attamen in re hac, an legitimè sit natus, non conceptionis, sed natiuitatis tempus spectatur, nisi vtilius nascenti sit conceptionis tempus, sic enim à Iustiniano dissimum legitur *in l. nuper. C. de natural. lib. & in* §. *si quis igitur hotalia, in Authentica, quibus modis natur. effic. sui.* infra dicam, *numero* 49.

40 Nonnulli verò ponderarunt, an geminate de legitimis fuerit expressum, quia dictum sit sine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, aut quia sæpe repetita sit qualitas illa, de legitimo matrimonio, nam geminatio magis enixam, & deliberatam dispònentis mentem demonstrat. *ad leg. Falcid. ff. ad Trebel. & cap. si quis iratus prima quæst. primo. cum suis concordantibus.* & notarunt Bar. *in l. cum seimus, C. de agricol. & censit. lib.* 11. Dec. *consilio* 181. *columna* 3. & in his terminis sic aduersus legitimatum, respondetur Riminal. senior *d. consil.* 42. *num.* 2. Dec. *d. consil.* 155. *col. vlt.* Ruin. *d. consilio* 92. *numero* 14. *in tertio.* vbi inquit in tali specie Bald. nullum habere contradictorem, & plenè Bero. *consilio* 167. *per totum. in secundo.* Curt. iun. *d. consilio* 64. *num.* 12. Soc. iun. *d. cons.* 12. *nu.* 17. *& cons.* 133. *num.* 4. *&* 5. *lib.* 1. Ceph. *d. consil.* 82. *num.* 29. *d. cons.* 111. *num.* 14. *&* 276. *num.* 29. Decian. *d. consil.* 88. *sub num.* 15. ego autem super hac geminatione, legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimo-

nio, non multum confido, quia illa adiectio, de legitimo matrimonio, potest videri expressa ad excludendum legitimatos per rescriptum, sicuti etiam aduertit Sforc. *loco præalleg. sub num.* 7. ideoque stat cum effectu operatiuo.

41 Cum autem res agitur in terminis simplicibus, adhuc contra legitimatum per matrimonium efficaciter obstant rationes supra considerateæ, & auctoritas Bal. Anton. Butr. & Alexand. confirmata iudicio tot illustrium, scriptorum. Nec quicquam iuuare videntur rationes, & argumenta adducta pro legitimato, quia loquuntur in dispositione legis non in dispositione hominis, sicuti aduertit, & resoluit Butr. *in d.c. per venerabilem, columna* 19. Sequuntur Præpos. *in §. quod autem, num.* 40. Alex. *d. cons.* 5. *colum.* 2. Ruin. *cons.* 92. *num.* 14. Soc. iun. *d. cons.* 12. *num.* 22. *in fi.* Cæphal. *d. cons.* 276. *num.* 12. Rol. *d. cons.* 100. *num.* 43. *& 44. in secundo*, & est verissima resolutio, quam etiam habuit Menoch. *cons.* 227. *num.* 33. & si aliud senserit Sforc. *loco supra allegato*.

42 Nam mitius interpretatur legis ordinatio, quam hominis prouisio, *l. Celsus, ff. de arbitr. l. amplius non petitum, ff. rem rat. hab.* ideo lex quandoque moderat prouisionem legis, non tamē moderat, nec restringit prouisionem hominis, glos. *in l. assiduis, C. qui potior. in pign. hab.* & est ratio: quia prouisio hominis est lex sua particularis, *d. l. legem. C. de pact. & §. disponat, in Authen. de nupt. cum similibus*. & hominis prouisio facit cessare prouisionem legis, *l. fi. C. de pact. conu.* propterea dispositiones hominum, secundum sonum verborum sunt exaudiendæ, nec reducuntur ad iuris intellectum, quando verborum sonus in sui significatione repugnat ordinationi iuris. Sic ex pluribus deduxit Alciat. *reg. 3. præsump. 32. numero 9.* & est text. *in l. fi. C. de his qui ven. æt. impetrau. in l. fideicommissum. ff. de cond. & demon. & l. Statius. §. Cornelia. ff. de iur. fis.* & fuit dictum Bal. *in consilio 273. numero 8. volum. 1.* cum adductis à Mantica *libro 3. tit. 4. numero 15.* Ideoque, quamuis legis dispositio per verba vniuersalia, ad habiles tamen restringatur, ad notata per Bart. *in l. prima, §. nonnisi tria, ff. de oper. no. nunc.* & illic late Ias. *numero 5.* secus tamen est in hominis dispositione, sicuti ex pluribus notauit idem Ias. *ibi, numero 6.* adducendo tex. cum glos. *in l. cum pauper, ff. de arbitr.* & sic quoque Ruin. scripsit *consilio 188. numero 2. in secundo*, vbi refert fuisse de mente Alex. *in l. 1. col. 5. ff. de legat. 1.* & quod notant feudistæ vbique, tenorem inuestituræ inspiciendum esse, & sic quoque post Ruin. notauit Cæphal. *d. cons. 276. num.* 23. & plura in proposito, in hominis dispositione, & prouisione, vt verba non restringantur, cumulauit Cæph. *cons. 199. num. 7. & infra*. Natta *cons. 525. num. 23.* Rol. *cons. 55. num. 45. lib. 3.* Vnde quamuis lex in fideicommissarijs substitutionibus, quandoque subintelligat tacitam conditionem (si sine filijs) eam moderando ad filios legitimè natos, *d. generaliter, §. cum autem, C. de instit. & substit.* secus tamen est in conditione ab homine expressa (si sine filijs) nam hæc, prout verba sonant, etiam naturales includit, nisi mens defuncti aliter coniecturata suadeat, *d. l. ex facta, §. si quis rogatus. ff. ad Trebell.* Rursus, quamuis conditio (si sine filijs) à lege subintellecta, moderetur ad filios, qui tamen sunt hæredes patris, diuersum est in conditione ab homine expressa: nam hi substituti excludunt, quamuis non sint hæredes patris, sicuti plenè notatur *in l. filius familias, §. cum quis. ff. de leg. 1.* & ego plenè dixi *in Articulo 28. nu. 52. & 56.* Sic etiā licet forma à lege expressa per æquipollens quandoque adimpleri possit, secus tamen est in forma ab homine præscripta: nam hęc præcisè seruanda est. Sic arguit Cæphal. *d. cons. 276. num. 12.* vbi addu cit Crot. *in l. 3. in prin. num. 21. ff. de verb. oblig.* Quocirca in his, quæ pendent à iuris communis dispositione, verum est, vt legitimatus per matrimoniū, ea iura omnia assequatur, quoniam ex matrimonijs contrahendis, pro bono publico, in salutem animarū, & fauore prolis, fuere studuit, ac ideo iuris communis beneficia impartita fuit, quoad successiones ex legibus, quoad honores, & dignitates.

43 Nec obstat, quod de episcopo obijciebatur, nā in ea specie non agitur de præiudicio iuris tertij, nec de hominis, sed de legis constitutione moderanda, nil mirum autem ecclesia, quæ matrimonijs enixè fauet, voluit legitimatos per matrimonium, in episcopos eligi posse, *d. c. inuotuit, cum ibi no tatis*; immo etiam citra vnicum matrimonij Sedes Apostolica dispensat, & dispensare potest cū illegitimè natis, vti est casus *in d. c. cum Virtonien sis, extra de electi.* vbi sic notarunt glos. & Doctores, & sic argumentum obiectum resoluunt Rimin. sen. *d. cons. 543. num. 12.* Roland. *d. cons. 100. num. 46.* Menoch. *d. cons. 16. num. 23*.

44 Non etiam obstat, Principem sæcularē de plenitudine suę potestatis, legitimare posse illegitimos ita vt restituatur primęque naturę, & habeantur, ac si essent legitimè, vel de legitimo matrimonio nati, & proinde succedant in feudis, & fideicō missis sic cōditionatis. Nā dupliciter respōdetur. Primò, propositionē hanc dubitabilē esse, & fortassē non verā, quia Princeps iura testamētorū, & fideicōmissorū subuertere non potest, *l. si testamen tum*, vbi Bal. Ang. & Ias. *C. de testam.* qua ratione, sic aduersus consilia Collegij Paduani respōdit Soc. iun. in eodē casu, *cons. 165. in 2.* & iterū confirmauit *cons. 76. nu. 14. & 15. in 3.* & est cōmunis opinio, vt ait Paris. *cons. 12. nu. 148. in 2.* Et ante hos latè Ruin. *cons. 80. num. 8. in 3.* vbi quòd sine causa non potest Princeps, & præterea, q. opus sit clausula derogatoria ad leges derogatorias. Et iterū idem Ruin. *cons. 95. nu. 7. 8. & 9.* Gratus *cons. 29. in 2. dubio, libro 1.* Crau. *cons. 296. col. 8.* Didac. *Variar. lib. 3. cap. 6. num. 7.* plenissimè in fideicōmissis, & feudalibus, Cęph. *cons. 23. nu. 40. cons. 66. in 2. dub. 111. per totum, & 117. in 2. dub. & 186. per totum.* Mantica *eodem loco nu. 32.* Dec. *d. cons. 88.* Arius Pinel. *in repet. l. 2. in 1. part. rub. cap. 2. num. 18. C. de rescind. vend.* Bero. *cons. 118. numero 58.* Cacheran. *cons. 68. numero 59. & 60.* vbi duobus modis declinat argumentum, & ita iudicatū fuisse Ferrariæ retulit Bertazol. *consil. 3. numero 24. & 161. sub nu. 17. & infra.* plenissimè discutit articulum,

lum, & iterum, *conſ. 103. num. 25.* & apud nos indubitatum eſt per Senatuſconſultum. 1567.

Secundò dato, quòd alia opinio prævaleret. cuius ſanè dubij reſolutio pendet à ſuprema poteſtate Principis, de qua re abundè ſcripſi de iure fiſci, in tit. habent iura fiſci. Reſpondetur, argumentum non obſtare, quia hoc caſu lex particularis, ſcilicet priuilegium Principis, admitteret ſic legitimatum.

45 Nec quicquam obſtat, quòd natus poſt matrimonium excluderet ſubſtitutum, nam conceditur, quia proprie in eo verificantur verba, non tamen infertur, vt natus ante matrimonium debeat admitti, Cephal. *conſ. 364. col. 1. & num. 52.* Nec obſtat text. *in d. l. cum quis, C. de natur. lib. & in §. ſi quis igitur. in Authent. Quibus mod. nat. effic. ſui.* vbi natus ante matrimonium, cum natis poſt, æqualiter ſuccedere, conſtitutum legitur, quia ſecundi, priorum cauſa, beneficium legitimationis aſſecuti ſint: nam dupliciter reſpõdeo, primò text. illum loqui quoad paternæ bona libera, non quoad conditionata, ſecundò loqui in caſu, quo compertum eſt, ſubſtitutum excluſum eſſe ſaltem per exiſtentiam, ſecundo natorum poſt matrimonium.

46 Beneuole Lector, ſcias, caſum hunc euenisſe in ciuitate Paduæ; nam Mag. Dom. Iacobus de Paſſeribus, de Genua, inſtituto Ioanne Dominico filio ſuo legitimo, & naturali, ac eidem ſubſtitutis deſcendentibus ſuis maſculis, legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis, & non aliter, eodem, vel eis quandocumque decedentibus ſine filijs maſculis, legitimis, & naturalibus, vt ſupra de legitimo matrimonio procreatis, ſubſtituerat proximiores maſculos, de domo ſua legitimos & naturales, & de legitimo matrimonio procreatos, in infinitum. Cum autem defuncto Ioanne Dominico filio abſque filijs, ſucceſſio deuoluta fuiſſet in D. Herculem maſculum proximiorem de legitimo matrimonio procreatum, & hic ſucceſſiuè deceſſiſſet, relicto D. Alexandro filio legitimato per matrimonij ſubſequens, ingens fuit controuerſia inter eum, ac inter Mag. Dom. Marium, quem conſtabat eſſe de legitimo matrimonio procreatum: nam pro d. Alexandro conſuluerant Cephal. & Menoch. ambo tũc ordinarij in Gymnaſio Patauino, quorum conſilijs ſubſcripſerunt, Paganus de Riddo, Laurentius Caſtellanus, Marcus Antonius Muſſatus, omnes inſignes Iureconſulti. Ex aduerſo autem conſuluerũt pro Dom. Mario, Decianus, Gaſpar Fabianus, & Bartholomæus Siluaticus, ordinarij, & ipſi in ſtudio Patauino, & præter eos, Ludouicus de Oddis, Franciſcus Guidonus Iuriſconſult. & inter primarios huius Sereniſs. Dominij Aſſeſſores. nec non & Pau. Leonius Illuſt. & Reueren. Epiſcopus Ferrariæ, cuius conſilium eſt in ſuo volum. in ordine, decimum, & ego partem hanc tutatus fui, & poſt diutinas diſputationes, & allegationes, ſic contra Alexandrum iudicatum fuit per famoſum Iuriſconſult. & Aſſeſſorem Domin. Franciſcum Anguiſſolam, die 18. Maij 1581. & poſtea concordatum, & executum. eſt verum, quòd in ea facti ſpecie dictum fuerat de filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis, & non aliter, & reperi ſic etiam iudicatum fuiſſe in Senatu Sabaudię 1587. in caſu, vbi erant ſubſtituti filij legitimi, & naturales, nati de legitimo matrimonio veri, & non ficti, vti retulit Theſaur. *in deciſ. 186.*

47 Videamus modo, quæ requitantur, vt per matrimonium ſubſequens filij legitimari poſſint, de iure enim ciuili hæc omnia requiruntur.

Primò, quòd mulier illa ſit libera, & non ſerua.

Secundò, quòd cum ea tunc, & tempore natiuitatis filiorum, potuerit matrimonium contrahi.

Tertiò, quòd vir ad eam habuerit conſuetudinem.

Quartò, quòd de iſto matrimonio conficiantur inſtrumenta nuptialia.

Quintò, quòd intercedat conſenſus filiorum legitimandorum. Hæc autem requiſita probantur in iuribus ſupra allegatis, *in d. l. cum quis, in l. ſuper. C. de natur. lib. in §. fin. Inſtit. de nupt. in §. quibus, Inſtit. de hared. quæ ab inteſt. in §. fin. in Authent. de trin. & ſemiſſ. in §. dubitatum, Authent. de inceſt. nupt. in §. 1. in Authen. quib. mod. nat. effi. leg. & in §. reliqui, & in §. generaliter, quib. mod. nat. effi. ſui, & in d. c. tanta, ext. qui fil. ſint leg.* & ſi quid iſtorum deficiat, filij ante nati, non legitimantur, ſed qui poſtea naſcuntur ex matrimonio, legitimi ſunt. Bald. *in l. neque ſine. C. de nupt. propè finem.* Ang. Aret. *in d. §. fi. Inſtit. de nupt. & eſt caſus in l. ſi contra, C. de nupt.* Diſcurramus autem aliqua circa requiſita hæc.

48 Quo ad primũ, de iure Cæſarum id ſatis apertum eſt, quia eo iure cum ſerua aliena matrimonium conſtare non poterat, *l. cum ancillis, C. de inceſt. nupt.* Item filij nati ex ea coniunctione matris cõditionem ſequuntur, *l. partum, C. de rei vendic.* vnde per ſubſequẽs matrimoniũ legitimari nequeunt. Cum autem iure Canonum matrimonium etiã cum aliena ſerua ſcienter contractum teneat, ſaluo iure domini, *cap. 1. & per totum, ext. de coning. ſerv.* dubium eſt, an filij exinde nati legitimi ſint, & quidem glo. *in d. c. 1.* inquit, quòd partus acquiritur domino, *per text. in l. & ſeruorum, ff. de ſtatu hom. & in d. l. partum,* & eſt cõmuniter recepta, vti profitetur d. Abb. *in eo loco.* & idem Abb. *in c. ex tenore, numero 7. ext. qui filij ſint leg.* Bald. *in d. l. cum ancillis.* vnde etiam eo iure inſpecto nihil agitur quoad legitimationem prolis. hæc intelligas, vbi conſtat de ſeruitute matris, cæterum ſententia lata pro ſeruitute contra matrem præiudicat filijs natis poſt litem conteſtatam: non autem natis ante, *l. fin. C. de lib. cau.* ſic idem Abb. *in c. quamuis, num. 29. ext. de reiud.* ſi autem filij nati eſſent ex ſerua patris, equidem per matrimonium ſubſequẽs cum ea ancilla, confectis inſtrumentis nuptialibus, filij iam nati efficerentur liberi, legitimi, & ſui, prout poſtea nati, vti eſt caſus *in §. ſi quis autem. in Auth. ve libo. de cætero* dum tamen ex alio præcedente matrimonio legitimi filij non exiſtant: ſic enim moderauit text. *in §. fin. in Auth. de trien. & ſemiſſ.* glo. tamen

men ibi fensit moderationem hanc sublatâ fuisse per posteriorem Constitutionem, *vt lib. de cæteto*. & sic fensit Imer. *in Authent. Sed nouæ, & in Authent. Nouæ alia, C. de natur. lib.* non tamen facilè concedo, vt posterior constitutio, quia simpliciter loquatur, corrigat præcedentem, *ad l. sed & posteriores, ff. de legibus, & in l. 1. C. de inoffi. dot. & in cap. cum expediat, de elect. in* 6. magna tamen est auctoritas glo. & Imerij.

49 Circa secundum, addo, vtroque iure id receptum fuisse, sic enim textus prælegati iuris ciuilis, *& in d. cap. tanta*, expressè decidunt, veluti, quia mulier esset affinis, vel tunc coniugata, vel vir tũc coniugatus, vel quia tunc tempore natiuitatis mulier esset Iudæa aut Saracena, cum qua matrimonium non potuisset contrahi, *cap. caue. 28. quæst. 1.* in his omnibus casibus subsequens matrimonium non legitimaret præcedentem prolem, quia coitus, ex quo filij fuerunt geniti, non poterat esse vxorius. Sic post Hostiens. Ioan. Andr. Vincent. & alios Canonistas, tradidit Abb. *in d. cap. tanta, numero decimoquarto*. & est casus *in l. Paulus*, vbi Bartol. & cæteri notarunt, *ff. de statu hom. & in l. & si contra. C. de nupt.* & plenè consuluit Socin. iun. *consilio 31. numero 40. et inf. in secundo*, latè Ceph. *consilio 390. numero vigesimo*, vnde Clericus non beneficiatus, nec in sacris constitutus, si concubinam teneat, & ex ea suscipiat filios, per subsequens matrimonium eos legitimat quia rebus, sic stantibus potuerat cum ea matrimonium contrahere: si verò fuisset beneficiatus, quoniam rebus sic se habentibus matrimonium non poterat consistere: ideoque licet beneficium renunciet, & eam superinducat vxorem, filij prius nati non legitimantur, *d. l. Paulus, d. l. et si contra*. Sic Bartol. *in l. penult. ff. de concu.* cuius opinionem, post Bald. Angel. Salyc. Abb. Ant. de Rosel. Nicol. de Vbal. & alios, probauit Lup. *in rep. cap. per vestras, in tertio, not. ab. §. 2. numero vigesimoprimo*. & idè quoque post Ludou. de Sardis, Octauian. *in Pedemont. decis. 154. in prima, et secunda columna*. Contra tamen tenuerunt nonnulli alij relati à Didac. *de sponsal. in secunda parte. cap. 8. §. 2. numero quinto*, & ab Ant. Gabriel. *d. comclus. 1. numero 64.* quos sequitur Laderch. Imol. *dicto consilio 24. numero 62.* Menoch. 174. *per totum*. Vincent. de Franch. *Decis. 47.* Sed verior est Bartol. opinio, quia vbi veritas consistere non potest, fictio operari nequit, *l. qui ad certum, ff. loca.* notat Abb. *in dicto cap. tanta. in fine*: & ex his infert Didac. post Præpos. & Ioan. Lup. natum ex monacho, aut moniali intra annum probationis legitimari posse per subsequens matrimonium, quia his contrahere matrimonium non est prohibitum, idem est in nato ex soluto, & matre, quę cum alio contraxerat sponsalia de futuro, latissimè Syluan. *d. conf. 3. nu. 20.*

50 Hic autem congruè de duobus dubitare contingit, primò quid si tempore conceptionis matrimonium non potuisset contrahi, tempore verò partus sic, vtrum tempus spectandum sit pro legitimitate sobolis. & quidem conceptionis tempus intuendum esse signat text. *in dicta l. Paulus*, & sic sensérunt Cyn. & Paul. *in Lex libera, C. de suis, et leg.* Salycet. *in l. filium, C. eod.* Ant. Rosel. *de legitima. columna octaua, et nona*. Pute. *Decis. 77. numero secundo, libro secundo*. Menoch. *consilio 616. numero secundo, libro sexto*. Contra autem, quòd partus tempus spectetur, si sic partui vtilius sit, clarè decidit *in dicta l. nuper, C. de nat. lib.* vbi Salyc. notauit, *et in §. si quis igitur. in Auth. Quibus mod. nat. effic. fil.* quibus consonat text. *in d. l. seruorum, §. fin. ff. de stat. hom. et in §. sufficit, Instit. de ingen.* & in specie sic sensérunt Canon. glos. *in cap. 2. ext. qui fil. sint leg.* Hostien. Ioan. Andr. Butr. & Cardin. *in d. cap. tanta*, Henrich. Boich, *in cap. ex tenore, ext. eod.* Didac. *loco prælegato, sub numero secundo*, quorum opinioni accedit, quia iura in fauorem partus deferunt, *ad l. qui in vtero, ff. de testam.* tum etiam, quia soboli legitimati plurimum fauent, sicuti notatur per Abb. post Alan. *in cap. iator, extra, qui fil. sint leg.* & ad text. *in d. l. Paulus*, cuius responsum commendauit Imper. *in d. l. & si contra*, respondet Didacus, quod ibi per nouum consensum, ante partus natiuitatem matrimonium prius inutiliter contractum, roboratum non fuerat: ideoq; illegitimè natus fuit. Verum est, quod Didac. viralioquin diligentissimus, non aduerterit ad Bartol. *in d. l. Paulus*, vbi præcisè opponit de text. *in d. l. nuper*, & soluit, quòd ibi coitus concubinarius iure ciuili erat licitus, ideo spectatur tempus, quod partui vtilius sit, in casu vero *d. l. Paulus*, coitus erat omnino illi citus. Sequuntur Bal. & Angel. & sic quoque soluit Salycet. *in dicta l. filium*. Nec satisfacit solutio Didaci, quia Paulus Iureconsl. ponderat tempus conceptionis. An autem accedente dispensatione Pontificis, filij nati ex matrimonio inualido, retro legitimentur, dicam infra, *num. 75.*

51 Secundò occurrit dubitare, quid si matrimonium non poterat honestè contrahi, quia mulier esset vilis conditionis, aut meretrix? quæstionem, hanc ex professo reassumpsit Octauian. *in dicta decis. 154.* vbi adducit tenentes pro, & contra, & refert iudicatum fuisse in Senatu Sabaudiæ prolegitimatione prolis, etiam quoad effectum succedendi in quibuscumque bonis, & est verior opinio, vtroque iure inspecto. Nam de iure ciuili cõstat, filios ex serua, & liberta natos, per matrimonium subsequenter contractum legitimari, *d. §. fin. in Authen. de trien. et semi. et §. fin. in Authent. Vt liberi de cætero*. Attamen constat has esse viles personas, & sic in terminis arguit, & decidit Ias. *consilio 234. in secundo*, & de iure Canon. compertum est, matrimonia tenere cum muliere vili, & infamis conditionis, contracta, *cap. inter opera. ext. de sponsalibus, dicto cap. primo. et per totum. de coniug. ser.* Vnde si matrimonia cum his contracta valent, de necessitate sequitur, ob matrimonij vim, vtiam suscepta proles legitimetur, & sic consuluit Paul. Castrens. *consilio 429. Præsupposito, columna secunda, in secundo*, & sic quoque clarè decidit Abb. *dicto cap. innotuit, sub numero decimoseptimo*. Soc. *in L. sed et si questum. ff. de liber. & postum.* Ias. *consilio 234. libro secundo*. Ripa, *in l. si vnquam; numero quinquagesimoquinto, C. de reuoc. donat.* Dec. *consilio 155. sub numero primo*. Alciat.

Reg. 2. præſumpt. 5. numero quinto. Boer. *deciſ. 240.* latè Sylu. *dicto conſilio tertio, numero quadrageſimo, uſque ad quadrageſimũ tertiũ.* Didac. *loco præalleg. ſub numero 9.* vbi huius quoque opinionis recenſuit Nic. de Vbal, Ioan. Lup. & ſic quoque cenſuerunt Lud. de Sardis, Præpoſ. Alexand. & alij relati ab Octauiano *in eodem loco*, vbi conſiderat, huiuſmodi concubinas, frequenter, vilis, & infamatæ conditionis eſſe, & ſic quoque ex communi Gabriel. *dicta concluſ. 1. numero 51.* & licet à pleriſque reſponſum fuerit, matrimonium quidem cum huiuſmodi muliere ratum eſſe, & filios ſuſceptos legitimari, quo ad honores & dignitates, ſed nõ quo ad effectum ſucceſſionis bonorum, Angel. *in §. ſed aliud. in Authent. quibus mod. nat. effic. leg.* Ruin. *conſilio 211. numero quinto, volumine primo.* Curtius iunior, *conſilio 136. numero nono.* Socin. iun. *conſilio ſexageſimoſecundo, columna ſecunda, in primo, & conſilio duodecimo, columna ſecunda, in quarto.* Cephal. *conſilio 82. num. 11.* tamen à priori non eſt recedendum, quæ iurium auctoritate roborata eſt. nec quicquam obſtat text. *in d. §. ſed aliud*, ſi rectè aduertatur, & vltra precitatos pro legitimatis conſuluerunt Gabriel. *dicto conſilio vigeſimoprimo, in primo dubio*, Menoch. *conſilio decimooctauo*, etiam quod patet fuiſſet perſona illuſtris, & in camera Imperiali pro legitimatis, Andr. Gayl. *libro ſecundo, obſerv. 141. numero quarto*, & veriorem, ac receptiorem dixit Cephal. *conſilio 435. numero 100.* & nouiſſimè poſt hæc Honded. *conſilio 72. per totum, lib. 2.* Laderch. de Imol. *d. conſil. 24. numero 60.*

52 Tertia occurrit dubitatio, quid ſi ambo, vel alter ex cõcubinarijs, ſeu fornicarijs, ignoraſſet impedimentum canonicum obſtans matrimonio, an filij interim nati, ſecuto deinde legitimo matrimonio legitimentur. Gloſ. *in verbo, aliam, in d. c. tanta*, reaſſumit difficultatem, & arguit vtrinque, & *per illum text. qui indiſtinctè loquitur*, ſentit filios non legitimari, ſequuntur Ioan. Andr. Butr. & Abb. *numero octauo*, vbi inquit, opinionem hanc veriſſimam eſſe, quia danti operam rei illicitæ imputantur omnia, quæ eueniunt, quamuis præter illius cogitatum, *cap. tuum, ext. de homicid.* & ad hoc videtur text. *in cap. fin. §. 1. de Clandeſt. deſponſat.* & Curt. iun. *conſilio vigeſimoſeptimo, numero ſexto, & conſilio 92. numero quinto.* Contrarium tamen ſenſerunt alij relati à Didaco, *dicto §. 1. numero 16.* Curt. iun. *conſilio 27. numero octauo.* Rota Caſſad. *in titu. de ſponſal. deciſ. 1.* cum adductis ab Anton. Gabriel. *in tit. de legitimat. concluſ. 2.* quia ſicut ignorantia alterius coniugum operatur, vt filij nati in matrimonio putatiuo ſint legitimi, ad textum, *in cap. ex tenore, extra qui fil. ſint leg.* & latè inferius dicam, ſic etiam operetur in concubinarijs, vt filij ſint naturales, ac ideo legitimabiles per verum matrimonium, Argumentatio hæc nullius eſt roboris, ex ratione ſupra à D. Abbate conſiderata; nam qui matrimonio putatiuo erranter incumbit, rei licitæ operam præſtat: qui verò fornicatur, illicitè agit, ideo quod inde euenit, etiam contra ſuam voluntatem, ſibi imputatur, vt iam dixi. Secundò inducit Didac. text. *in cap. quod nobis, extra eod.* qui tamen text. loquitur in natis ex matrimonio clandeſtino, poſtea per approbationem eccleſiæ recepto, & hi multum differunt ab illis, qui ex coitu fornicario producti ſunt, nam in actu fornicationis concurrere nequit eccleſiæ approbatio, vnde hæc diſſimilia ſunt: quare prior opinio tenenda eſt, quæ etiam placuit Henr. Boich, *d. cap. ex tenore, columna ſecunda*, & eam quoque probarunt Socin. iun. *dicto conſilio vigeſimoprimo, numero quadrageſimo, in ſecundo.* Sylu. Aldobr. *in §. fin. num. 21. Inſt. de nupt.* Menoch. *conſ. 15. col. vlt.* Cephal. *conſ. 82. numero 37, 38. in conſ. 390 num. 4.*

53 Circa tertium requiſitum, equidem de iure ciuili requiritur, vt vir ad eam mulierem conſuetudinem habuerit, & cum ea cohabitauerit, ſi non affectu maritali, ſaltem concubinario, ſic enim indicant iura prælegata, text. *in d. l. cum quis.* ibi, (cuius conſuetudine gaudebat,) *in dicta l. nuper.* ibi, (in ſuo contubernio collocauerit.) *& in d. §. quib. Inſtit. de hær. quæ ab inteſt.* ibi, (in ſuo contubernio copulauerit,) *& in §. fin. Inſtit. de nupt.* ibi, (ad quam pater conſuetudinem habuerat.) quibus quoque verbis vtitur text. *in §. fin. in Authent. de inteſt. nupt. & in §. ſi quis igitur, in Authent. quib. mod. nat. effi. ſui.* ibi, (in ſchemate concubinæ.) Concubina autem eſt, quæ in domo retinetur, *l. fin. vbi Bartol. not. ff. de concu.* vnde infert, quòd nati ex muliere retenta extra domum, non legitimantur per ſubſequens matrimonium, ac idcirco ſpurij iure ciuili per matrimonium ſubſecutum minimè legitimantur, Bald. *in d. l. nupt.* Sed licet de iure Ciuili id ſatis compertum ſit, per ea iura, & per text. *in §. 1. in Authent. quib. mod. nat. effic. leg.* ibi, (puro affectu:) attamen de iure Canonico in fauorem matrimonii, prolis, & animarum, latius materia hæc propagatur, vt ſicut ad validitatem matrimonij, ſufficit contractum fore inter ſolutum, & ſolutam, licet nõ in domo retentam, ſic etiam ſufficiat ad legitimationem prolis ex eis ſuſceptæ, confitentibus iugalibus ipſis, filios illos ex eis progenitos, Bald. *in l. eam quam, C. de fideic. numero 24.* & ſic cenſuerunt Canon. omnes, gloſ. & Abb. *ſub num. 17. in d. c. innotuit*, & idem Abb. *d. c. tanta, num. 12.* Ioan. Andr. *in Reg. Sine culpa, in Mercur.* plenè Dec. *d. conſil. 155.* Didac. *dicto loco, numero quarto.* Syluan. *dicto conſilio tertio, ſub numero 20.* & eſt communis traditio, Gabriel. *d. concluſ. 1. numero 55.* vbi tamen inquit, & malè, quòd in ſucceſſionibus ſeruaretur ius Ciuile, & cum communi tranſiuit quoque Sylueſt. Aldob. *in d. §. fin. numero 8.* Bero. *conſilio 165. libro ſecundo, numero 40.* Cardin. Paleott. *capit. 12. ſub numero quinto.*

54 Quatenus autem pertinet ad quartum requiſitum de dotalibus, ſeu nuptialibus inſtrumentis, illud quidem de iure ciuili neceſſarium eſt, adeo vt ſi quis mulierem, ex qua iam ſuſceperat filiũ, ſuperinducat vxorem non confectis inſtrumentis, & ex hac poſtea alium ſuſcipiat filium, hic vti legitimè natus vniuerſaliter ſuccedet, alius autẽ antea genitus vti naturalis, nec legitimatus, ob inſtrumentorum defectum, in partem non ſuccedet, ſic Bald. eleganter *in lege, neque ſine, C. de nupt. & in l.*

in l. Iulianus, ff. de iur. dot. & in fin. quæstionis, C. ad Orfic. & sic, vt ob defectum instrumẽtorum dotalium in foro Cæsaris repellatur à successione, tradiderunt Angel. Perus. *consi. 29.* Lucas de Pen. *in l. 3. col. 2. C. de his qui spon. mun. sub.* Curt. iun. *d. consi. 136. per totum*, Socin. iun. *d. consi. 52. col. 2. in 1.* & Philip. Fran. *in d. cap. tanta.*

55 Iure tamen Canonum solemnitas hæc necessaria non est, quoniam solo consensu substantiatur matrimonium citra alias solemnitates, *c. matrimonium 17. q. 2.* glos. fin. *in cap. ex publico, ext. de coniug.* Abb. per illum text. *in c. cum locum. ext. de sponsal. & l. nuptias, ff. de reg. iur.* vbi Dec. plenissimè scribit: idcirco remotis nuptialibus instrumentis matrimonium valere, & prolem quo ad omnes effectus, etiam successionis ex testamento, & ab intestato legitimari, fatentur communiter Canon. *in d. c. tanta*, Abb. *in 1 notab.* Ideoque eam solẽnitatem iure Canonum abrogatam professi sunt Bald. *in d. l. cum quis, C. de natur. lib. & in auth. maximis, C. de nupt.* Angel. Aret. *in §. fin. Instit. de nupt.* & sic ex facto obtinuisse, refert Bartol. *in §. tribus, in Auth. quibus mod. nat. effic. sui.* Consuluit Ias. *consilio 168. numero septimo, volumine quarto.* Dec. *dicto consilio 155.* latè Paris. *consilio 13. numero 49. in 2.* Didac. *loco sæpius allegato, sub num. 8.* Syluan. *d. consi. 3. numero 30.* & decisum fuisse in Senatu Pedem. retulit Thessaur. *decis. 83.* cum aliis concord. adductis ab Anton. Gabr. *d. conclus. 1. numero 9.* Sed an per matrimonium subsequens clandestinum legitimentur filij iam nati. Cephal. *consilio 82. num.... & consilio 276. numero 15.* determinat negatiuè: & idem re assumpsit *in suo consi. 435. numero 14.* sed quomodo dictum hoc sit accipiendum declarauit *sub numero 92.* scilicet, vt non legitimentur, vbi aliquod obstabat impedimentum.

56 Et cum agatur de materia matrimonij contrahendi, præualent iuris Canonici Constitutiones, quoniam res spiritualis est, *cap. pennlt. & fin extra de sce. nupt.* Bartol. *in l. priuilegio, ff. de sacrosanct. eccles.* Bald. *in cap. ex transmissa, columna prima, extra de restit. spoliat.* Abb. *in cap. ecclesia Sanctæ Mariæ, columna sexta, extra de Constitut.* Ruin. *consilio 211. numero quarto, in primo.* Paris. *consi. 29. columna 1. libro 3.* & præualent nedum quo ad ordines clericales, sed etiam quo ad successiones, & alia consecutiua à legitimationis effectibus, Bald. eleganter *in d. l. Paulus, ff. de stat. hom.* & præcisè Curt. iun. *consilio 7. num. 6.* Natta *consilio 473. num. 38.* Octauian. *in d. decis. 154. num. 9.* & sensit quoque Didac. *loco sæpius adducto*, Syluan. *d. consi. 3. num. 32.* cum aliis adductis à Thessaur. *loco præcitato*, quamuis contra senserint, Cardin. Alexan. *d. c. tanta, q. 10.* & consulendo Soc. iun. *cõs. 52. col. 2. in 1.* Syl. Aldob. *in d. §. fi. in fi. Instit. de nupt.*

57 Quatenus autem attinet ad quintum requisitum, quod requiratur filiorum legitimandorum consensus, *per text. in d. §. generaliter, in Authent. quib. mod. nat. effic. sui*, adde in hoc puncto extare contrarias opiniones. Nam Guliel. Cun. Alber. Bald. & Paul. *in l. benignius, ff. de legibus* senserunt filium inuitum non legitimari, etiam per subsequens matrimonium, & eorum opinionem sensit Syluan. *d. consi. 3. num. 36.* Angel. Aretin. *in §. fi. num. 6. Instit. de nupt.* Barbat. Boer. Nicol. Vbal. & alij, relati a Gabriel. *d. concl. 1. numero 16. vbi de communi.* Contra verò sensit Præpositus *in d. c. tanta, quæstio. 13.* Paris. *consi. 13. num. 36. libro 2.* Didac. *in præall. loco, numero 12.* vbi præterea huius opinionis recensuit Angel. Sal. & Ioan. Lup. adducit, quia huic speciei legitimationis pro bono publico introductę renunciare non liceat, *per regulam in cap. si diligenti, extra de foro comp.* Mihi videtur priorem opinionẽ iure aperto probatam esse, *per text. in d. §. generaliter*, tum in littera ibi, (generaliter autem in omnibus; quibus per prędictos modos deducuntur ad legitimum ius:) nam generalis est constitutio relatiua ad modos prædictos, inter quos principalior est modus per subsequens matrimonium, & ibi, (siue per oblationem Curiæ, siue per instrumentorum celebrationem, siue per aliam quamlibet machinationem,) nam modus legitimandi per instrumentorum celebrationem proprius est ad subsequens matrimonium, vti iam proximè dictum fuit, iure Ciuili inspecto: Hoc etiam probat ratio illius text. ibi, (nam si soluere ius patriæ potestatis inuitis filijs permissum non est patribus, multo magis sub potestate redigere filium inuitum, & nolentem.) Nec obstat opposita ratio: Nam alind est matrimonium interpatrem, & matrem, nam huic filij dissensus derogare non potest: aliud verò est filij legitimatio, per quam in potestate patris redigatur: nam actus iste diuersus est, quia hæc possunt stare simul, quod inter duos consistat matrimonium, veluti ex Papæ dispensatione, & tamen prius suscepta proles non sit legitima, vt infra dicam.

58 Nota tamen, quia sufficit consensus subsequẽs per ratificationem, vt expresè inquit text. ille, siue expressa, siue tacita, Alex. *consi. 39. colum. 2. in 1.* Dec. *consi. 55.* & latissimè Socin. iun. *consi. 97. colum. 4. in secundo*, vbi quod per actus factos à filio legitimato, etiam post mortẽ patris, qui aliàs fieri non potuissent, inducatur ratihabitio, & in terminis; idem Syluan. *dicto consilio 3. ante numerũ 41.* vbi præterea huius sentẽtiæ adducit Lud. de Sard. & Præpos. *in d. c. per venerabilem, columna 46. versus fuit autem* & propterea consulit, quòd filij ratificent, vel in vita, vel post mortem patris, per actum expressum, aut æquipollentem, ex Paris. *consilio quinto, numero 8. in 2.*

59 Sed quid si in mortis articulo, vir mulierem desponsauerit, an legitimabuntur filij antea susceptiꝰ text. in d. l. nuper. C. de natur. lib. præstat argumentum, quòd non, in illis verbis, spem tollendæ sobolis, quia in isto spes sobolis deficiat. Bald. ibidem determinat, quod resolutio ab hoc pendeat, an matrimonium teneat. Richard. Malumbr. quem ibi retulit Angel. in quadam sua disputat. dicebat, in matrimonio duas considerari causas, vnã, per quam contrahitur, scilicet consensus, ad l. nuptias, ff. de reg. iur. & ista adest: alia, propter quam, scilicet concubitus ad sobolem procreandam, & ista non impedit matrimonium, & per consequens, nec legitimationem, per tex. in l. sed

est quæ-

eſt quæſitum, & in l. ſi quis poſtumos, ff. de lib. & poſtum. vbi quod mala valetudo non habetur in conſideratione ad impediendum matrimonium, vel generandi poteſtatem, niſi naturalis ſit. Cyn. autē in eadē lege clarē voluit, mātrimonium tenere pro legitimatione ſobolis iam creatæ, quia ſatis fuit contrahenti ſpes nouæ ſobolis, ſcilicet legitimandæ; Angel. verò in ea lege cōcludit, matrimonium tenere, quia nullum impedimentum accidentale ad generādum obſiſtit matrimonio, per dicta iura, ideo; etiam ſummè ſenex cōtrahere poteſt matrimonium. l. ſi quinquagenaria, C. ad Orfic. nec obſtare, quòd deficiat in eo ſpes ſobolis: quia in dubio præſumit ſpem eſſe, ſed ſi appareret de contrario, tunc licet teneat matrimonium, non tamen legitimatio operabitur aliquid, ſi forte per eam offendantur filij prioris matrimonij, quia matrimonio fraudulento fauendū non eſt, ad l. ſi hi qui, C. de adult. aliàs autē erunt legitimi, & ſuccedent, quia de nullius præiudicio agitur, & idem Angel. in l. ſed eſt quæſitum, ff. de lib. & poſtum. vbi inquit, matrimonium contractum in articulo mortis, non legitimare filios ad præiudicium ſubſtituti per fideicommiſſum, vti in eius fraudem contractum. Bald. verò in dicta l. ſed eſt queſtitum, tenet, quod ſi tanta ſit infirmitas, vt hic nullo modo poſſit agere cūm muliere, non valeat matrimonium, nullaque reſurgat legitimatio. Breuiter communis ſententia Canoniſtarum eſt, matrimonium tenere; Ioan. Andræas, in dicto capit. ſine culpa Butr. Cardin. & Præpoſ. Alexandri in dicto cap. tanta, vbi alios refert, ſub numero quarto, Abb. in capitulo commiſſum, extra de ſponſal. & in cap. quoniam, columna prima, de coniug. leproſ. Bero. in capit. in præſentia, numero 340. extra de probat. & eſt etiam cōmunis legiſtarum opinio, Bald. in d. capitulo primo, §. naturales, numero 10. & in rubrica, C. de priuil. dot. in ſecunda columna, Ang. in Authen. quibus mod. nat. effic. leg. in princ. Imol. in l. Gallus, in principio, Alexand. in d. l. ſi quis poſtumos, Cuman. Aretin. Socin. & Iaſ. in d. l. ſed eſt quæſitum, Syluan. d. conſilio tertio, numero 29. Gabriel. d. loco, numero 18. ſed vtrum valeat ad legitimationem ſobolis in præiudicium ſubſtituti ſi ſine filijs legitimis & natu talibus, eſt cōtrouerſus paſſus. nam Angel. ſenſit non valere, & eius opinionem cum de fraude conſtat, ſequuntur Alexand. in d. l. ſi quis poſtumos, Socin. in d. l. ſed eſt quæſitum, Roſel. de legitimat. de cauſa mater. num. 41. Ruin. conſilio 211. numero 8. & 9. libro primo, & conſilio 163. numero 7. libro 3. Cephal. conſilio 239. numero 9. Menoch. conſil. 108. numero 21. libro 2. & conſilio 226. numero 87. & ſeq. quibus in locis huius quoque opinionis aſſertores adducit Crot. conſilio 92. num. 13. & Celſ. Vgo, conſ. 73. numero 32. & ſic quoque conſuluit Honded. conſilio 32. numero 45. vbi alios retulit, Ludou. Mol. de Maior. Hiſpan. libro 2. cap. 5. numero 27. adducunt text. & quod ibi notatur, in leg. filiæ meæ. ff. ſolut. matrim. & in cap. ſecundo, extra de ſenunc. Verum tota difficultas in hoc reſidet, an ex ſolo matrimonij actu, facto in mortis articulo, præſumatur fraus, nam præſumi voluit Ruyn. d. conſ. ſenſit Angel. in d. leg. ſed eſt quæſitum, & Socin. ibi, accedentibus aliquibus coniecturis, cōtrarium expreſsè voluit Alexand. in dicta l. ſi quis poſtumos. ita vt requiratur alia extrinſeca coniectura. & idem quoque ſenſit Felyn. d. cap. in præſentia, numero 59. Dec. numero 60. & 61. Iaſ. in d. lege, ſed eſt quæſitum, numero 10. vbi in id adduxit Bald. conſilio 319. matrimonium, libro 4. ſequitur Ripa in d. l. ex facto, §. quis rogatus, numero 48. vbi adducit, quòd exiſtens in mortis articulo non præſumitur cogitare malum, & ſic cōſuluit Gabriel. conſilio 23. præſertim cum maior fortunarum defuncti pars fideicommiſſo nō eſſet ſubiecta, Menoch. conſilio 226. numero 77. & horum ſententia verior videtur, quia fraus non eſt, ſe releuare ab onere fideicommiſſi, ad l. cum pater, §. Titio, ff. de leg. ſecundo, & propriis filijs ſubuenire, & prouidere, quibus pro natura tenemur, ad l. cum ratio, ff. de bon. dam. nec enim panem, quem filijs dare poſſumus, bonum eſt de illorum manibus ſumere. nam ordinata charitas incipit à ſeipſo, ad notata in l. præſes, C. de ſeruit. & hanc probauit Camera Imperialis teſte Andr. Gayl. lib. 2. obſeruat. 141. numero 8. ſic quoque ex communi ſenſerunt Mantic. de coniectur. lib. 11. cap. 13. Menoch. lib. 4. præſumpt. 51. & libro 5. præſumpt. 16.

60 Vlterius in materia hac notandum eſt, quod etiam ſupra tetigi, vt per matrimonium ſubſequens legitimentur filij, oportet habilitatem cum currere duobus temporibus, tempore conceptionis, ſeu partus. Item tempore contractus, media autem tempora nō nocerent, vt quia poſt natum filium ex muliere ſoluta, vir aliam duxiſſet vxorem, nam mortua hac, deſponſata illa ſoluta, filij prius nati legitimarentur, per eam rationem, quia inhabilitas medij temporis non nocet, l. ſi alienū, §. in extraneis, ff. de hære. inſtit, & quia fictio tranſlatiua exigit habilitatem duorum extremorum, & medius extraneus actus non impedit, l. bonorum, ff. rem rat. hab. vbi ſic Bart. expreſsè determinauit, Bald. in d. l. cū quis, C. de natu. libe. Ang. in d. l. nuper, vbi adducit text. in §. fin vero, in Authent. quibus mod. nat. effic. leg. Paul. & Iaſ. in l. Pomponius, §. quæſitum, ff. de acquir. poſ. Tiraq. d. quæſt. 34. numero 2. & eſt communis Canoniſtarum opinio, vt per Abb. in d. cap. tanta. in 2. notab. & latius probauit Didac. iam dicto loco, numero 15. Gabriel. dicta concluſ. 1. nu. 14. Sylueſt. Aldob. d. §. fin. num. 3. Inſtit. de nupt.

61 Denique videre reſtat, an per ſubſequens matrimonium inter auum, & auiam, legitimetur nepos ex filio interim prædefuncto. duæ autem in quæſtō hoc fuere opiniones: altera negatiua, quā probarunt Gulielm. Cun. Alber. Bald. & Paul. in d. l. benignius, ff. de legib. & eſt ratio ſecūdum eos, quia legitimatio debet proficiſci ab auo ad nepotem mediante perſona filij, qui cum mortuus ſit ideo extremorum coniunctio impeditur, l. tria prædia. ff. de ſeru. ruſti. præd. optimus text. in l. qui liber-

libertinus, §. postumus, ff. de oper. lib. & in l. diuo Marco, C. de quæst. & idem quoque probarunt Paul. Castr. in l. 1. §. cæterum. ff. de acquir. possess. Butr. in d. cap. per venerabilem, & Præpos. num. 24. Alexand. in d. l. Gallus, §. si eius, columna pen. & vlt. Iason repet. d. l. si is, qui pro emptore, num. 138. Catellian. Cot. in memoriali suo, in verbo, legitimati. Cremēs. sing. 32. Hippol. sing. 121. Gabr. d. concluſ. 1. numero 57. Roſcl. Hippol. & Lucas de Penna, relatiā à Didac. loco ſæpius adducto, numero 19. qui tamen poſt Soc. Guliel. Bened. & Alciat. cōtrarium tenuit; adducit, quia ſi mortuo filio pater alium adoptet, is defuncti frater fuiſſe videtur, l. ſi filium, ff. de grad. Solu. ibi adoptio fuit facta in filium, ideo in neceſſariam conſequentiā operatur, vt hic videatur fuiſſe frater filij prædefuncti. Præterea adducit, quod fauor matrimonij non patitur nepotem cenſeri illegitimū ſubſecuto matrimonio inter auum, & auiam, quæ ſanè ratio non eſt neceſſaria; nam ſæpè contingit, matrimonio ſubſecuto, poſt natos legitimos eſſe: ante verò non; vt quia mater tunc eſſet Iudæa aut Saracena: vel affinis, aut coniugata, & diſpenſatio non retrotraheretur, vt infra dicam. Quamobrem prior opinio rectior videtur, prout etiam eſt magis communis, Ludouic. Molin. de ma. Hiſp. libro tertio, capitulo primo, numero 9. nam nullibi in iure de legitimatione nepotis ſcriptum reperitur: ergo nec nos dicere debemus. ſic eſt in adoptione, nam quis non adoptat nepotem niſi filio exiſtente, & conſentiente, l. ſi is, ff. de adopt. ſed vtrum nepos efficiatur legitimus auo per legitimationem obtentam per patrem. & quidem in legitimatione per reſcriptum extant reſponſa negatiua Ruin. conſilio ſeptuageſimo, & ſeptuageſimoprimo, in tertio, per matrimonium autem ſubſequens idem conſentiunt rationes ab eo inductæ: crederem ego magis pro legitimatione ob matrimonij vim.

62 Veniamus ad ſecundam ſpeciem principalem ſcilicet, de filijs natis in figura matrimonij. Horum autem ſunt ſpecies particulares: nam quidam nati ſunt ex legitimo matrimonio, alij ex matrimonio non legitimo, ſed tamen in figura matrimonij. Qui autem ex legitimo matrimonio naſcuntur, conſtat hos legitimos eſſe, & contineri in quacumque diſpoſitione hominis, vel legitimè natis, ſeu de legitimo matrimonio: ſi. cuti iura de hoc ſunt aperta, in §. primo. Inſtitut. de nupt. in l. filium diſſimilis, ff. de his qui ſunt ſui, in capitulo tuam, extr. de ordin. cognit. & in capitulo ſecundo, capitulo per tuas, extra, qui fil. ſint leg.

63 Amplia etiam, quòd nati ſint ex matrimonio iure illarum gentium valido, quamuis iure canonico inualidum ſit, veluti inter infideles, in ſecundo, & tertio gradu, nam ſi conuertantur ad Chriſti fidem, tenet matrimonium, & proles tam nata. quam naſcitura, legitima eſt, capitulo, de infidelibus, extra de conſanguinitate, & affinitate, & capitulo fin. ext. qui fil. ſint leg. & capitulo gaudemus, extr. de diuort. & eſt indubitata concluſio, vbi repugnat impedimentum iuris poſitiui lege Canonica inductum, gloſ. Hoſtienſ. Ioan. Andr. Anchar. & Abb. in dicto capitulo fin. at vbi reſiſteret legis diuinæ impedimentum, quia ſecundum mores ſuos, infidelis, dimiſſa prima vxore, aliam duxiſſet: quod fieri, lex Dei reſiſtit: ad text. dicto capitulo gaudemus, extr. de diuort. hoc caſu maius eſt dubium, ſed adhuc in fidei fauorem, vt magis dilatetur, ex ſententia gloſ. Ioan. Andr. Anchar. & Abb. receptum eſt matrimonium valere, & prolem legitimam fore, etſi dubitauerit Didac. de ſponſa. par. 2. capit. 1. num. 1.

64 Inſuper matrimonium præſumptum auctoritate Canonis efficit filios legitimos, ac ſi de legitimo nati eſſent matrimonio: veluti quando præceſſiſſent ſponſalia, legitimè contracta, & deinde ſubſecuta foret copula carnalis, nam ſponſalia in verum matrimonium tranſirent, quia Canon præſumit, copulam coniugalem, non fornicatiuam, & ad ſponſam, vti ad vxorem acceſſum, adeo vt non admittatur probatio in contrarium, etiam per confeſſionem partium, ad text. & ibi plenè gloſ. & Canon. omnes tradidere in capitulo is qui fidem, extr. de ſponſ. Felyn. in capitulo quanto, extra de præſumpt. numero tertio. Alciat. libro ſecundo, præſumpt. nona, Didac. de ſponſal. in prima parte, §. primo, vbi latiſſimè in materia hac, & in ſpecie, vt ſic nati, de legitimo matrimonio nati ſint: reſpondit Hieronym. Gabriel. dicto conſilio vigeſimoprimo, columna penultima, & vltima, vbi, quòd continentur in fideicommiſſis, feudis, & emphyteuticis, ad quæ vocantur nati de legitimo matrimonio, idem die de natis in matrimonio præſumpto, ex quaſi poſſeſſione maritali inter virum, & mulierem, ſicuti in puncto docuere, Ruin. conſilio 63. numero duodecimo, in ſecundo. Socin. iun. conſilio trigeſimonono, in primo, & ſecundo dubio, libro primo.

65 Quod verò attinet ad ſecundam ſpeciem de natis ex matrimonio non legitimo, in figura tamen matrimonij, duo ſunt caſus conſiderandi. primus, quando contrahentes ignorarunt impedimentum canonicum: ſecundus, quando ſciuerant. Primus autem caſus ſubdiuiditur in duos. Nam aut matrimonium fuit contractum in facie eccleſiæ, aut clandeſtinè. in facie autem eccleſiæ matrimonia hodiernis temporibus contrahuntur, præmiſſis denuntiationibus coram Parrocho, ſeruata forma Concilij Tridentini, de qua in capitulo primo, de reformat. matrimon. ſeſſione vigeſimaquarta, & in re hac ad intellectum, & declarationem illius Conciliaris conſtitutionis extant duo ſolemnia reſponſa emanata ſuper facto hic Paduæ occurrente: alterum Menoch. conſilio ſexageſimono, numero primo, aliud verò Ioan. Cephal. conſil. quadringenteſimo vigeſimo primo, libro tertio. Nunc addo ex declarationibus S. Congregationis M. DD. Cardinalium. Omiſſionem denunciationum non vitiare matrimonium dummodo in præſentia

Parochi

Parrochi, aut alterius Sacerdotis parrocho ſic ordinante contractum fuerit cum teſtium preſentia contra Menoch, & Ceph. ſic Sarmienſ. Select. interpret. lib. 1. cap. 6. num. 7. Nauar. in Manual. cap. 22. num. 69. 70. Riminal. iun. conſ. 691. per totum Borgnin. deciſ. 19. num. 18. par. 1. & deciſ. 10. num. 40. par. 5. Rota in Nouiſſ. par. 1. deciſ. 429. quamuis ſponſalia abſque parocho contrahantur, idem Nauar. in Rub. de Iudic. num. 5. & his addę Petr. Anchar. in rep. c. Canonum ſtatuta, num. 26. tenentem Sum. Pontif. ex cauſa inhabilitare poſſe ad contrahendum matrimonium. Ante verò Concilium, dicebatur in facie eccleſiæ contractum, ſeruata forma capit. cum inhibitio, extra de clandeſt. deſpon. quæ quidem forma neceſſaria videbatur pro legitimatione prolis, etiam præſuppoſita ignorantia vtriuſque coniugũ de impedimento obſiſtente, ſicuti poſt Canon. concludit Ruin. conſ. 14. num. 10. in 3. & plures retulit Socin. iun. conſ. 86. num. 48. & inf. in 2. ſequitur Cæphal. conſ. 503. num. 18. & ſeq. vbi diſtinguit, quod aut agitur de impedimento conſanguinitatis, & affinitatis, & huic non occurratur, niſi ſeruata fit forma illius capituli: aut de alio impedimento, & ſufficiat publicè cõtractum, licet denunciationes fuerint omiſſę: ſecutus eſt ex profeſſo Io. Vincen. Honded. conſ. 87. numero 23. & inf. Quorum tamen cõcluſio non placet: quia de conſuetudine, in pleriſque locis, denunciationes, de quibus in d. cap. cum inhibitio, non frequentabantur. vnde matrimonium, quo etiam ad legitimitatem filiorum dicebatur publicè contractum, quando matrimonium, conuocatis amicis, nullo ſeriosè excluſo, contrahebatur inter ignorantes impedimentũ, vti notanter dixit Abb. in d. cap. cum inhibitio, numero 8. & in cap. ex tenore, numero 4. extra, qui fil. ſint leg. poſt Oldrad. conſilio 256. Clemens, & Ioan. And. in addi. ad Specul. in titul. de cland. deſpon. Dec. conſilio 153. columna prima ſequitur Ruin. conſilio 108. columna 1. in 3. Socin. iun. conſilio 31. numero 47. & 48. in 86. numero 62. libro 2. Rolan. conſ. 93. numero 29. lib. 3. & vltra hos Pariſ. conſilio 13. numero 12. libro 2. ideoque ad excludendam clandeſtinitatem, & ad legitimationem prolis, ſufficeret matrimonium fuiſſe publicè contractum, prout eo loci matrimonia publicè ſolebant contrahi, ſicuti tandem ex pluribus concludit idem Socinus iunior, dicto conſilio 87. colum. penul. & Cæphal. ipſe conſ. 647. nu. 12. Menoch. 199. nu. 39. & 40. 622. nu. 14. & 622. nu. 30.

Addę quod ſi nullum extaret Canonicum impedimentum: clandeſtinitas nec matrimonium contractum vitiaret, nec obſiſteret legitimationi filiorum. Socin. iun. conſil. 86. ſub numero 55. lib. 2. Decian. conſ. 5. numero 109. lib. 1. plenè Cephal. conſ. 435. numero 91. & 503. numero 17. Mantic. Cardin. lib. 11. tit. 12. numero decimotertio. Intelligo ante Concilium, poſt dubito quia Conciliũ reddit inhabiles ad aliter contrahendum.

66 Primo itaque caſu, ſi ambo coniuges ex probabili facti ignorantia impedimentum neſcierunt: equidem proles erit legitima; & idem eſt, ſi alter coniugum ignoraſſet, alius ſciuiſſet, nam adhuc ſoboles reſpectu vtriuſque parentis legitima naſceretur, quia ignorantis intereſt, prolem nedum reſpectu ſui, ſed & reſpectu alterius coniugis legitimam eſſe, & ſic communiter concludunt Canon. per text. in d. capitulo ex tenore, ext. qui fil. ſint leg. glo. ſ. Inno. Hoſt. Butr. Abb. & Henric. Boich. & in d. capitulo cum inhibitio, Bald. in l. qui contra, C. de inceſt. nup. Iaſ. in l. fi. ff. de condict. ſine cau. & in l. ex facto, colum. 5. ff. de vulgar. & in conſil. 156. & 168. lib. & Dec. conſilio 153. Ruin. conſilio 14. columna prima, & conſilio 100. & 108. in tertio. Curt. iun. conſilio 27. conſilio 52. & conſilio 64. Pariſ. conſil. 15. numero 43. & 44. in ſecundo, Ripa in rub. ff. ſoluto matrim. numero 65. Socin. iun. conſilio 39. in ſecundo dubio, libro 3. Didac. de ſponſal. in prima parte, §. 1. numero primo, & ſecundo. Gabriel. de legitima. concluſ. 4. poſt principium, Duen. in Reg. 350. Cæphal. conſilio 444. numero 7. & dicto conſ. 647. numero 14. Menoch. conſilio 15. numero 5. & conſ. 622. numero 7. & 8. Roland. conſilio 93. numero 18. libro 3. & deciſum legitur apud Caſtad. de ſponſal. deciſ. vnica. Veral. deciſ. 203. par. ſecunda. Viuius, libro 1. Deciſ. 14. & licet Bart. data ſcientia vnius coniugum, quo ad hunc voluerit partum eſſe illegitimum, vt per eum in d. l. fin. ff. de condi. ſine cauſa, cui aſſenſiſſe videtur Iaſ. ibi ad finem, & plures relatia Gabriel. d. loco, num. 5. attamen communis traditio eſt in contrarium, vt ſupra retuli, latè Iaſ. d. conſ. 156. & 168. & Socin. iun. d. conſ. 39. & Gabriel. eo. loco, numero 4. Honded. d. conſ. 87. num. 4. & addę quòd ignorantia vnius coniugum reddit partum legitimum, quoad omnes effectus, dignitates, honores, ſpiritualia, temporalia, feuda, emphyteutica, fideicommiſſa, ſucceſſiones ex teſtamento, & ab inteſtato, tam parentum ſuorum, quam etiam conſanguineorum, gl. & communiter Doct. in d. cap. ex tenore, & in d. l. qui contra, Bald. in cap. 1. §. naturales, in titul. ſi de feudo fuer. controu. nu. 15. Abb. d. c. ex tenore, Iaſ. d. conſ. 156. nu. 3. Dec. cõſ. 153. nu. 1. & 154. in princ. Curt. iun. conſ. 52. nu. 2. Palęot. de not. & ſpur. c. 9. nu. 14. Rolan. conſ. 93. nu. 18. in 3. Honded. in prædallegato conſ. nu. 5. & inf. ex quibus comprobatur ad effectum legitimandæ prolis ſufficere titulum matrimonij coloratum poſſeſſione maritali corroboratũ, ſicuti poſt Ant. But. ſcripſit Curt. iun. d. conſ. 52. nu. 3.

67 In dubio autem, quando non conſtat de ſcientia, & matrimonium ſit publicè contractum, præſumitur ignorantia, pro legitimitate ſobolis: adeo vt impedimentum poſtea de toctum non afficiat, gloſ. & Bald. in dicta l. qui contra. Geminian. conſilio 66. in tertio dubio, Rnin. dicto conſilio 100. numero ſecundo, Iaſ. di cto conſ. 156. numero 3. Ruin. in dictis conſiliis, 100. 108. in 3. & 51. num. 5. Rolan. dicto conſ. 93.

in ſecundo. Dida. dicto §. 1. ſub num. 3. & 4. Gabriel. d. concluſ. 4. Cæphal. conſ. 307. numero 61. & 390. num. 16. & d. conſ. 647. numero 12. & eſt communis traditio, Menoch. d. conſ. 15. numero 7. Vinius dicto loco, num. 7. & Honded. d. loco, numero 11. quæ quidem comprobatur ex regula, quòd ignorantia in dubio præſumitur. l. verius. ff. de proba. Item & bona fides, Bartol. Bald. Imo. Paul. & alij in l. Celſus, ff. de vſucap. ita tiſſimè Claud. & Ioan. Fran. Balbus, & quia fauendum eſt filiorum legitimitati, Dec. d. conſil. 153. nu. 1. Curt. iun. d. conſ. 52. numero 2. Cæpha. d. conſ. 947. num. 3. & quia in dubio capitur præſumptio excluſiua delicti. Alciat. Regul. 3. præſump. 1. per text. in l. merito, ff. pro ſocio. ex quibus autem deduci poſſit ſcientia, præſertim gradus conſanguinitatis, & affinitatis, dom. Socin. iun. d. conſil. 31. in 2. Crot. conſilio 296. Honded. d. conſil. 87. num. 28. & inf. Latè Menoch. conſil. 615. 616. & 617.

68 Et adde in re hac ſufficere titulum matrimonij etiam ex errore iniuſto putatiuum: quia titulos putatiuus, quamuis ex error in iuſto proueniens, bonam fidem cauſat, Bart. in d. l. Celſus, nu mero 17. per text. in l. igitur, §. poteſt, ff. de liber. cau. & ſequũtur Doct. ibi, & multa notabilia de matrimonio putatiuo, & de dote putatiua ſcripſit Tiraq. in connubial. quæſt. 33. & in propoſito dicebat Bald. in l. 1. C. vbi, cap. ſta. poſt gloſſ. ibi, quod bona fides cauſari poteſt etiam ex iniuſtis, & temerarijs cauſis, ſequuntur Alexand. conſilio 135. columna 3. in 4. And. Sicul. conſilio 17. columna penultima, in 2. Felyn. in cap. cum contingat, in 3. columna, extra de reſcrip. Iaſ. in l. ſi quis id quod, in 8. notab. ff. de iuriſdiction. omnium iudicum, quod dictum ſaltem quo ad acquiſitionem fructuum, reſtè procedere probauit Alciat. Regul. 3. præſumptione quinta, conſequenter quo ad legitimitatem filiorum, quæ eſt ſequela, & fructus matrimonij putatiui, & cui fauendum eſt, vti proximè dixi.

69 Iuris autem ignorantia excuſare non videtur: quia iniuſta ſit, l. leges, C. de leg. l. iuris ignorantia, ff. de iuris, & facti ignor. & ſic arguit Abb. in cap. referente, extr. qui fil. ſint leg. vbi tamen inquit, quod iuris error accedente diutina cohabitione profit ad legitimationem prolis, per tex. in l. qua in prouincia, §. diuus, ff. de ritu nup. quem textum ſic poſt alios intellexit Bald. Nouel. de dotibus, part. 11. columna vlt. & Didac. retulit d. loco, numero 9. ſed idem Abb. in cap. per latum, numero quinto, poſt glo. ibi, & in cap. per venerabilem, numero 36. ext. eod. diſtinguit an ſit error iuris ſupinus, & non profit. l. nec ſupina, ff. de iur. & fac. ignor. aut verò ſit probabilis, quia iuris dubij, & excuſet: quia error iuris dubij operatur malam fidem abeſſe, gloſ. Bartol. Paul. & alij, in l. ſed ſi lege, §. ſcire, ff. de per. hær. Bart. & Imo. in l. ſi fur. §. 1. ff. de vſuca. & quia error iuris dubij comparatur errori in facto, & excuſat, c. cum dilectus, ext. de conſuet. vbi ſic notarunt Butr. Anchar. Imo. & Abb. Fely. in cap. de quarta, num. 29. & 30. ext. de præſcription. Curiun. conſil. 6. numero 22. & Didac. quoque loco prælegato, & latè ſcripſi in Artic. 49. num. 129. & 130. Addo vltra prælegatos, Bart. & Iaſ. in d. l. fin. ff. de condict. ſine ca. vbi quòd ignorantia iuris excuſet ad legitimationẽ prolis, idem Iaſ. d. conſ. 156. in 4. & idem plenius probauit Ruin. d. conſil. 100. & 108. in 3. conſ. 51. num. 15. 16. & 17. in tertio, quibus in locis late concludit, quòd vbi matrimonium fuit publicè contractum bona fides præſumatur, etiam ob errorem iuris in vno coniugum conſiderabilem, ita vt proles reddatur legitima, & idem quoque firmauit Socin. d. conſilio 39. numero 14. in 3. Gabriel. d. conſilio quarto, numero 8. & infra. Menoch. 622. num. 8. Addo etiam quod vbi ordinarius diſpenſaſſet ſuper matrimonio contrahendo, quamuis diſpenſatio ex defectu poteſtatis foret nulla. Iuſtam tamen præberet ignorantiæ cauſam. ſic vt matrimonium valeret: Petr. Anch. conſ. 409. num. 12. Contra Menoch. conſ. 17. colum. vlt. Denique in hoc propoſito Doctores conſentiunt. Arbitrarium eſſe Iudici, an ignorantia ſit excuſabilis, & an ignorantia allegata ſit iuſta. Surd. conſ. 109. numero 3. & 4. Menoc. 622. nu. 7. & de Arbitrar. Caſu 244. nu. 19.

70 Ampliatur propoſitio, vt etiam filij concepti in matrimonio putatiuo, poſt litem conteſtatam ſuper matrimonij validitate, legitimi ſint, ſicuti eſt caſus in capitulo ſecundo, ext. eo. titul. vbi ſic notarunt Butr. Abb. & Præpoſ. & Henric. Boich. in d. cap. ex tenore, & Didac. ſæpe dicto loco. & eſt ratio, vt Abb. inquit, quia lite pendente ſuper matrimonio non debet interim eius exercitium impediri, capitulo ſecundo ext. vt lite pend. ideoque prodire non debet pœna ex eo, quod legitimè factum fuit, ideirco ſi nati, vt legitimi ſuccedunt in bonis paternis, & maternis. idem Abb. in cap. quamuis, numero 29. extr. de re iudic. limita niſi lite pendente eccleſiaſticus inhibuiſſet exercitium matrimonij, nam filij poſt concepti illegitimi eſſent, gloſ. dubitari, in d. cap. per venerabilem, quam ſic declarauit Abb. ibi ſub numero 36. niſi poſtea eccleſia matrimonium illud approbaſſet, nam filij ex eo geniti eſſent legitimi, c. 2. & 3. ext. de cland. deſponſ. Ioan. And. in cap. quòd nobis, extr. qui fil. ſint leg. & poſt eum Henrich. Boich. in d. capitulo ex tenore, colum. 1. Adde tamen, quod contumacia in non comparendo per parentes commiſſa, ob quam eccleſiaſticus illos excommunicaſſet, non operaretur effectum inhibitionis, adeo vt partus conceptus lite pendente, quãuis poſtea pronunciaretur matrimonium conſtare non potuiſſe, non redderetur illegitimus, ſicuti poſt Bartol. Brixienſ. quæſt. Domini 64. determinauit Præpoſ. d. capitulo 2. colum. 2. & ſequitur Didac. d. §. 1. nu. 6. vbi ſub nu. 5. plenè diſputat de ratione, quare litis conteſtatio ſuper matrimonio non conſtituat parentes in mala fide, ſicut aliàs cõſtituit reum, quo ad fructus, & alia,

ad no-

ad notata in l. 2. C. de fruct. & lit. expen. nam ratio est satis euidens, quia lite pendente super validitate matrimonij, parentes iure tenentur ad maritalia obsequia, ideoque partus concipitur, & nascitur legis auctoritate, nec est, cui restituta tur. diuersum est in fructibus, nam reus non cogitur fructus percipere, nam potest eos in segue stro ponere, & est, cui restituantur.

71 Amplius voluerunt Canonistæ, quòd appellatione pendente a sententia aduersus matrimonium lata, proles interim suscepta sit legitima, Ioan. And. Cardi. & Præpos. in d. cap. 2. Henrich. Boich. d. c. ex tenore, colum. 2. vbi rationem adducit, quia appellatio perimit, vel saltè suspendit pronunciatum, l. §. fin. ff. ad Turpill. sequitur Didac. dicto loco, numero 7. aduertendum tamen est, quia Henric. post supra allegatos intelligit, cum distinctione scientiæ, & ignorantiæ, ideo lata sententia, & per eam patefacto impedimento canonico, ac ea parentibus intimata, sub prætextu appellationis, quæ postea iniusta apparuit, difficilè videtur sustineri posse legitimitatem partus, nisi dicamus partum effici legitimũ eo respectu, quia auctoritate canonis pendente appellatione parentes teneantur ad obsequia maritalia.

72 Constat itaque filios procreatos in matrimonio putatiuo, iusto parentum errore, vel vnius eorum facti, aut iuris, legitimos esse, & naturales, ac idcirco in quacumque materia de filijs legitimis, & naturalibus loquenre continebũtur. & pro indubitato tradit Curt. iun. cons. 27. num. 6. & sic quoque in legibus, & statutis, loquentibus de legitimè natis, nam hi perinde habentur ac si legitimè concepti fuissent, vti est casus in d. l. qua in prouincia, §. Diuus, & in d. cap. ex tenore. dubium est, quid in dispositione hominis, veluti in fideicommissis, & feudis, in quibus vocati sint nati legitimè, seu de legitimo matrimonio, & ad hoc Dec. in cõs. 53. respondit pro filio contra substitutum, quia hic legitimus est, quo ad omnia, honores, dignitates, ordines, successiones, feuda, & alia, & quia ecclesia natos in huiusmodi matrimonij figura legitimos censet; d. cap. 2. & d. cap. ex tenore, contrarium tamen respondit Ruin. cons. 128. in 4. Curt. iun. consil. 64. colum. 6. vers. præmissis tamen, & idem Curt. in cõs. 27. Magis tamen communiter recipitur sententia Decij, & pro ea latissimè consuluit Socin. iun. d. cons. 30. numero 18. & consil. 63. numero 21. & infra, in 3. secuti sunt Parisien. ad Alexan. consilio quinto, lib. 7. Didac. d. cap. 8. §. 1. sub numero tertio. Ludou. Molin. dicto lib. 3. cap. primo, numero decimoquinto, & est ratio: quia sic nati prodeunt ex matrimonio iure canonum approbato quo ad illorum legitimitatem, ac ideo ex legitimo matrimonio nati sunt, vti plenè deducit Socin. in præallegat. consil. numero 36. vbi quoque complures alias annectit rationes, quæ videri possunt, subsequitur Cæphal. consil. 364. numero 46. Menoch. consilio 442. numero 69. & sic decisum fuisse refert Hieronym. Laurent. in Rota Auinion. decisio. 70.

73 Sed an per matrimonium putatiuum publicè contractum legitimetur proles prius ex fornicatione suscepta præsupposita ignorãtia, tam tempore fornicationis, quam etiam tempore matrimonij contracti: pulchra est quæstio, sed decisa ex dictis supra, numero 52. nam si sic nati non legitimantur per verum matrimonium sub secutum, multominus legitimabuntur per putatiuum, re ipsa nullum & inualidum. item quia hic duo concurrerent specialia, duæque dispensationes, quod in iure non facilè conceditur, ad leg. 1. C. de dot. prom. & notat Bartol. in l. cum propter, ff. de legat. præstan. & hanc vltra allegatos dicto loco, probauit Ludou. Molin. eod. loco, numero 11.

74 Cum autem matrimonium fuit clandestinè contractum, quamuis ante nouam reformationem Concilij Tridentini matrimonia clandestinè contracta, non resistente aliquo legitimo impedimento essent valida, confitentibus ambobus coniugibus de matrimonio inter eos contracto, vel aliter docto de eod. ad text. in cap. 2. ext. de cland. despon. & cap. nec illud 30. quæst. 5. & vtrobique notatur, Dec. in cons. 163. num. 3. & 231. nu. 6. adeo vt filij ex eo matrimonio nati forent legitimi, d. cap. secundo, & c. quod nobis. ext. qui fil. sint legit. vbi Abbas, post alios canonistas & Henric. Boich. in d. c. ex tenore, colũna secunda: attamen resistente aliquo canonico impedimento, siue parentes ipsi sciuerint, siue etiam vterq; ignorauerit, proles inde nata prorsus illegitima erit, cum sic contrahentes, non expertes scientiæ, vel saltem affectatores ignorantiæ videantur, sicuti decidendo inquit text. in d. c. cum inhibitio, §. si quis vero, & inde notant scribentes omnes, Abb. d. c. ex tenore, ad finem, & latius in eo loco Henric. Boich. & præter hos Didac. de sponsal. in 2. part. cap. 6. numero 12. & pulchrè Bald. cõs. 441. visis statutis, colum. fin. in 5. vbi quod ex clandestinitate arguitur contrahentium dolus, & præsumitur scientia impedimenti, sequitur Soc. iun. d. cons. 31. numero 49. in 2. Gabriel. post multos, d. conclus. quarta num. 17. Petr. Anch. cons. 409. col. 2. & in hoc differt matrimonium clandestinum a publico matrimonio, verum per nouam reformationem Concilij Tridentini quæstiones de matrimonijs clandestinis sublatæ extiterunt, siquidem contrahi nequeant, ac ideo proles inde suscepta illegitima est, vti nata ex matrimonio aduersus ecclesiæ interdictum contracto, & nulliter, legitimati tamen poterunt isti, vti naturales per subsequens matrimonii legitimè in facie ecclesiæ contractum, quando aliud non obstet impedimentum. Sed an dispensatio Papæ super matrimonio, iam natos, retro legitimos faciat, statim dicam.

75 Videamus modo de secundo casu principali, quando parentes sciuerunt canonicũ impedimentum, & hoc casu certum est, matrimonium esse nullum, d. cap. cum inhibito, §. si quis vero,

& proles inde ſuſcepta illegitima, eſt vt ibi, & in d. cap. ex tenore, & vtrobique notarunt ſcribentes omnes, & conſuluit Dec. conſ. 154. & Socin. iun. d. conſ. 31. in 2. numero 39. & ibi ſub nu. 74. decidit, quod ſi vnus ex coniugibus ſciuerit vnum impedimentum, alius verò aliud, filij inde nati non ſint legitimi. hoc autē caſu, an contrahentes incurrant pœnas aliquas, & an mulier dotem ſuam amittat, eſt materia plenè diſcuſſa a Batt. Ang. Fulg. Paul. & Ias. in l. fi. ff. de condict. ſine cau. Cin. Bald. Ang. & Sal. in l. qui contra, C. de inceſt. nup.

76 Sed vtrum diſpenſante eccleſia aduerſus impedimentum, & ſubſecuto matrimonio ſolemni in facie eccleſiæ, proles antea ſuſcepta legitimetur, notabilis eſt quæſtio, & quæ ſæpè occurrit. & eadem quæſtio occurrit, vbi filij nati eſſent in concubinatu cum ea, cum qua matrimonium conſtare non potuiſſet. Barto. autem poſt Gulielm. Cun. in l. Paulus, ff. de ſta. hom. per illum text. decidit, diſpenſationem obtentam a ſede Apoſtolica ſuper matrimonio inuiliter cōtracto, non legitimare iam ſuſceptam prolem, & idem dixere Cin. Alber. Bald. Angel. & Paul. ibi. & idem Bald. & Paul. in l. ex libera, C. de ſuis & leg. & idem Bald. conſilio 129. in 3. vbi inquit, quòd diſpenſatio ſuper matrimonio ſolo non legitimat filios iam ſuſceptos, niſi etiam ſuper eorum legitimatione diſpenſatum ſit, ſequitur Ias. in l. 5 iis qui pro emptore numero 139. ff. de vſucapio. quam etiam opinionem poſt Ioan. Cald. tenuere Abb. & Cardin. Alexan. in d. cap. quod nobis, qui fil. ſint leg. contra Ioann. Andr. & Anton. Butr. ibi, tenentes per matrimonium iudicio eccleſiæ poſtea ſublecutum, & approbatum, omnia præcedentia vitia purgari, & filios prius natos effici legitimos, per text. in cap. tanta. Reperio, quod idem Abb. multum ſolemniter in d. cap. per venerabilem, ſub numero 21. poſt Ioan. And. diſtinxit, quòd aut Papa vult legitimare prolem iam ſuſceptam ex coitu non matrimoniali etiam affectione, & conſenſu, & non poterit, quia ex quo inter parentes non fuit matrimonium de facto, Papa non poteſt inducere matrimonium, ſupplendo conſenſum, qui facti eſt, & qui de facto non interuenit, ad dicta ſupra, numero 36. & cum non poſſit ſupplere conſenſum matrimonialem, non poterit legitimare illegitimos, vti natos ex matrimonio & in territorio alieno, quo ad ſucceſſiones, clarum eſt, quia ſic diſpenſaret ſuper temporalibus, quod facere non poteſt, vti Abb. air, & dictum fuit in Artis præced. ſed quo ad ſpiritualia, dignitates, & honores, ac etiam quo ad temporalia in terris ſubditis Roman. eccleſ. vtique poterit, ad ea quæ dixi ſupra num. 21. & in Artic. precedente, num. 8.

77 Aut verò proles fuit ſuſcepta in figura matrimonij, & tunc, aut matrimonium erat diuina lege prohibitum, & non poteſt legitimare, quia Papa non diſpenſat in matrimonio lege diuina prohibito, niſi ex magna cauſa, & ex nunc, non ex tunc, ideoque proles iam ſuſcepta non legitimabitur, etiam quòd ex cauſa ſuper matrimonio diſpenſaretur, de quo tamen puncto, an Papa diſpenſare poſſit ex cauſa cōtra ius diuinum, videndus eſt Felin. in cap. quæ in eccleſiarum, numero 25. ext. de conſtitut. Dec. conſilio 212. cum alijs, vt per Didac. de ſponſal. p. 2. cap. 6. §. 9. num. 4.

Aut erat prohibitum auctoritate canonis; & tunc, aut Papa vtitur verbo diſpenſationis, & eo caſu, quia diſpenſatio eſt ſtricti iuris, & pro ſui natura reſtringitur ad ſuos litterales terminos, nec vlterius profertur ex identitate, aut maioritate rationis, capitulo 1. & 2. de fil. preſb. in 6. ideo diſpenſatio referretur ſolum ad ea, in quibus fuit expreſsè diſpenſatum. Aut vtitur verbo legitimationis, legitimando matrimonium, & prolem, & hoc caſu proles efficitur legitima, in omnibus, & per omnia, & in vtroque foro, & vbique locorum, quia Papa ſupra Canones eſt, & in his habet latiſſimam poteſtatem poteſtq; ſuper radice matrimonij iure Canonū prohibiti cōſtituere, ad notata in cap. litteras, de reſtitu. ſpol. & doctrinam hanc Ioan. Andr. formaliter ſequitur Ancha. conſ. 409. col. 2. Et licet Ant. Butr. eo loci, hoc vltimū Ioan. Andr. dictum improbet, quia habilitatio matrimonij ſecūdum eum non debeat retrotrahi ad prolem iam ſuſceptam, cum ſubſtituerit impedimentum canonicum, futuram verò prolem, ſublato impedimento, legitimam efficere poſſit.

78 Attamen D. Abb. dicto loco, ſub num. 22. ſaluando vtramque opinionem, in effectu ſic diſtinguit, quòd aut Papa legitimat matrimonium ex nunc, & non legitimatur præcedens proles; aut ex tunc, ac ſi a principio fuiſſet legitimè contractum, & legitimabitur proles, per text. & quod ibi not. in Clem. 1. de immun. eccleſ. & dicta D. Abbat. in effectu ſequuntur Vbald. de ſucceſſ. ab inteſtat. in 1. part. num. 106. Gozadin. conſilio 6. num. 63. Cæphal. conſilio 307. num. 53. vbi quòd ſic legitimatus efficitur legitimus etiam quo ad ſuccedendum in feudis Imperialibus, ex quibus auctoritatibus planè colligitur, quod ſi Papa legitimat matrimonium iam contractum, vel diſpenſat ſuper eo, vti ab initio, proles etiam iam ſuſcepta legitimatur, ſecus autem ſi diſpenſat ex nunc, vel etiam ſimpliciter, nam diſpenſatio retro ad prolem iam ſuſceptam forte non trahetur, ex Bart. & alijs ſupra adductis, quod etiam poſt Vincent. voluit Abbas, d. cap. tanta, numero 14. & ſic quoque probauit Didac. de ſponſal. in ſec. part. in cap. 8. §. 8. numero 13. vbi præterea inquit, quod ſi Papa duobus cohabitantibus in matrimonio iure canonum improbato, quia inter eos matrimonium conſtare non poſſit, diſpenſauerit, vt matrimonium contrahere poſſint, proles iam ſuſcepta nō legitimetur, quia ex nunc diſpēſatio prodeſt, & idē vult, ſi Papa licentiā dederit perſeuerandi in matrimonio ita cōtracto, ex illa Bar. Albe. & aliorū doctrina, in d. l. Paulus. vnde vt filij ex eo matrimonio prohibito iam

nati

nati legitimentur, oportet de eis meminiſſe in diſpenſatione obtinenda, ſicuti docuere Alber. & Paulus Caſtr. in d.l. Paulus, Boer. 264. ante numerum 26.

79 Sed contra Didac. quod licentia conceſſa a Papa perſeuerandi in matrimonio iam contracto, licet contra canonum ſtatuta, confirmet matrimonium ipſum retro ad prolis legitimationem, concludit Boer. d. decif. 264. ſub numero 26. & 27. ductus auctoritate gl. in cap. non debet, extr. de cõſang. & affin. in verbo, de cætero, quam ibi ſequuntur Ioan. And. Pet. Anch. & Andr. Sicul. volentes, habilitatem ex diſpenſatione ſuperue nientem confirmare matrimonium, quod nul lum erat. nec ſine ratione, quia licentia perſeue randi ſuper contracto, contractũ implicitè confirmat, ideo retro reſpicit, & in conſequentiam prolem natam legitimat.

80 Ex præmiſſis itaque concluſio ſit, quòd vbi Papa diſpenſat ſuper radice matrimonij illud ab initio confirmando, vel retro legitimat matrimonium, filij inde ab initio nati legitimi ſunt, immo de legitimo matrimonio, quoniam in his Papa ſupremam habet poteſtatem, & facere poteſt, quod vſque ab initio matrimonium fuerit legitimum, & ſic decidit Ancha. d. conſilio 409. colum. 2. per text. in c. quod nobis. ext. qui fil. ſint leg. vbi verò non diſpenſat retro, ſed ex nunc, ſoboles iam nata non eſt legitima. ſi autem Papa diſpenſaret ſuper matrimonio contrahendo, & prolem ſuſceptam legitimaret, equidem legitimatio operaretur in vim reſcripti; non vti ex matrimonio retro, ſicuit de mente. Baldi conſi. 129. in 3. ex quibus inferri poteſt, quod ſtatuendum ſit in fideicommiſſis, ex quibus vocantur legitimi, & naturales; ſeu nati de legitimo matrimonio.

81 Qui autem nati ſunt poſt matrimonium a ſede Apoſtolica diſpenſatum, hos legitimos eſſe, & de legitimo matrimonio natos, nemo probabiliter controuertere poteſt, ob præcellentem, & ſummam in his Papæ poteſtatem, & eſt caſus in cap. referente, & in d. cap. quod nobis, ext. qui fil. ſint leg. & paſſim tradiderunt Doctores in locis ſupra relatis, & Henric. Boich. in d. c. ex tenore, Didac. in d. c. 8. §. 8. nu. 12.

82 Nã Papa in ſpiritualibus, & in his quæ ad matrimonia pertinẽt, eſt ſupra omnes, & ſupra ius, & omnia poteſt, vt inquit Aegid. Bellam. conſil. 40. col. 5. ſequitur Soc. iun. d. conſ. 31. num. 30. in 2. per text. in cap. propoſuit, ext. de conceſſ. præben. vnde infert, quòd Papa poteſt permittere, & prohibere matrimonia, ſecundum quod ei viſum fuerit iuſtas cauſas expoſtulare, modo non peccet; vel faciat contra fidem, adducit ſcripta ab Anch. conſ. 373. reuocatur, & d. conſ. 409. viſo, col. 2. & a Card. Alex. d. c. quod nobis, in 3. colum. & quia contra poteſtatem clauium diſputandum non eſt, ſed omnino acquieſcendum, ſi Papa, 40. diſt. cap. vt conſtituetur, diſt. 50. nil mirũ, quia quicquid agit Papa in terris, agit tanquam Deus, cum omnis eius poteſtas ex Deo ſit, cap. nouit, ext. de iud. & ibi plenè notatur, c. inter corporalia, ext. de transl. epiſc.

83 Superest, vt videamus, an diſpenſatio pontificia ſuperueniens poſt patris, vel matris mortem de matrimonio illegitimè & de facto contracto, legitimet prolẽ iam ſuſceptam quo ad effectum ſuccedendi in bonis paternis, vel etiam in fideicommiſſarijs poſt apprehenſam poſſeſſionem per agnatos, & coniunctos? breuiter, ſi diſpenſatio obtineretur ex patris ordinatione, res minus dubitationis haberet, ex Bart. doctrina, in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, colum. vlt. ff. de lib. & poſtum. & in ſpecie ſic reſolutum refert Puteus, in vna Tarraconenſi, in deciſ. 483. libro 2. ſi autem præter patris ordinationem filij obtinuiſſent legitimari, & diſpenſari ſuper matrimonio ipſo ante de facto contracto, & nunc de facto ſoluto per mortem vnius aut amborum, & adhuc diſpenſationem valere, & retrotrahi ad præiudicium etiam agnatotum, & poſſeſſorum hæreditatis paternæ, ex pluribus probauit idem de Anch. d. conſ. 409. colum. 2. & 3. ſequitur Prepoſ. in d. cap. per venerabilem, col. 68. & Puteus in dicta deciſione.

Filiorum, liberorum, & deſcendentium appellatione, in fideicommiſſis, an æquè veniant, & contineantur maſculi, & feminæ.

SVMMARIVM.

1 *Filiorum appellatione filiæ continentur.*
2 *Maſculinum in vltimis voluntatibus concipit femininum.*
3 *Non tamen in odioſis.*
Filij inuinctum fideicommiſſum non afficit filias.
4 *Non tamen ex propria ſignificatione, ſed per extenſionem.*
5 *Maſculinum concipit femininum non propriè, ſed per extenſionem.*
6 *Filiorum appellatio in conditionibus æquipollet, ac ſi ſine liberis dictum fuiſſet: ideoque continentur neptes & proneptes, & num. 9.*
7 *Idem eſt in diſpoſitiuis.*
8 *Liberorum appellatio omnes vtriuſque ſexus includit.*
Deſcendentium nomen omnes vtriuſque ſexus deſignat.
9 *Filiorum quoque ſi conditionalitèr dictum ſit.*
10 *Niſi reſiſtat defunctæ voluntas.*
11 *Maſculorum appellatio feminæ ſecludit.*
12 *Euidens eſt, quod per coniecturas demonſtrabile eſt.*
13 *Filiæ ex filio grauato deficere faciunt fideicommiſſi conditionem ad excluſionem patris.*
Negatiua in omnibus verificanda eſt.
14
15 *Coniecturæ, quæ requirantur, vt ſub filiorum nomine filiæ non contineantur.*
16 *Filiæ propriæ excluſio non operatur excluſionem neptis ex filio grauato, vbi conſtat de cauſa excluſionis ipſius filiæ, quæ non concurrat in neptem.*
Secus ſi eadem excluſionis ratio concurrat.
17

18 Fœminæ in fuis ordinationibus teſtamentarijs ſexum ſemineum non præſumuntur odiſſe.

19 Filia ex matre granata facit deficere conditionẽ fideicommiſſi ad excluſionem ſubſtituti auunculi.

20 Filia granati ſub conditione ſi ſine filijs, excludit ſubſtitutum extraneum, non agnatum, quamuis teſtator excluſiſſet propriam filiam ab minerſali ſucceſſione.

21 Idem eſt ſi filia fuiſſet ſubſtituta.

22 Si autem ſubſtitutus eſſet de deſcendentibus maſculis vel agnatus, maxima eſt dubietas.

23 Nam contra filiam granati, & pro filia ſunt diſcordes autorum opiniones.

24 Dotium prouiſio ad fauorem deſcendentium feminarum operatur, vt filiæ non excludant ſubſtitutum vti poſitæ in conditione expreſſa aut tacita.

25 Agnationis ratio in ſubſtitutionibus habita, operatur, vt filiæ non faciant conditionem ad excluſionem ſubſtituti agnati, & quando videatur habita ratio Agnationis plenè diſcutitur, & nu. 26.

26 Maſculinitatis ratio quando poſſit videri habita.

27 Et tunc poteſt videri habita, cum fœmina propinquior fuit excluſa, maſculis inſtitutis, & ſubſtitutis.
Filiæ non faciunt conditionem ad excluſionem ſubſtituto-rum agnatorum.

28 Maſculorum mentio in vna parte teſtamenti, an intelligatur repetita in alia, variæ referuntur opiniones.

29 Et in eadem oratione facile eſt, vt repetitio inducatur.

30 Item in diuerſis orationibus, inter tamen eaſdem perſonas. Verbum ambiguum pluris ſignificationis acceptum vno modo in vna teſtamenti parte, eodem modo intelligitur in alia, & nu. 34.

31 Declaratio ex ſequentibus ſumitur ad præcedentia circa aliquod nomen vel verbum ambiguum.

32 Maſculinitatis qualitas ex rationis maioritate repetita vi detur.

33 Maſculinitatis qualitas expreſſa in vna oratione inter certas perſonas, an intelligatur repetita in alia oratione quo ad alias perſonas.

34 Ambiguum verbum ſeu nomen vno modo acceptum in vna teſtamenti parte, ſic quoque intelligitur in alia.

35 Teſtamento reuocato, ex diſpoſitis in eo non ſumitur declaratio ad ſequens.

36 Filij appellatio in compluribus caſibus feminas continet, quamuis aliqua coniectura reſiſtere videatur.

37 Filijs in conditione poſitis, an per exiſtentiam filiæ excludatur ſubſtitutus, qui illam in ſucceſſione granantis & gratati excludebat, & quod non, plures referuntur.

38 Contra verò plures alij.

39 Quid ſi in ſucceſſione granantis tantum, plures ſentiũt non facere conditionem, & ſubſtitutum admitti.

40 Permiti autem requirunt, quod a ſucceſſione granati excludat, alioquin filia prænaleat ſubſtituto.

41 Statuto teſtatores quemadmodum præſumantur voluiſſe ſe conformare.

42 Filijs in conditione poſitis, filia agnatum ſubſtitutum excludit, quando ille non præualet filiæ in ſucceſſione granantis & granati.

43 Filiæ continentur indiſpoſitinis ad fauorem filiorum.
Niſi excluſio propioris filiæ aliud ſuadeat, ſine in inſtitutionibus.

44 Sine etiam in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs.

45 Vel diſcreta diſpoſitio, de filijs, & filijbus.

46 Vel etiam qualitas rei, de qua facta fuit diſpoſitio.

47 Vel quia agnationi ſuæ teſtator proſpexiſſet: nam fœmina non continentur.
Agnatis fideicommiſſo relicto fœminæ non continentur.

48 Vel quia in parte antecedenti teſtator de maſculis expreſſiſſet.

49 Filiæ fœminæ ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum propter maſculos, an contineantur in fideicommiſſo ordinato ad fauorem filiorum, liberorum, & deſcendentium.
Et primo quid in fideicommiſſo ordinato a cognato, vel extraneo.

50 Vbi autem fideicommiſſum fuit ab agnato ordinatum, feminas non contineri plerique ſenſerunt.

51 Alij vero videri vocatas ordine ſucceſſiuo.

52 Alij ſtatutum non eſſe obſeruandum in hominis diſpoſitione.

53 Teſtatorum voluntates ad mentem iuris municipalis ſunt redigendæ.

54 Filiæ ſtante ſtatuto excluſiuo, in fideicommiſſo amito fauore filiorum, & deſcendentium ordinato, non concurrũt cum proprijs fratribus.

55 Item nec cum maſculo eas excludente a ſucceſſione granati, licet non granantis.

56 Quid autem ſit cum excludunt ur a ſucceſſione granantis, ſed non granati, latè diſputatur.

57 Fœminæ in diſpoſitiuis fideicommiſſis ad fauorem liberorũ, agnatorum, & coniunctorum, non continentur, ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum fœminarum.

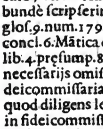
58 Relictum præſumitur cui magis teſtator eſt affectus.
Teſtatoris affectio obſeruanda eſt.

59 Lex cum anus, ff. de cond. & dem. ceſſat, ſi filij non ſuccedunt.

60 Item, cum ſubſtitutus potior eſſet in ſucceſſione teſtatoris filiæ granati, quæ ex tacita conditione agit de illam excludendo.

61 Item cum qualitas ſucceſſionis ceſſat in filia, quæ in tacita conditione profitetur ſe inclusam.

Articulus XXV.



Illiorum deſcendentium, liberorum, & poſterorum, nominatio in teſtamentarijs ordinationibus, an cõtinear maſculos & feminas, neceſſaria, atque vtilis eſt diſcuſſio, qua de re, quamuis in eo articulo, an maſculinum concipiat femininum, abundè ſcripſerint, Tiraquel. de retr. Lignag. §. 1. glof. 9. num. 179. Anton. Gabriel. de verb. ſignif. concl. 6. Mãtica de coniectu. lib. 8. tit. 11. Menoch. lib. 4. preſump. 84. & 85. ego tamen, aliquibus nõ neceſſarijs omiſſis, rem hanc ad peculiarem fideicommiſſariam materiam perſtringam, ſic quod diligens lector facilè deducere poterit, an in fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus per ea verba ſenſum fuerit de perſonis vtriuſq; ſexus, an verò de maſculis tantum.

Prius tamen præmittendum eſt, filiorum appellatione in vltimis voluntatibus ex mẽte proferentis filias contineri, l. iuſta, l. filij appellatione. l.

ne. l. quisquis, ff. de ver. sig. & l. si ita scripsum, ff. de leg. 2. l. si quis ita, ff. de test. tut. l. Lucius, ff. de harr. inst. & ex communi tradidere auctores supra allegati, consulendo autem sic scriptum relinquerunt, Paul. Cast. consil. 355. num. 2. lib. 2. Alexand. cons. 55. colu. vlt. in 3. & 178. in principio, lib. 5. & consil. 13. in 7. Curt. sen. consil. 64. num. 10. Rimin. consilio 223. numero 29. Corn. consil. 202. numero 4. lib. 3. Socin. consil. 56. num. 1. lib. 3. Dec. cons. 414. col. 2. & 569. num. quarto, & in l. 2. num. 91. ff. de reg. iur. Grat. cons. 68. num. 9. in 1. Ruin. cons. 141. numero 1. & 142. num. 6. lib. 2. Curt. iun. consil. 49. num. 4. Socin. iun. consil. 158. num. 35. lib. 2. Parisi. consilio 41. in 3. Mantua cons. 19. num. 1. lib. 2. Berou. cons. 11. nu. 26. in 2. Alba consil. 7. num. 23. & consilio 19. numero quarto, Cæphal. cons. 262. num. 10. Menoch. cons. 204. num. 1. lib. 3. Rot. Rom. Cor. Cantus. Decis. 125. num. 10. part. 2.

2 Et est ratio, quia masculinum, in vltimis volùntatibus, in institutionibus, in legatis, & fideicommissis, lucratiuis, & in iis, quæ pertinent ad prouisionem, continent femininum, d. l. si ita scriptum, & l. seruis vrbanis, in princip. & in §. sed si pueris, ff. de leg. tertio, & in l. qui duos, ff. eo. & in l. inter stipulum, §. si. ff. de verbor. significat. Bart. in l. Plautius, ff. de auro & arg. leg. Abb. consil. 36. lib. 1. Soc. d. cons. 55. Iaf. in l. si quis id quod, col. 2. ff. de iurisd. om. iud. Parisi. d. cons. 41. col. 4. Ruin. cons. 115. col. 2. lib. 3. Tiraq. dicto loco, numero 219. Ant. Gabriel. loco similiter prælegato, num. 8. & in materia ista Cardin. Alban. cons. 23. num. 1. Honded. cons. 57. num. 23.

Et dixi in lucratiuis, & in iis, quæ ad prouisionem spectant, masculinum cõtinere femininũ; nam secus est in odiosis, & quæ ad grauamen pertinent. l. 1. §. sed si incertum, ff. de ventre in possess. mit. glo. & Bart. in d. l. si ita scriptum, vbi Imo. in 1. col. Iaf. d. l. si quis id quod, col. 3. in 3. limitat. cum alijs adductis ab Antonio Gabriel. num. 11. & 12. vbi propterea infert, quod fideicommissum iniunctum filijs, quia onus est, l. cohæred. §. cum filiæ, ff. de vulg. vel etiam prohibitio de non alienando, quæ odiosa est, relata ad filios, non afficere filias, & fuit decisio Bart. *in cons. 54. Angelus Maria, colu. 2.* Corn. *cons. 233. col. 1. volu. 3.* nisi necessitas pluralis numeri aliud induceret, Bartol. *dicto loco, & in l. fin. ff. ad Trebel.* vel alia coniectura, Cur. iun. *consilio 111. num. 12.* sicuti etiã per eandem rationem, fideicommissum, ac prohibitio, de filijs loquens non progreditur ad nepotes, veluti plenè exposui *in 1. Artic. num. 27.*

4 Vtrum autem cotineantur ex propria, vel im propria significatione, contendunt summi legũ vertices, & nouissimè D. Decian. *cons. 1. num. 26. & infra, in 2.* longè lateque docere studuit id esse secundum propriam significationem; communiter tamen Doctores affirmant contineri eximpropria, & extensiua significatione, per cessum *in d. l. insta, & in d. l. quisquis*, & per text. apertum *in l. cum in adoptiuis*, §. *quæ in filio, C. de adoptio.* ibi, (quæ in filio diximus, ad filias, & neptes extendimus) & optimè probat text. *in l. filium diffuimus, ff. de his qui sunt sui*, per quem text. Bald. *in l. quod vero, ff. de legib.* dixit, neptem abusiuè filię appellatione contineri, & sic quoque concludunt Signorol. Ancharan. Zabarel. & alij, quos retulit, & secutus fuit Roland. *cons. 93. num. 14. lib. 2.* Alba *d. consil. 19. num. 4.* Tiraquel. *d. loco, num. 181.* Menoch. *cons. 204. num. 1.* Sfor. Od. *de compend. part. 6. Arti. 4. numero 2.*

5 Sic etiam masculinum non concipit generaliter femininum, nisi per extensionem, aut per identitatem rationis, *l. pronunciatio*, ibi, porrigitur *ff. de verb. sign. & l. pen. in fine, C. de præpos. sac. cubicul. lib. 12.* ibi, (quæ de cubicularijs diximus, ad cubicularias extendimus) Bart. Alber. Alc. & alij *in l. 1. ff. de verb. signif.* gl. & Bart. *in d. l. seruis*, Tiraq. *d. loco num. 178.* Anto. Gabriel. *quo supra loco, num. 41.* vbi quamplurimos alios retulit, & vltra eum, Menoch. *cons. 204. colum. 1.* pulchrè Guido Papa. *Decis. 506.* ac ideo in statutis masculinum non concipit femininum. Tiraq. *d. loco, num. 180.*

6 Sed an filiorum appellatio, neptes ex filia, & pronepotes, prout filiam ipsam includat: alia est difficultas, & quidem in conditione negatiua, si sine filijs; contineri probare videtur text. *in d. l. Lucius, ff. de hær. inst.* vbi conditio si sine filijs, æquipolleret, ac si dictum fuisset, sine liberis, vt ibi & inde notarunt Bart. Bal. Ang. & Imo. quo casu, neptem ex filia in conditione si sine liberis, cõtineti palã est, per text. *in l. 1. C. de conditio. insert.* & in specie sic per hæc iura concludit Roma. *cons. 148.* vbi etiam si dictum fuisset, sine filijs ex suo corpore natis, vel ex se natis, quod etiam notauit Bald. *in d. l. 1. num. 3.* & post eos Ruin. & Beltrand. adducti à Gabriel. *de verbor. significatio. in 1. conclus. num. 47.* & neptes, & proneptes contineri, consulendo probarunt Alexan. *cons. 108. in primo, 119. in secundo, & consil. 95. col. vlt. in 3. & cons. 18. in 7.* plerrimi sque apud eum Ludo. Bologn. *cons. 53. numero 17. in quarto*, Corn. *d. cons. 202. colum. prima, & secunda, in tertio, & 275. colum. prima, in 4.* Socin. *cons. 73. colum. prima, libro quarto*, Curt. *sen. cons. 44. colum. 7. versiculo. sed præmissis*, Dec. *cons. 15. colum. prima, & 236. columna quarta, & 514. & 515. & in pluribus alijs consilijs*, Socin. iun. *d. cons. 158. num. 32. in secundo*, & vltra hos Crauet. *cons. 992. num. 25.* & idem est in tacita conditione à lege subintellecta, nam late accipitur, vt omnes liberos contineat, masculos, & feminas primi, & vlterioris gradus, *l. cum quis, ff. de conditio. & demonstratio. l. generaliter, & cum autem, C. de institutio. & substitutio. l. cum acutissimi, C. de fideicom.* adeo vt in conditione negatiua nihil interfit, an dictum sit, sine filijs, an sine liberis, sicuti post Alexan. Corn. Socin. Ruin. & alios, censuerunt Hieron. Gabriel. *consilio 97. numero 17.* Decian. *d. consilio primo numero 27.* Menoc. *d. præsumpt. 85. numero 2.*

7 In dispositiuis autem, vbi testator, per legatũ aut fideicommissum reliquit filijs Titij, quod filia eius comprehatur ex interpretatione legali hoc permittitur *l. d. l. Iulia.* sed quòd neptis, aut pronoptis ex filia includantur, iura non videntur dicere,

dicere, ac ideo ne multiplicentur improprietates, neptis non continebitur. Contra autem clarè sensit Bartol. *in l. liberorum, numero quinto, & in penult. colum. in versicul. Quæro quid si in aliqua, ff. de verborum significatio.* vbi illam legem, Lucius, accipit, etiam cum dispositiuè de filijs facta fuit mentio, ac idcirco quia filiorum appellatio in conditione omnes liberos includit, sic quoque in dispositione, ad hoc text. *in d. l. filij, ff. de verbor. signific.* vbi filij appellatione omnes liberos accipimus, ad hoc etiã induco Bart. *in d. l. liberorum, numero* 17. vbi inquit, neporum appellatione contineri pronepotes per iura ab eo adducta: vnde infert, quòd vbi filij appellatio includit nepotem, continetur quoque pronepotem. qua ratione similiter vbi filij appellatio includit filiam, includetur quoque neptis ex filia, quæ & ipsa filiæ appellatione continetur: nam & è contra in materia odiosa, vbi appellatione filij non venit nepos non etiam continetur pronepos, Ruin. *consil.* 130. *colum. vlt. in* 2. plenius autem dixi *in Artic.* 22. *numero* 45.

8 Liberorum autem, & descendentium nomẽ commune est ad masculos, & feminas, ac idcirco propriè vtriusque sexus liberi, & descendentes continentur, *Liberorum, l. cognoscere, §. liberorum l. non est sine liberis, ff. de verborum, significatio. l. fi. ff. de pollicitat. & leg. sed si hac, §. liberos, ff. de in ius vocan.* & In dictis iuribus abundè notatur, *& in d. l. prima, C. de conditio. inser.* & de descendẽtibus, est casus *in Authent. de hæred. ab intesta. venient.* & inde notauit Ang. & consulẽdo tradidere Alexan. *consilio* 160. *in* 2. Corn. *consil.* 239. *sub numero* 6. *libro secundo, & in eo. vol. cons.* 22. *colum.* 6. Soci *d. cons.* 51. *in* 3. Ias. *consilio* 142. *colum.* 3. *versic. tertio moneor, libro secundo,* Dec. *consil.* 205. *columna* 1. *& in leg.* 2. *numero* 125. *ff. de regiur.* Curt. iun. *cons.* 49. *num.* 4. Alb. *cons.* 19. *num.* 7. Rolan. *consilio* 82. *num.* 32. *& sic* 41. *lib.* 3. Caphal. *cons.* 46. *num.* 43. Menoch. *d. consilio* 204. *num.* 50. & idem Menoch. *de præsumpt.* 85. *num.* 22. *& seq.* & idem est in nomine posterorum, vti dixi *in Artic.* 22. *nu.* 37. Immò etiam in contractib. descendentium nomen feminas includit Alex. *consilio* 160. *lib.* 2. sed an hoc generaliter & indistinctè in vltimis voluntatib. procedat, operæ pretiũ est videre. Quia in re satis notum est, vt iam dixi, latiorem esse significationem nominis liberorum, quàm filiorum: vtroque tamẽ casu regulariter filiorum ac liberorum appellatio filias comprehendit. Quamobrem pro vera huius tractatus dissolutione distinguẽdum est, an de filijs, & liberis, facta sit mentio conditionaliter, an verò dispositiuè.

9 Vbi autem de filijs facta fuit mentio, vel de liberis conditionaliter, constat masculos & feminas designari, primi & vlterioris gradus, ad substituti exclusionem, & hic est casus *in d. l. Iucius, & in d. l. 1. C. de cond. inser.* quæ iura locum habent etiã in tacita conditione à iure subintellecta in fideicommissis ascendentium, *d. l. cum quis, ff. de conditionibus & demonstrationibus, & d. l. generaliter, §. cum autem, & d. l. cum acutissimi,* & supra dixi.

10 Limitatus autem Conclusio hæc, nisi alia defuncti voluntas euidenter probetur, sic præcise text. *in d. l. prima,* tunc enim à verborum significatione, etiam propria, sic suadente testatoris voluntate, recedere licet, *l. non aliter, ff. de legatis tertio,* nil mirum, quia in conditionibus testatorum voluntas spectanda est, *l. in conditionibus, ff. de conditionib. & demonstrationibus* quæ in testamentis totum factũ, *l. ex facto, ff. de hæredibus instituendis,* regit, & dominatur, *l. cum quæstio. C. de legat.*

11 Voluntas autem testatoris euidens demonstraretur, si de masculis, in cõditione, vel etiam in dispositione expressisset, nã feminæ non continerentur, sed excluſę forent, casus est *in c. Reynaldus, ext. de testamen.* ibi, (si absque filijs masculis) vbi sic notarunt, glos. Goffred. Hostien. Ioan. Andr. Butrius, Card. Ancharanus, Abb. & Didac. *in §. 2. nu. secundo, optimus tex. in l. scripturas, C. qui potior. & in l. 1. prima, ff. de legibus, sed est melior lextus in l. 1. C. de adulter.* & præcise sic notatũt *in d. l. cũ aues* Bart. Fracisc⁹ de Albergot. Imola, Paul. & Socin. *nu.* 86. Paul. de Cast. *in d. l. 1.* Ias. *in d. si quis id quod, numero* 13. Decius *in l. secunda, numero* 92. *ff. de regulis iuris, & in suo cons.* 595. *num.* 9. Socin. *in l. Gallus, §. nunc de lege Vellia. sub numero* 6. *& in suo consilio* 14. *in* 1. *& consil.* 12. *consil.* 63. *ante numerum* 12. *in* 3. & in specie consuluit Abbas *cons.* 36. *Videtur, in primo, vol.* latè Parisius *consilio* 18. *numero* 37. *& consilio* 25. *columna prima, in secundo, & latius consilio* 74. *num.* 21. *& infra. lib.* 4. Socin. iun. *consilio* 128. *num.* 56. *in* 1. *& cons.* 69. *num.* 10. *in* 3. Crau. *consilio* 133. *num.* 2. & præterea Ludou. Molin. *dicto loco, sub num.* 31. adeo vt hoc casu ob expressam masculorum qualitatem, cesset tacita prouisio dictæ l. cum auus, tum per eam rationem, quia expressa prouisio hominis facit cessare tacitam legis prouisionem, *l. cum ex filio, §. ff. de vulgari, l. finali, C. de pactis conuent.* tum etiam quia per expressam masculorum conditionem, constat à testatore de filijs cogitatum, acidcò cessat prouisio illarum legum. & sic quoque latè concludit Anton. Gabriel. *de verbo. sign. conclu. 6. num.* 126. *& seq.*

12 Rursus per coniecturas, & legitimas præsumptiones, voluntas testatoris euidens demonstratur, vti est casus *in l. licet Imperator, ff. de leg. primo.* vbi Alex. & latissimè Ias. *in* 3. *notab. & in l. quidam testamento ff. de vulg. Areti. notauit, & in l. si quis locupletes ff. de manum. testam. & in l. prima, C. de testam. mult.* glos. ordinaria *in l. si tutor petitus, C. de peric. tut.* & de iure Canonico *in capit. secundo, de cogn. spirit. in sexto, & in capit. prima, ext. de censibus* vbi notat Abb. & idem Abb. *in cap.* 1. *in fec. notab. ext. de cler. non resid. & in cap. cum dilecti, in 1. notab. ext. de donat.* quib. in locis euidens existimatur, quòd per coniecturas demonstrabile est.

13 Quemadmodum autem per coniecturas euidens voluntas demonstrari possit, varie à maioribus nostris diffinitum fuit, pro causarum varietate: Nam ex eo quòd testator duos filios masculos hæredes instituerit, & eos vicissim substituerit, non colligitur efficax coniectura, quòd filia præmorientis non faciat conditionem, ad substituti exclusionem: sed per eius existentiam patruus

truus substitutus excluditur, sicuti iure aperto decisum est *in d.l. cum auus, & in d. §. cum autem, & in d.l. cum aequissimi.* Quæ quidem iura fortius locum habent in conditione ab homine expressa, & in terminis sic notarunt Bald. & Sal. *in d.l. cum aequissimi prima, colum. prima*, Paul. Castr. *consilio 409. colum. secunda, vers. primo quia*, in 2. Curt. sen. *cons. 44. sub numero 19. & cons. 64. numero 36.* Jal. *cons. 141. colum. 3. versic. 4. in favorem, & cons. sequen. col. 8. versi. 9. in favorem*, *libro secundo*, & est indubitata Conclusio, vti Gozadin. ait *cons. 89. num. primo*, Dec. *cons. 57.* & nouissimè Ferran. Gargia. *Patrocin. 67. lib. secundo*, scilicet in his simplicibus terminis. Ratio est: quia negatiua indefinitè prolata, vt vera sit, in omnibus
14 verificanda est: affirmatiua autem non sic, gloss. & Doctores *in l. hoc genus, ff. de conditio. & demonstrat. text. notabilis in l. si seruatus, ff. de ser. vrban. prad.* notat Dec. *in l. si Rossius, numero 9. C. de test. mil. & in cap. non tenetur pisc. cuncta, numero 2. ext. de constitut.* idem Dec. *consilio 3. numero 5.* Cæphal. *cons. 45. numero 8. & cons. 46. numero 14.* ideo quicquid sit in dispositione de filijs affirmatiua, de qua infra dicetur; *num. 43.* attamen in conditione negatiua (si sine filijs) videtur, vt omnia defectus sit necessarius ob vim, & naturam conditionis negatiuæ. sic in specie considerarunt Virgil. de Silueftr. apud Riminal. *sen. cons. 224. numero 49.* & Iacopin. Riminal. *in cons. anteced. num. 66.* & fuit decisio Bal. in quodam suo cons. quem retulit, & secutus fuit Corn. *cons. 302. numero 12. & 230. numero 8. in 3.* & sic quoque à vi negatiuæ, in re hac, ad inclusionem filiarum, & neprum, argumentatur Dec. *cons. 567. num. secundo, & 545. colum. vlt.* Cæphal. *d. cons. 46. numero 14.* Decian. *cons. 122. num. 11. in primo.* Item quia dum testator posuit filios in conditione ad exclusionem substituti, eos præsumitur videtur substituto, saltem quò ad effectum conseruandi ius legitimarum hæreditatum, *text. cum glos. in d. l. Lucius, ff. de hæred. instit.* vel saltem, quò ad hoc, vt existentibus filijs deficiat fideicommissi conditio, & res relinquatur sub dispositione iuris communis, *ad text. in l. filius familias, §. cum quis, ff. de leg. 1.* Quocirca per filiæ existentiam defficere fideicommissi conditionem, quamuis perpetui, fateri oportet, alia non accedente coniectura, qua in re coniecturæ tamen euidentes, & manifestæ occurrere debent, nec leues sufficiunt, sicuti clarè indicat text. *in d. l.* 1. per quam sic post Rimi. sen. & Corn. tradidit late Decian. *cons. 122. nu. 18. in primo.*

15 Coniecturæ autem in proposito à maioribus nostris pro substitutorum conseruatæ, variis in locis sunt hæ, vel similes. Prima, cum testator propriâ filiam excluso trab vniuersali institutione. Secunda cum ex dispositis potest videri, testatorem ordinasse fideicommissum pro conseruandis bonis in sua familia, & sic habuisse rationem masculinitatis, & agnationis. Tertia, vbi in alia parte testamenti dictum fuisset de filijs masculis. Quarta, cum adest statutum excludens feminarum ob masculorum existentiam. Addunt alij quintum coniecturam ex natura rei, quia testator inter primogenitos aut natu maiores, constituisset primogenitum aut maioratum. Nam non contineretur fœminæ in concursu cum masculis, ad exemplum Feudalium. Late Paris. *cons. 72. in 4. nu. 10. & nu. 73. 74. & 75. & 81.*

16 Vt autem materiam, non in generali, sed ad particularia restrictam habeamus, nonnullos casus in practica frequenter contingibiles collegi, qui propositas coniecturas spectant, vnde capiendo primam, quæ dicitur ab exclusione propriorii feminæ, hos casus subijcio: Primus quorum est, cum testator propriorem feminam excluserit, quia eam aliqua de causa non diligeret, & tunc coniectura hæc nihil proderit substituto, quoniam de ratione exclusionis satis constaret, quæ in neprem vel in proneptem, non vtique occurreret, sic post Paul. Castr. Soc. *in rep. d. l. cum auus, nu. 81.* Gabr. *cons. 97. nu. 16.* Menoch. *præsumt. 85. num. 2.* in dubio autem non odij causa, sed propter fœxum fauore agnationis præsumitur exclusio facta, Soc. *cons. 14. in 1.* Gozad. *d. cons. 89. nu. 14.*

17 Secundus est, cum eadem ratio exclusionis filiæ concurrit etiam in neptem, proneptem, & remotiore femina, & tunc euidens coniectura colligitur pro substituto aduersus remotiorem feminam; veluti dixi in casu de facto: nam testator filiam propriam in rebus certis instituerat, & volens conferuare bona in sua familia, (sic enim in testamento ed. xerat) duos fratres sibi hæredes vniuersales instituerat, quos si sine filijs decederent, vicissim substituerat, & eorū descendentes masculos in perpetuum: dixi conditionem illam, si sine filijs, de masculis restrictiuè intelligi, quia ratio moderat. ampliat, & restringit dispositionē, *ad l. cum pater, §. dulcissimis, ff. de leg. 2.* & notat Bart. *in l. pater filium, §. fundum, ff. de leg. 2. in fi.* & plenius comprobabitur ex dicendis infra, *num. 22. & 25.*

18 Tertius casus est, cum femina restatur, propior res feminas, puta filias, excludendo, institutis filijs masculis, & eis, si fine filijs, vicissim substitutis: nam hoc casu ex qualitate personæ testantis, in qua agnationis ratio non est considerabilis, & in qua non est præsumendum quòd propriam sexum odio habuerit, ad ea, quæ Anchar. scripsit *cons. 336.* pro maiori coniectura exclusionis propriæ filiæ, non est euidens, vt probet, in ea conditione filias non contineri, & sic decidit Socin. *d. l. cum auus, num. 83.* Gabriel. *d. cons. 97. nu. 15.* quod etiam placuit Ruin. *cons. 142. in secundo.* Cardin. Alban. *cons. 23. nu. 3.* Menoch. *d. præsumpt. 85. numero 4. & in suo cons. 686. in 2. & 3. dubijs*, & præter hos Tiraq. *de iure primigen. quæstio. decima in fine*, Ludou. Molin. *de maior. Hispan. lib. 3. cap. 5. num. 75.* idem Tiraq. *in commod. l. 3. nu. 2.*

Contra autem determinauit Fulgos. *consil. 18. Sallomonia, & 38. In proposita*, cius consulta probauit Corn. *cons. 275. colum. 3. in quarto*, Dec. *cons. 480. in primo dubio, & cons. 514. Satis nota.* Ruin. *cons. 141. in secundo*, Curt. iun. *cons. 35. columna penultima*, Socin. *cons. 56. in 4.* Rolandus *cons. 82. per totum, & num. 41. in 3.* Pau. Leon *cons. 27. per totum.* Prior opinio mihi non displicet, quia illa sola coniectura exclu-

sionis

fionis filiarum, præſertim in muliere, non mihi ſatis ſufficiens coniectura viſa eſt, vt ex ea euidenter probetur teſtatricis voluntas ad excluſionem neptis, & pronepti, cū variis ex cauſis potuerit teſtatrix filiam excludere ab vniuerſali ſucceſſione, & quia in portione filio delata facilè eſt colligere, qd omnem eius poſteritatē ſubſtituto præferre voluerit, *d.l. cum aequiſſimi, cum ſua materia*, niſi perpetuum fideicommiſſum maſculinum ſubordinaſſet, ad ea quæ infra dicam, *ſub numero* 22.

19 Quartus caſus eſt, cum teſtator duas filias, ac filium, hæredes inſtituiſſet, & filiabus ſine filijs decedentibus ſubſtituiſſet filium maſculum, non autem filias viciſſim, & adhuc in ea conditione ſi ſine filijs, contingerentur maſculi, & feminæ, adeo vt in portione vni ex filiabus relicta teſtator omnem eius poſteritatem videre tur prædilexiſſe, *d.l. cum aequiſſimi*, & ſic decidit Socin. *in d.l. cum anus, num.* 82. Gabriel, *dicta loco, num.* 15. Rub. *conſ.* 42. *num. undecimo*, Socin. iun *conſ. ſecundo, numero* 12. *libro tertio*, Ludouic. Molin. *de maior. Hiſpan. libro ſecundo, cap. quinto, numero* 50. Menoch. *d. præſumptio.* 85. *num. tertio*.

20 Quintus caſus eſt, quando filia excluſa, filio vniuerſaliter inſtituto decedenti deinde ſine filijs, teſtator ſubſtituiſſet extraneum, aut locum pium. hic caſus dubitationem habet, ob opinionum conflictum, ſicuti retulerunt Fulgoſ. & Paul. *in d.l. prima, C. de conditio. infer.* & idem Paul. *conſ.* 409. *caſus iſte, vol.* 2.

Nam pro ſubſtituto aduerſus grauati filiam, ne melioris cōditionis ſit quam filia à teſtatore excluſa, plenè conſuluit Paul. Caſt. *conſ.* 58. *Viſa di cta teſtamento, in primo*.

Verum opinio hæc non fuit recepta, nam cōtra Paul. in eo caſu, deciſiuè reſpondit collegii Auinion. ſicuti retulit Seuerin. *in d. generaliter*. S. *cum autem, quæſtio.* 27. *C. de inſtitutio. & ſubſtitutio.* & Curt. ſen. *conſ.* 45. *num.* 33. & *conſil.* 64. *columna* 15. *numero* 49. & *num.* 50. & idem met Paul. melius conſiderato negocio, cum extraneus eſt ſubſtitutus pro nepte reſpondit, *vt in dicta ſuo conſ.* 409. & cōtra ſubſtitutum in his terminis tenent communiter Doctores. Socin. *d.l. cum anus, num.* 86. Curt. iun. *conſ.* 35. *num.* 6. & *conſ.* 49. *num.* 7. Dec. *conſ.* 370. *columna ſecunda*. Gozad. *d. conſ.* 89. *numero* 4. Gabr. *d. conſ.* 97. *numero* 9. & 15. vbi poſt Paul. Alexan. Dec. Pariſ. Soc. iun. & alios, concludit, ſolum illam coniecturā excluſionis propriæ filiæ, non euidenter probare, quòd in illa conditione ſi ſine filijs, filię non contineantur, & eſt iudicio meo veriſſima concluſio, nam probatio aduerſus neptem non debet eſſe coniecturabilis, & trahibilis ad varias cauſas, ſed euidentem ac manifeſtam eſſe oportet, *d.l. 1. C. de coqd. infer.* & hanc cōcluſionem communem & receptam dixit Menoch. *conſ.* 95. *numero* 98. & *d. præſumpt.* 85. *num.* 12. & *num.* 15. Michael Graſ. *in § fideicommiſſum, quæſt.* 35. Theſaur. *in Pedemont. deci.* 188. *num.* 4. Cæphal. 306. *nu.* 94. & vbi non poteſt videri habita ratio agnationis Honded. *conſ.* 57. *num.* 50. *lib.* 1. & *num.* 51. Gabriel. *in ſuis conſil.* 97. *lib.* 1. & 200. *lib.* 2.

21 Sextus caſus eſt, quādo filia excluſa ab vniuerſali ſucceſſione teſtator inſtituto filio, eidem ſine filijs decedenti ſubſtituiſſet filiam: nam ne pius videretur dilexiſſe neptem, quam propriā filiam, ſumunt nonnulli coniecturam, vt ea cōditio ad maſculos reſtringatur, ſic Fulgoſ. *d. conſil.* 18. & 38. vbi fortius in matre teſtatrice. quam etiam opinionem videtur probaſſe Dec. *conſil.* 480. *in primo dubio*, Ruin. 115. *in* 3. Pariſ. *conſ.* 18. *in ſecundo*, clarè Curt. iun. poſt Vincētium Herculan. *d. conſil.* 35. Socin. iun. *d. conſilio* 56. *in quarto, & conſil.* 81. *num.* 5. *in* 3. Gherard. Mazol. *conſ.* 5. Rolan. *conſil.* 82. *in* 3. & Paul. Leon. *in d. conſilio* 27. Et horū opinio vtique procederet, quando teſtator excluſa propria filia ab vniuerſali inſtitutione, inſtituto fratre, eidem ſine filijs decedenti ſubſtituiſſet propriam ipſam filiam, ſic in ſpecie Alciat. *conſil.* 112. *lib.* 9. Cui addo Alexand. *conſilio* 17. *in* 7. tunc enim, ne neptem extraneam propriæ filię videretur prætuliſſe, iuſtè ſumeretur ea reſtrictiua interpretatio. Sed contra Vincent. in eodem caſu pro nepte aduerſus ſubſtitutum, reſpondeunt, Dec. *d. conſilio* 370. & 568. Ruin. *conſ.* 142. *in* 2. ſequitur Gozad. *d. conſilio* 89. *num.* 3. Rub. Alex. *conſil.* 22. *num.* 12. Parit. *conſ.* 89. *num.* 39. *lib.* 2. Gabriel. *d. conſ.* 97. *nu.* 15. Menoch. *d. præſumpt.* 85. *numero* 15. ratio eſt: quia ſola filię excluſio ab vniuerſali ſucceſſione non prodeſt ſubſtituto, ad detrahēdum vi, & efficacię illius conditionis, ſi ſine filijs, niſi vlterius appareat rationem conſeruandæ agnationis habitam fuiſſe, vti dixi ſupra, & in ſpecie ex communi intentione declaratur, Dec. *conſ.* 27. *D. Reynaldus, in fine*, Marian. iun. *conſil.* 158. *num.* 47. *in* 2. Item quia, vt inquit Ruin. quando filia eſt ſubſtituta, quamuis neptis vti poſita in conditione ſit ei prælata, quoniam per eius exiſtentiam excludit filiam: attamen filia fuit honorata, non autem neptis in conditione tantum poſita, & licet pro moribus patriæ, neptis in conditione poſita videretur diſpoſitiuè vocata, attamen quòd in portione propriæ patris, filia ex eo prælata ſit filiæ teſtatoris; nullum vēdetur abſurdum, *d.l. cum aequiſſimi, & l. cum anus ſæpius allegatis*. nam & id naturale eſt, vt filia in ius & portionem patris ſuccedat excluſa amita, & ſic quoque reperi deciditſſe Didac. *in c. Raynaldus, § 1. num.* 2.

22 Septimus caſus eſt, cum teſtator, excluſa propria filia ab vniuerſali ſucceſſione, filios hæredes inſtituiſſet, eoſque viciſſim, ſi ſine filijs decederent, ſubſtituiſſet: nam quia proprioré feminam excluſit, & deſcendentem maſculum ſubſtituit, efficax videtur colligi coniectura, vt in ea conditione, ſi ſine filijs, de maſculis tantum ſenſerit, & præſertim ſi in loco adeſſet ſtatutum excluſiuum feminarum, per exiſtentiam maſculorum deſcendentium, prout communiter per Italiam ſtatuta vigent, & ſic in terminis decidit Paul. Caſtr. *d. conſ.* 409. vbi ſecus concludit in extraneo ſubſtituto. Nec obſtat ſecundum eū text. *in d. lege, cum anus*, quia ibi non proponitur, pro

pictem filiam fuiſſe excluſam rurſus textus ille loquitur in terminis iuris communis, ex quo feminæ cum maſculis in ſucceſſione ius æquale habent, diuerſum eſt, inſpectis, vniuerſaliter, Italiæ moribus. Nec etiam obſtat tex. *in d.l. prima, C. de cond. inſer.* quia hic videtur vrgens coniectura, quæ euidenter probar, in ea conditione filias non contineri. & hanc concluſionem poſt longam diſputationem, probauit Soci. *in d. l. cẽ anus, ſub numero* 80. *& numero* 85. vbi idem quoque voluit, vbi agnatus maſculus fuit ſubſtitutus, quia ſic videretur, teſtatorem habuiſſe rationẽ agnationis conſeruandæ, & pro hoc inducit quod Cuman. ſcripſit *conſilio ſecundo*, vbi inquit, præſumptionem *l. cum duus*, ceſſare fauore neptum, & proneptum, quando ex facto apparet, teſtato rem voluiſſe conſulere lineę maſculinæ, quod apparere poteſt, vel quia ita expreſſit, vti dixi in ſecundo caſu, vel quia perpetuum fideicommiſſum inter maſculos conſtituiſſet; & refert ſic cõſultum fuiſſe per Doctores Papienſ. D. Iacob. Put. & D. Cat. Sac. quibus ſubſcripſit Aret. *in quo dam ſuo conſil. incip. Stomachatus ſum.* in quo etiam caſu cõſuluit Andr. Barb. ſicuti legitur apud Alex. *conſilio* 52. *in 4. vol.* & ex profeſſo conſuluit Socin. ipſe, *conſil. 6. col. pen. & vlt. & conſ. 14. in 3. volum.* vbi Paul. Caſt. determinationem probauit, & idem Socin. *conſ. 51. num. 38. in 4. & in fine conſ. 40. incip. Cum in præſentiarum*, inſerto inter cõſilia Curt. ſen. cui conſilio ſe ſubſcripſerunt, D. Ambr. de Opizon. & Lancel. Dec. nam teſtator excluſa filia, inſtitu tis filijs, eiſdem ſi ſine liberis decederent, ſubſtituerat filiam ſuam in vita ſua tantum in reddi tibus, cum prohibitione de non alienando, & poſt mortem ſuccederent illi de familia, apud quos perpetuo illi reditus remanere deberent: decidit enim in illa conditione, ſi ſine filijs, filiã non contineri, quam etiam conſultationem retulit, & probauit, Socin. ipſe *d.l. cum anus, num.* 87. & formaliter ſequitur Menoch. *d. præſump.* 85. *nu.* 13. & in pũcto Alciat. *conſ.* 183. *li.* 9. ſic quoque vbi fideicommiſſum per plures ſubſtitutionum gradus fauoré maſculorum conſtitutum legitur, conſuluit Curt. ſen. *conſ.* 52. *ſuper teſtamentis.* Et in vna Romana, vbi feruatur ius cõmune, nec ſtatutum excluſiuum feminarum viget, conſuluerũt in vno eodemque caſu, laſ. *conſ.* 141. *in* 2. Dec. *conſ.* 15. & in his quoq; terminis, remoto ſtatuto, Paul. Caſt. reſponſum probarunt Gabr. *d. conſ.* 97. *num.* 15. Menoch. *conſ.* 150. *num.* 33. *& in d. præſumpt.* 85. *num.* 10. Paucirol. *conſ.* 168. *num.* 7. & in aliis caſib. eãdem Pau. diſtinctionẽ amplexus fuit Dec. *conſ.* 270. 370. 515. 545. *&* 568. Ruin. *conſ.* 141. 145. *num.* 8. 146. *num.* 3. *&* 5. 148. *&* 150. *in* 2. vbi *ſub num.* 12. inquit, hanc eſſe communem diſtinctionem. & idem Ruin. *conſ.* 168. *num.* 12. *in* 3. ſequuntur, Grat. *conſ.* 53. *num.* 7. *& conſ.* 111. *num.* 11. *in* 2. Gozadin. *d. conſ.* 89. *num.* 5. *& latius num.* 10. Curt. iun. *conſ.* 111. *num.* 16. *&* 115. *num.* 23. 116. *num.* 10. *& conſil.* 139. *num.* 16. vbi ponderat in ſubſtitutionibus rationem agnationis habitam fuiſſe, & idem Curt. iun. *conſ.* 214. *&* 215. *in* 3. *vol.* Soc. iun. *conſ.* 90. *num.* 17. *& conſ.* 119. *num.* 35. *in* 1. *& conſ.* 158. *num.* 47. *in* 2. vbi ſi ſubſtitutus de deſcendentibus maſculis talis ſit, in quo perpetuari poſſit agnatio feminæ eo caſu nõ faciãt conditionem, ſecùs ſi in eo non poſſit perpetuari agnatio, vt quia clericus ſit, & in alio caſu Vincẽtię idem Socin. *conſ.* 168. *in* 2. vbi ponderat has coniecturas, filiæ propriæ excluſionem; item multos ſubſtitutionum gradus ordinatos pro conſeruatione bonorum in familia. item ſtatutum excluſiuum. & ſic quoque concluſit idem Socin. *conſ.* 87. *numero* 10. *in* 3. Gherard. Mazol. *conſ.* 5. *&* 6. & apud eum idẽ Socin. *conſ.* 7. Alciat. *conſ.* 10. *nn.* 15. *&* 16. *& conſ.* 212. *li.* 9. Alba *conſ.* 19. *per totum*, Gabriel. *d. conſ.* 97. *ſub nu.* 15. *in* 2. *caſu. & in conſ.* 59. *lib.* 2. *& latius conſ.* 100. Bur ſat. *plures adducens. conſ.* 30. *nn.* 24. Decian. *conſ.* 74. *in* 3. Bero. *conſ.* 113. *num.* 11. *vol.* 2. latiſſimè Roland. *Val. conſ.* 82. *num.* 33. *li.* 3. vbi demonſtrat Pauli. diſtinctionem communiter receptam, & a Doctoribus cononizatam, Marzar. *in epit. deciſionĩ. q.* 21. Menoch. *conſ.* 95. *num.* 98. *&* 150. per totum, *& conſil.* 204. *per totum, & d. præſump.* 85. *num.* 8. *& nup.* 23. Michael. Craſ. *d. q.* 35. Simon Pret. *de interpretat. vlt. volunt. lib.* 3. *dubitat.* 3. *ſolut.* 2. *num.* 24. *vbi de communi.* Sforc. Od. *conſ.* 6. *nu.* 12. & in Rota Roma. vbi ratio agnationis poteſt videri habita contra filiã deciſum legitur, *in Noviſſim. par.* 3. *Deciſ.* 801.

23 Plerique tamen non ſufficere filię excluſionẽ & ſubſtitutionem de filio, de deſcendente, & multo minus de agnato teſtatoris, ſed conditionem, ſi ſine filijs, euaneſcere per exiſtentiam filiæ, arbitrati fuere, & multo magis ſi in conditione de liberis dictum fuit. nam liberorum, & deſcendentium prolatio latioris eſt ſignificationis *l. liberorum, ff. de verbor. ſignif. §. 2. in Auth. de hæred. venient. ab inteſt.* & ſic pro nepte, quãmuis per plures gradus ſubſtitutionum vocati forent deſcendentes maſculi, agnati maſculi, conſulendo reſponderunt magni nominis auctores. Nam aduerſus conſilium Barbat. ſupra relatum extat ſolemne conſilium Ludou. Bolog. apud Alex. *in 4. vol. conſ.* 53. cui ſubſcripſerunt inſignes Iuriſconſulti, D. Ioan. Sadoletus de Mutina, D. Albertus Bellus de Peruſio, D. Dominicus de la Maſſa, & D. Antonius de Leuris. Rurſus in eo caſu conſulto per Socin. apud Curt. ſenior. *conſ.* 40. contrarium pro nepte reſponderunt Cur. ipſe *conſ.* 64. *Antiquiſſima, in* 3. *dubio, num.* 10. laſ. *conſ.* 142. *in* 2. & in alio caſu, Curt. ipſe *conſ.* 44. *Statuto.* Corn. *conſ.* 91. *in primo dubio, lib.* 1. *& conſ.* 202. *pluries, vol.* 3. vbi *ſub num.* 12. huius opinionis retulit Bal. Ruin. ſibi contrarius *conſ.* 143. *& conſ.* 144. *in* 2. Grat. *conſil.* 64. *in* 2. & ex profeſſo Pariſ. *conſ.* 41. *it.* 3. Alciat. *conſ.* 71. *li.* 9. Socin. *conſ.* 26. *& conſ.* 30. *in* 4. Marzar. *conſ.* 7. Cæphal. *conſ.* 45. *&* 46. Angul. *conſ.* 64. *lib. ſe xto.* Arr. Piuel. *in l.* 3. *numero* 27. *C. de bon. mater. latiſſime* Decian. *conſilio* 1. *per totum, lib.* 2. quibus in locis plenè concluduntur filiæ propriæ excluſionem non ſufficere pro legitima coniectura, vt neptis conditionem non faciat, ac indubitanter, vbi non appareret, rationem agnationis conſeruandæ habitam fuiſſe, *in conſ.* 370. *nu.* 2. & 3. Gabr. *conſ.* 100. *li.* 2. & ſic quo-

que

que concludit Petra Placent. *de prohibit. fideicommiſ.q.9.num.*195. Theſſau. *in deciſ.*188. *num.* 9. *& in deciſ.*288. *num.* 12. & hanc probauit quoque Lud. Molin. *de maiorat. Hiſpan. lib.*3. *c.*1p. 5. *ſub num.* 52. & horum ſententia facit vis, & naturæ negatiuæ conſiderata ſupra, *num.*14.

Item quia teſtator ponendo filios in conditione, videtur non eos beneficiaſſe, ſed reſeruaſſe ius legitimarum hæreditatum, *ad l. Lucius, ff. de hæred. inſtit.* Nec quicquam facere, quod ſubſtitutus ſit de deſcendentibus, per caſum *d. l. cum auus* & dixi ſupra, *num.* 13. non etiam excluſio propriæ filiæ, præſertim cum eſſet dotata, vel aliter ſibi prouiſum, vel quia ex ſtatuto ob exiſtentiam filiorum maſculorum excluderetur, vti pulchrè aduertit Ruin. *d. conſil.*143. *num.*7. *in* 2. & ante eum Curt. ſen. *d. conſ.*44. *num.* 27. in quo quidem conſilio accuratè omnibus contrarijs reſpondet. Nec etiam obſtare text. *in d. l. viua matre, C. de bon. mat. & in d. l. Publius*, §. 1. quia text. illi, & argumẽta, quæ inde ſumuntur per Bart. *in l. liberorum, ff. de verb. ſign.* & per eundem, & poſteriores *in l. venia, C. de in ius vocan.* quod excluſa filia per ſtatutum, intelligatur quoque excluſa neptis ex filio, procedunt, vbi portio non fuit quæſita filio patri ipſius neptis, ſecus ſi quæſita fuiſſet, nam ceſſaret ſtatutum excluſiuum. Non etiam obſtat theor. Bart. *in l. Gallus*, §. *etiam, col.*2. *ff. de lib. & poſtum.* nam ex ea potius ſumitur argumentum pro nepte, quòd ſicut teſtator filium inſtituendo prætulit filiæ, & ſubſtituto, in ea portione, ita quoque filios eius qualeſcumque ſint, in conditione poſitos prætuliſſe videatur, tex. *in d. l. cum acutiſſimi.* Et certè pro ſubſtituto ex ſola filię excluſione, non videtur ſumi euidens, & manifeſta coniectura, prout requiritur *in d. l.* 1. nam filia habet regulam iuris pro ſe. Regulæ autem iuris non eliduntur per dubias probationes, vti inquit Bal. *in l.* 2. *num.* 5. *C. de bonor. poſſeſſ. ſec. tab.* la. *in l. non hoc, num.* 15. *C. vnde legit.*

24 Quare exiſtimo ego, in terminis iuris commu nis, reſpiciendum eſſe, an ratio, qua teſtator motus fuit ad excludendum propriam filiam ab vniuerſali ſucceſſione, concurrat etiam in nepte: nam ſi non concurrat, quia filia eſſet demerita, neptis faceret conditionem, dixi ſupra *num.* 16. idem eſſet, ſi teſtator filiæ excluſæ iam prouidiſſet, quia eam nupſiſſet, & dotaſſet, vel quia in teſtamento dotẽ ſibi conſtituiſſet: tunc enim conſiderari poſſet ratio, quare illam excluſerit quæ non eguè concurrit in nepte ex filio grauato, ideo non euidens eſſet voluntas defuncti ad excluſionem neptis, ac idcirco faceret conditionẽ deficere. ſi verò eadẽ ratio conſideraripoſſet, quia teſtator, filia excluſa, maſculis inſtitutis plures ſubſtitutionum gradus conſtituiſſet, ſub condition e, ſi ſine filijs, filiabus autem & feminis à maſculis deſcendentibus de dotibus prouidiſſet, hoc quidem, caſu ſub nomine filiorum in conditione poſitorum feminas nõ contineri euidẽs coniectura demonſtrat, ex dictis infra, *nu.* 45. & ſic conſuluit Socin. iun. *conſilio* 114. *num.* 18. *in* 1. & ante eum Socin. patruus, *conſilio* 63. *ante numerũ* 121 *in* 3. Cur. iun. *conſilio* 111. *numero* 17. & optime faciunt dicta infra, *num.* 45. Immo etiam, quòd in facto occurriſſet, quòd teſtator propriam filiam non excluſiſſet, quia filias non haberet. & feminis, vel natis, vel naſciturisſpecialiter de dotibus prouidit, putarem ex ea ſpeciali prouiſione ſumi euidentem teſtatoris voluntatem, ne feminæ in conditione, ſi fine filijs, contineantur ad excluſionem ſubſtitutorum: quoniam cum ſubſtituerit onerando ſubſtitutorum gradus dotare feminas, iam conſtat voluiſſe eas capere dotes a ſubſtitutis, ideo non debent operari conditionem ad illorum excluſionem contra votum teſtatoris, & quia diſcreta ordinario de filijs, & filiabus arguit ſub nomine filiorum filias non contineri, vti dicam infra, *num.* 45. Addo aliam conie cturam, quando teſtator in defectum ſubſtituto rum feminas proximiores vocaſſet, Simon de Pret. *loco præalle. num.* 48. Theſſau. *d. deciſ.* 188. *num.* 16. & in notabili caſu plures ſimiles coniecturas confideraut Cephal. *conſ.*251. ceſſantibus iſtis, & remoto ſtatuto ſola filiarum excluſio non eſſet ſufficiens coniectura Rota *in Nouiſſ. p.* 1. *deciſ.*726.

25 Circa ſecundam, vbi ex poſitis apparet teſtatorem in ſubordinandis ſubſtitutionibus habuiſſe rationem maſculinitatis, & agnationis, vnde ſumi poſſit conſideratio, voluiſſe bona in maſculinitate, & agnatione conſeruare, admittuntauctores eam conditionem ſi ſine filijs, ſi ſine liberis, reſtringi ad maſculos, & ſi non fuerit expreſſa, non ſubintelligi tacitam conditionem ad fauorem feminarum ad excludendum ſubſtitutum, hoc autem apparere poteſt, vel quia teſtator expreſſiſſet, vti dixi ſupra, *numero* 11. vel quia maſculos agnatos inſtituiſſet, & ſubſtituiſſet per plures gradus. ſic enim concludunt Cuman. Iacob. Puteus, Cato Saccus, Aret. Barbat. Curt. ſen. Socin. ſen. Ambroſ. de Opizon. Lancel. Dec. Iaſ. Philip. Dec. Ruin. Socin. iun. Alc. Grat. Rub. Decian. Alba. Gabriel. Menoch. Pancirol. & alij relati ſupra, *num.* 32. quorum conſulta aliqui ex eis accipiunt, etiam quòd non concurreret circumſtantia excluſionis propriæ filiæ, quia filiam teſtator non habuiſſet, dum tamen per plures gradus maſculi forent vocati, & ſubſtituti, quibus addo Socin. *conſ.* 63. *colum.* 6. *verſ. capio ſecundam, num.* 13. *in* 3. Pariſ. *conſ.* 72. *in* 4. Ruin. in terminis *in ſuo conſ.* 147. *num.* 7. *in* 2. & Curt. iun. *conſ.* 113. *colum. vlt.* Alba *conſ.* 19. *num.* 11. Menoch *d. præſumpt.* 85. *num.* 25. *& latius conſ.* 150. Ant. Gabr. *d. loco, num.* 9. Et minus dubitanter concluſio horum procederet, quando propria filia legeretur excluſa ab vniuerſali ſucceſſione, quamuis de dotibus ſibi congruè fuiſſet prouiſum. & ſic deciſum fuit ſuper teſtamento, & fideicommiſſo olim M. Andreæ Capiuaccei, nobilis Patauini, tam Paduæ per Illuſtriſſ. Domin. Gaſparem Renerium Prætorem, quam etiam in excell. Quadraginta virum Conſilio, & in Rota Romana. ſic deciſum fuiſſe retulit Marzar. *d. queſt.*21. & plures ad hoc recenſuit Theſſaur. *d. deciſ.*188. *numero* 2,

quorum

quorum tamen aſſertioni ex ſupra relatis,*nu.*23. contradicta eſt. Sforc.*d.conſ.6.num.*22.

26. Cæterum benè eſt, vt diſcurramus, quando in propoſito maſculinitatis videatur habita ratio: maſculinitatem enim à re hac accipio pro agnatione. Sanè, paſſum hunc reaſſumpſit Lud. Molina *de primogen.Hiſpan.lib.*3.*cap.*5.*num.*50. vbi concludit, tunc rationem agnationis videri habitã, quando femina ſemper excluditur, & nullo caſu admittitur, alàs non; mouetur auctoritate Bald. *conſilio* 473.*libro quinto.* Alexand. *conſilio* 115. *numero* 10.*lib.*2. Soc *conſilio* 28.*numero* 26.*libro quarto.* Dec. *conſilio* 270 *num.*3. Soc.iun.*conſ.*6.*ſub num.*20. *&* 118.*ſub numero* 6. *in* 1. cum pluribus aliis adductis à Crau. *conſilio* 250. *colum.*2.*num.*5. & eſt ratio ſecundum eos, quia per feminas non conſeruatur, ſed finitur agnatio. *l.pronunciatio, §.fin. & l.familiæ, ff.de verbor.ſignif.§ cæterum, & §.media, Inſtit.de leg.agn.ſuc.* vbi tamen retulit quam plures alios opinatos, nõ ideo ceſſare rationem agnationis, quia in alia parte teſtator vocauerit feminas, ſicuti in ſtatutis ex plurium auctoritate ſcripſit Anton.Gabr. *lib.*6.*de ſtatut. concluſ.*6.*numero* 2.& in ſpecie Cor.*conſ.*11.*num.*10. *lib.*1.Soc.*conſ.*81.*nu.*12. *lib.*4. & Soc.iun.*conſ.*23. *num.*37.*in* 1. nec enim inconuenit, vt ratio agnationis videatur habita quoad certas perſonas, & quoad certos gradus. Anchar.*conſilio* 339.*num.*9.Gabr.*conſilio* 97. *ante numerũ* 25.nempè,quia agnationis ratio in ſtatutis, & in vltimis voluntatibus fideicommiſſarijs, attenditur quoad perſonas nominatas. Dec. *in l.*1. *num.*3.*C.de ſucceſſ.ed. & in ſuis conſiliis* 261.*num.*2.346. *num.*6 451.*num* 9. *&* 461.*num.*2.Riminal.255.*num.* 22. Ruyn.43. *num.*4. *in* 3. Lanar.*conſ.*63.*numero* 64. Socin.iun. *conſilio* 13.*num.*16. *lib.*4. Pariſ.54 *nu.*39. *lib.*2. Rimin.iun.110.*num* 65.*in* 1. Honded.*conſ.*45. *num.*36.*lib.*2. Menoch.315.*numero* 35.illius autem ſententiæ, cum feminæ vocatæ ſint, non videri habitam rationem agnationis, quoque fuit Petra Placent.*de fideic.q.*9.*nu.*195. Amplius Soc.iun. *conſ.* 16. *num.*11. *lib.* 4. dicebat de agnatione & de maſculinitate non videri habitam rationem, ſi de ea teſtator non expreſſerit. Sequitur Gabr. *conſ.*100. *num.* 35. *lib.*2. In iſta controuerſia, putarem ſic dicendum, *&* vbi teſtator in ſuis ſubſtitutionibus præſtulliſſet deſcẽdẽtes, & agnatos ſuos maſculos, & in eorum defectum feminas, & deſcendentes ab eis vocaſſet, agnationis habitam fuiſſe rationem, ſic enim clarè ſenſit Curt. iun. *conſ.*113. *ante num.* 15. Clariſſimè Gherar. Mazol. *conſ.*6.*nu.*9.Gabr.*conſ.*116. *nu.*13.*lib.*1. *& conſ.*89.*lib.* 2.& iterum idem Curt.*conſ.*111.*num.*11.Rub.*conſ.* 22.*nu.*10. *& conſ.*35.*nu.*4. Nam & ſtatuta ſolẽt per prius admittere agnatos, & in eorũ defectũ, cognatos, & feminas, attamen fauore agnationis prodiiſſe exiſtimãtur. diuerſum eſt, vbi ſtatutũ, vel etiã teſtatoris ordinatio, excluderet aliquã perſonã à ſucceſſione, non ſolũ per exiſtentiam maſculorũ, ſed etiã feminarũ certi gradus: tunc enim non in fauorẽ agnationis, ſed illarũ perſonarũ diſpoſitio illa videretur facta, & in his terminis loquuntur plures allegati à Lud.Molina.

27. Quamobrem inſtitutis duobus filijs maſculis & eiſdem ſubſtitutis viciſſim ſub conditione ſi ſine filijs, & eorum deſcendentibus maſculis in perpetuum, & eis non extantibus ſubſtitutis feminis, equidẽ mortuo primo relicta filia, ſuperſtite altero fratre, vel deſcẽdentibus maſculis ab eo, filia non faciet conditionẽ. ſic in terminis decidit Menoch. *d.præſump.*85.*num.*18. vbi inquit caſum eſſe nouũ, nec in ſpecie ab aliquo deciſum, trahit tamẽ ad caſus deciſionẽ ſcripta à Dec. *cõſ.* 568. cuius tamẽ deciſio mihi valde dubia redditur ex duobus. Primò, quia Dec. in caſu ſuo præſupponit propriæ filiæ excluſionẽ ab vniuerſali ſucceſſione, quæ eſt principalis coniectura in re hac conſiderata contra neptem. ſecundo D. Menoch. proponit ſeriẽ facti, ex quo de rõne agnationis conſeruandæ non ſatis cogitatũ vẽ, quia non proponit alios collaterales agnatos vocatos. Quocirca niſi ponamus nullos alios extitiſſe agnatos, ratio agnationis potius reſilteret, nã ex eo, *&* teſtator vnum, aut aliquos maſculos ſubſtituerit, non equidẽ rationẽ agnationis habitam rectè dr, ſicuti ſatis cõſtans eſt, & auctoritet Hier. Gabr.*conſ.*97.*nu.*7. *&nu.*24. *&d.conſ.*89.*lib.*2. *&* cõſ. 100.*num.*32. *&* 34.& ſuit de mente Dec.*conſ.*158. *col fin. &* 569. *&* 579.& clarè Curt.iun.*conſ.*49.*n.*7. pro coniectura autẽ efficaci conſiderari ſolet, *&* teſtator iuſſiſſet ſubſtitutos deferre nomẽ, & arma familiæ ſuæ, Calca.*conſ.*48.*nu.*11. Ripa *in l.Centurio,nu.*164.*ff.de vulg.* Pariſ.*conſ.*18.*nu.*42.*lib.*2. Mar-2ar. *conſ.*4.*col.*4. Rimin.iun.*conſ.*21.*nu.*27 *& nu.*49. *lib.*1.Menoch.*d.conſ.*204.*nu.*25. *&* 205.*nu.*15. Theſ ſaur. *d. deciſ.* 188. *num.* 11. vbi propterea feminas non contineri inferunt.

28. Tertia proponitur coniectura, cũ in vna parte teſtamenti teſtator de maſculis meminiſſet,& in alia parte ſimpliciter de filijs, vel de liberis diciſſet: verũ controuerſa eſt ad modum cõiectura hæc,nã Abb.*conſ.*3 6. *Videtur primo,lib.*1. argumẽtatus fuit pro repetitione,quia vna pars teſtamenti,& legis,aliam declarat, *l.qui filiabus, in princ.* vbi Bart.& plenè Iaſ.*& l.ſi ſeruus plurium, §.ſi.ff.de leg.*1. & huius opinionis ſectatores fuere Cuma. Barb. Curt.ſen. Guido Pape. Iaſ.Deci.Grat.Ruin.Pariſ. Curt.iun. Rub.Alex.Soc.iun.Bru.& Mãtua, relati ab Antonio Gabr.*lib.*4.*ſub tit.de teſtam.concluſ.*10. *nu.*1. & præter hos, alios retulit Menoch. *conſ.*95. *num.*81. *& conſ.*204.*nu.*43. *& nu.*53. *& lib.*4.*præſumpt.* 84.*num.*5.Ludou.Molin. *de Maiorat.lib.*3.*d.cap.*5.*nu.* 56. & ſic cenſuit Guido Pap.9.485.

Contra verò deciſum legitur apud Anchar. *conſ.*120.*pro cl.viori*, & apud Ioan. Anan.*conſilio* 22. per eam rationem: quia cum teſtator non dixerit,& facilè dicere potuerit, habetur pro non dicto, ſicuti argumentantur intra ſcripta, *in l.mœuia, §.ſin autem ad deficientis, C.de cad. toll. in cap.ad audientiam,ext.de decim. & in cap.inter corporalia,ext.de tranſlat. prælat.* Cuius quoque opinionis ſectatores à præmiſſis, dictis in locis, referuntur, Alexand. Cor. & Soc.Curt.ſen. ſibi contrarius,& ſic quoque Iaſ. Dec. Grat. Curt.iun. Ruin. Pariſ.Socin. iun. & alij, & hanc prætulere argumentatus fuit

Dec. *conſ.*567.*num.*2. quia negatiua magis negat, quam affirmatiua ponat, notatur in lege, hoc genus. ff. de condit.& demonſtr.& per glo.*in cap. cum dilectus, ext. de conſuet.* & quia in concurſu regu la negatiua præualet affirmatiuæ, *l.*3. §. *liberti, ff. de ſuſpect. tutor.* & inde Bart. ſic colligit, Bald. Iaſ.& Dec. *in l. ſi Ruffinus, C. de teſtam. milit.* & cum Anan. Honded. *conſ.*57.*num.*32.*lib.*1.

39 In re hac variæ à maioribus noſtris traditę ſue re diſtinctiones, vt infra in diſcurſu referam: ego autem ſic diſtinguendum puto, nam aut agitur de eadem oratione, aut de diuerſis. primo caſu qualitatem repetitam exiſtimo, veluti quia dictum ſit, & ſi hæres meus deceſſerit ſine filijs ma ſculis, vel eius filijs ſine filijs, ſubſtituo. nã qualitatem maſculinitatis repetitam intelligo, quia qualitas in genere conueniens pluribus adiecta in eadem oratione vni perſonæ, intelligitur repetita in alia perſona, ex Barto. doctrina *in l. Seiæ, §. Caio, columna vlt. ff. de fundo inſtr.* cuius deciſio eſt communiter recepta, vti dixi *Artic.*16.*numero*31. fortius ergò declaratio nominis æquiuoci, & ſic in ſpecie decidit Cuman. *cõſ.*117.*A. inſtituit.* Curt. ſen. *conſ.*64.*col.*11.*num.*28. *Clarius autem in conſilio*52. *num.*27. Dec. *conſ.*480. *in primo dubio*, Ruin. *conſil.*93. *num.*13.*in* 2.& 115.*num.*6.& 168.*num.*13.*in* 3. Pariſ. *conſ.*18. *colum.*2. *in* 2.& *conſ.*7.*num.*34.*in* 4. Gozad. *conſil.*45.*colum.*1. Rub. Alexan. *conſ.*71.*nu.*6. Cæph. *conſ.*68.*num.*17. Soc. iun. *conſ.*136.*numero*35.*in* 3. & idem eſt, ſi teſtator ſubſtituiſſet filios, & liberos maſculos, Soc. ſen. *conſilio*63. *numero*12. *in* 3.& in his terminis conſuluit Abb. *d. conſ.*36. & in re hac nihil intereſt, an qualitas præcedat, vel ſequatur: quia cum agitur de declaratione nominis, aut verbi ambigui, quod poteſt continere plus & minus ſecundum illius ſignificatum proprij, vel improprium, ſumitur illius declaratio etiam à ſequentibus Bart. & Ang. *in l. vtrum, ff. de petit. hered.* quos ſequitur Alexand. *conſ.*192. *num.*10.*in* 6. pulchrè Aretin. *conſ.*143. *columna vlt.*& poſt eum Curt. iun. *conſil.*112.*num.*7.& *conſilio*114.*numero*20. & in ſpecie ſic in eo conſilio loquitur Abb. per iura ſupra adducta. Concluſio autem in propoſitis terminis veriſſima eſt, etſi contra argui poſſet ex ſcriptis ab Aliat. *conſ.*8. *nu.*22.*lib.*9. ſed tamen vt ex ſequentibus & precedentibus ſumatur declaratio: plenè probauit Crau. *conſ.*1000. *nu.*296. *& infra*, Quid autem ſi teſtator inſtitutis duobus maſculis, dixiſſet, & poſt mortem dictorum ſuorum filiorum maſculorum, & eorum filiorum, ſubſtituit, in hac ſpecie maſculinitatem repetitam, in eodem caſu conſuluerunt Dec. Ruyn. & Pariſ. *in conſilijs ſupra adductis*, præſupposuerunt tamen Conſtantiam filiam excluſam fuiſſe ab vniuerſali ſucceſſione, & ſubſtitutam, ac ideo colligunt conietcturas contra neprem. ego autem remotis his circumſtantijs, quæ an ſatis ſufficiẽtes ſint, ex dictis, ſupra, *num.*22. conſtat, crederem in ſpecie proximè dicta, qualitatem illam maſculorum ponderatã à Dec. nullius eſſe rationis, quia non qualificat, nec vltra mortis cõditionẽ aliam adijcit, veluti in primo exẽplo, ſed nominatim refert filios maſculos h æredes inſtitutos, iuxta naturam illius nominis, dictorum, & pronominis ſuorum, quæ ſtant relatiuè, & demonſtratiuè ad oculum corporis, & intellectus, Bald. *conſilio*304.*Nobilis vir. in* 2. Ripa *in rep. ſ. diui, num.*111. dixi, *d. art.*16.*num.*25.& in terminis, Soc. iun. *conſilio*90. *num.*16.*in* 1.ac ideo Bart. doctrina *in d. §. Caio.* nihil hunc pertinet, vnde crederem, cõditionem, quo ad filios hæredum inſtitutorum, niſi aliud obſit, indiſtinctè accipiendã eſſe, ex propoſita autem concluſione infertur, quòd ſi teſtator poſt mortem hæredis ſubſtituiſſet Titium, & eius filios maſculos, & poſt eos, filios Seij, quia vnica eſt oratio, non videretur vocatæ Seij filiæ, tum ratione præmiſſa, tum etiam ne plus tribuatur filijs Seij in ſecundo gradu ſubſtitutis, quam filijs Titij vocatis in primo gradu, ad Bart. doctrinam *in l. Gallus. §. etiam, colum.*2. *ff. de lib. & poſtum.* & latè Paril. *d. conſ.*72. *ſub num.*31.*& infra, lib.*4. etſi alitet ſenſerit Lud. Molina, *loco præallegato ſub num.*59. ea ratione ſatis leui, quia agitur de materia correctoria, quo caſu repetitio ceſſat, vt ait Imol. *in Clem.* 1. *de ſupplenda neglig. præl.* nam in hominum diſpoſitionibus non cadit conſideratio hęc. Item non propriè hic agitur de repetitione, ſed de declaratione nominis. Idem eſt, ſi teſtator vocaſſet filios maſculos, & deſcendentes ex eis. Cephal. *conſ.*12. *nu.*12. ſed contra ſtat elegans conſ. Corn. 103. *lib.*4. *per totum.*

30 In ſecũdo autem membro, vbi orationes ſunt diuerſæ, ſubdiſtinguendum eſt, quia aut agitur de repetenda qualitate maſculinitatis in eadem perſona, in eadem perſonarum conditione, aut in diuerſis: primo caſu, licet ad impediendũ repetitionem, obſtare videatur vltra rationes prælegatas, quod non ſoleat fieri reperitio qualitatis, & conditionis adiectæ in vna oratione perfecta, ad aliam ſimiliter perfectam, etiam inter eaſdem perſonas, cum res ſunt diuerſæ, vt per Bart. *in d. §. Caio, & plenius in l. in repetendis. ff. de leg.*3. & ex communi probaui *in Artic.*16. *num.*90.

Attamen magis communiter Doctores ſenſerunt, maſculinitatis qualitatem, repetitã videri. quia doctrina illa Bart. ſupra allegata locum habet, cũ agitur de repetenda conditione, aut qualitate aliqua extrinſeca, ſed vbi occurrit aliquod verbum, vel nomen ambiguũ, & pluris ſignificationis, ſi in vna parte teſtamenti, vno modo acceptũ & declaratum fuerit, ſic quoq; in alia parte accipiẽdum erit, per regulam *in d. l. qui filiabus*, vbi Bart. ſic notauit, *et in d. l. ſi ſeruus plurium, §. fin.*& ex Aret. ſupra proximè dixi, & ſic decidit Curt. ſen. *conſ.*52. *Super teſtamentis, col.*3.*nu.*28. Cor. *conſil.* 202. *ante nu.*8.*in* 3. ex Bart. doctrina *in l. Centurio, nu.* 27. *ff. de vulg.* Soc. *conſ.*63. *ſub num.*14.*in* 3. per doctrinam Bart. *in l. ex facto. § ſi quis rogatus, ff. ad Treb.* vbi inquit, quòd ſi in vna parte teſtamenti, in qua ſit facta mentio de filijs, teſtator expreſſerit etiam de naturalibus, ſic quoque in alia parte teſtamẽti, in qua de filijs ſimpliciter meminerit, naturales quoq; contineburtur, nã filiorum nomẽ pro ſui natura pluris eſt ſignificationis, nam aptum

eſt

est comprehendere masculos, & feminas, legitimos, & naturales, & in tali casu, vbi de eisdem agitur, loquitur Abb. *d. conf. 36.* clarè Socin. *consilio 73. column. 2. vers. vnde stat. lib. 4.* & in specie Ruyn. sic tradidit, *cons. 134. num. 19. 140. num. 6. in 2. & cons. 124. columna vlt.* vers. c. accedit, *& consilio 160. num. 13. in 3.* per illam Bartol. theoricam *in d. §. si quis rogatus*, Curt. iun. *d. consilio 112. numero 4. & 114. num. 19.* Socin. iun. *consilio 90. numero 17. in primo*, pulchrè Paris. *consilio 18. numero 28. & 29. in secundo volumine.* Sequuntur Rub. Alexand. *consilio 71. nu. 6.* Aemil. Ferret. *cons. 11. num. 9.* Alciat. *cons. 87. lib. 9.* Menoch. *d. consil. 95. numero 83. & præsumpt. 84. numero septimo.* Mantica de coniectur. *lib. 6. tit. 13. num. 9.* Anton. Gabriel. *dicto loco, numero 13.* Bertaz. *in consilio 96. numero 18.* vbi præterea huius sententiæ recensuit Paris. & Bero.

31 *In* Ampliatur Conclusio, etiam quod in capitulo sequente, de masculis facta fuisset mētio, nam adhuc sumeretur declaratio ad partem antecedentem, in qua de filijs simpliciter dictum fuisset. sic docuit Aretin. *d. consilio 142. columna vltima*, sic quoque Curt. sen. *d. cons. 51. Super testamentis, column. 7.* & sic ex facto respondit Curt. iun. *in prælegatis consilijs*, quæ præcisè in his terminis loquitur, vbi in capitulo antecedente circa rem particularem ordinatum fuerat fideicommissum ad fauorem descendentium, & in capitulo sequente ordinatum fuerat fideicommissum vniuersale ad fauorem descendētium masculorum. & ad hoc vt nulla sit differentia est casus, *ind. l. si seruus plurium, §. fin.*

32 Et hæc Conclusio fortius accipienda est, vbi repetitionem fieri fuaderet maioritas rationis, veluti quia testator duobus institutis filijs masculis, eisque vicissim substitutis, si sine filijs decederēt, ambobus postea sine filijs masculis decedentibus, alium substituisset, nam ne substitutio secunda sit latior quam prima, & ne neptes, quæ excludere non possunt secundum substitutum, excludant primum, masculinitatis qualitas in sequenti capitulo expressa, videtur in primo repetita, & sic speciatim consuluit Dec. *cons. 495. Visa eleganti*, Sequitur Paris. *cons. 53. num. 27. in 3.* vbi in eodem casu. & idem consultum legitur apud Curt. iun. *cons. 222. lib. 3.* in quo tamen cōtrarium pro nepte respondisse comperi Curt. iun. *cons. 49.* & Carol. Ruin. *consil. 152. in 2.* Sentio ego à decis. Dec. & Paris. non esse recedendū, per pulchram Bart. Theoricam, *in l. Gallus, §. etiam si parenti, num. 5. ff. de lib. & posth.* communiter ibi receptam Paul. Castr. *cons. 114. in 2. dub. volum. 1.* Alexan. *consil. 105. nu. 3. in primo, & 139. col. 2. in 6.* Curt. sen. *d. consilio 52. ante nu. 12.* Dec. *cons. 294.* Ruin. *188. in 2.* vbi autem dissuaderet ratio, tunc repetitionem cessare concederem, nam repetitionis materia plurimum pendet à testatoris volūtate, & ab identitate rationis, *vti d. Artic. 16. num. 26.* ac idcirco institutis duobus filijs, & eisdem vicissim substitutis si sine filijs masculis decederent, ambobus autem sine filijs decēdentibus substituto extraneo, loco pio, vel coniuncto: ita tamen quod agnationis conseruandæ ratio habita nō videretur, equidem in tali specie conditio sine filijs, absolutè acciperetur, iuxta Anan. responsum, & in his terminis procederent decisiones illæ Curt. iun. & Ruyn. nil mirum, quia non adeo fauorabilis est substitutio de extraneo, loco pio, & coniuncto, vocatis in secundo casu, prout substitutio de filio testatoris in primo gradu, & hoc casu locum habere potest decisio Pauli Castr. *in cons. 409.* cum adductis supra, *nu. 20.* & in specie sic aduertit Ruyn. *cons. 141. sub num. 10. vers. sed etiam posito, lib. 3.* & ita declarando saluari potest responsum Caphal. pro Medea *in cons. 134.*

33 Secūdo autem casu, vbi de diuersis personis, ac de diuersis substitutionibus agitur, equidem nominatis masculis conditionaliter, in substitutione facta vni ex honoratis, & in alia facta alterius personæ, nominatis filijs simpliciter, masculinitatis repetitio cessaret, sic in his terminis consuluerunt Petr. Auch. *d. cons. 120.* & Ioan. Anan. *d. consil. 4.* & eorum consilia in his terminis consulendo ex facto probauit Rub. Alexan. *consil. 31. num. 6. & consil. 71. num. 6. & cons. 141. num. 3.* vbi pro filia seu pro nepte & pro hac parte stant cæteri alij relati supra *numero 15.* & præter eos, Alexan. *consilio 31. column. 1. in 3. & cons. 38. numero sexto, in 6.* Curt. sen. *cons. 64. numero 34.* Iaf. *in d. l. qui filiabus, numero 3. ff. de legat. 1.* Dec. *cons. 567. & 599.* Ruyn. *cons. 140. num. 6. lib. 2. & 168. num. 13. lib. 3.* Paris. *cons. 25. col. pen. lib. 3.* Alciat. *162. lib. 9.* cum alijs adductis à Soc. iun. *cons. 100. nu. 20. in 1. vbi de communi. & 158. nu. 40. in 2. & cons. 13. nu. 26. in 3.* cum pluribus alijs cumulatis per Ant. Gabr. *dicto loco*, Hieron. Gabr. *cons. 97. nu. 18.* Decia. *cons. 12. nu. 39. in 1. & consil. 10. num. 47. in 3.* & Rimin. iun. *371. nu. 170.* Menoch. *d. cons. 95. nu. 83. & d. præsump. 84. nu. 7.* Rod. *cons. 38. nu. 56. lib. 4.* & per Bertaz. *d. cons. 96. nu. 16.* Honded. *d. cons. 57. nu. 33.* & pro horum sententia stat nominis proprietas, & verborum vis, ac legis auctoritas, *in d. l. 2.* & eo magis vbi terminus prolatus esset communis ad vtrumque sexum, quia dictum fuisset, sine liberis, sine descendentibus, Dec. *d. cons. 567.* Rub. Alexand. *d. consil. 31.* & hac ratione qualitas masculinitatis expressa in testamento reuocato, non intelligitur repetita in sequente, Ruyn. *consilio 93. numero 13. in 2.* pro quibus facit, quia non fit relatio seu repetitio de vno capitulo ad aliud capitulum inter diuersas personas, vti latè exposui *d. Artic. 16. num. 90.* post Bart. *d. l. in repetendis, & in d. §. Caio.*

34 Sed in contrarium efficaciter facit, quia licet qualitas, vel conditio extrinseca posita in vno capitulo ad illud qualificandum, non referatur ad aliud, maximè inter alias personas: attamē multum operatur ad declarādum verba ambigua alterius capituli, adeo vt nomen, & verbum multiplicis significationis, acceptum, in vno sensu in parte vna, in alia quoque sic videatur accipiendum, Bartol. & Angel. *in d. l. vtrum, ff. de petit. hæred.* quos sequitur Alexand. *cons. 192. numero 10. in 6.* idem Bart. *in l. fin. ff. de verb. dub.* sequitur Socin. *ibi, sub numero 2.* pulchrè Aret. *d. consil. 143. columna*

vlt. & idem Aret. *in l. 3. §. filius, colum. vlt. ff. de lib. & posth.*, Curt. sen. *cons. 52. num. 28.* Curt. iun. *d. consil. 112. num. 7.* Ruin. *consil. 147. num. 8. in* 2. qui post Soci. adducit notata per Angel. & Imol. *in l. si quis ex aliter, ff. de verb. oblig.* vbi dicunt, quòd licet dicta in præcedentibus non intelligantur repetita in sequentibus ex interuallo, attamen ex illis sumitur declaratio sequentium, nec refert, an in vno, vel in diuersis capitulis sit posita, sicuti post Curs. *cons. 51. Super testamẽtis, colum. 11.* tradidit idem Curt. iun. *d. consil. 112. num. 4. & 7. & cons. seq. num. 8.* & sic quoque Paris. *cons. 72. num. 34. lib. 2.* sic vt obscurum declaretur per clarum, late Decian. *consil. 3. num. 29. lib. 11. & num. 33.*

35 Amplius voluit ex præmissis Corn. *cons. 275. colum. 3. in 4.* qualitatem masculinitatis adiectam in præcedenti testamento reuocato, operari declarationem, ad disposita in sequenti testamento, ita vt intelligatur repetita, sequitur Pancirol. *cons. 91. num. 19.* Hoc tamen dictum non est recipiendum, nam contra obstat Bar. doctrina *in l. Stichius, in principio, ff. de iure fis.* & contra respondet Alex. *consilio 70. colum. 5. in* 2. Curt. iun. *consilio 163. num. 14.* Rui. *d. cons. 93. num. 13.* & pro regula vt a testamento reuocato nõ sumatur interpretatio ad sequens, tradidit Iul. Clar. *in §. testamentum, q. 76. in 3. Reg.*

Concluditur crederem sic posse dici, quòd vbi in vna parte testamenti, vni ex heredibus, aut legatarijs facta fuisset substitutio sub conditione si fine filijs masculis, alteri verò sine filijs, qualitatem non videri repetitam, nisi alię concurrant coniecturæ, scilicet exclusionis feminę propinquioris, conseruationis bonorum in familia, statuti, & huiusmodi; aut verò in dispositiuis, & hoc casu, facilè est vt ordo succedendi datus in prima parte, possit videri repetitus in sequentibus, vt inferius dicam, *sub num. 47. & 48.*

36 Sunt tamen nonnulli casus considerati à scribentibus, in quibus, non obstantibus aliquibus coniecturis, conditio de filijs latè accipitur, veluti si dictum fit, fine quibuscunque filijs. nam vniuersalis hæc pro sui natura includit etiam eas personas, quæ aliàs non continerentur, vti plene dixi *in Artic. 3. num. 54.* vnde concurrente etiam natura negatiuæ feminæ continebuntur, sic consuluit Dec. *consilio 699. colum. 2.* sequitur Ant. Gabriel. *dicto loco sub num. 12.* idem si dictum fuisset, nullo filiorum superstite, aut in defectum omnium descendentium, Alex. *cons. 17. colum. 2. & 3. in 7.* & idem quoque, quando aliàs restricta significatione ad liberos masculos, persona minus dilecta succederet ad exclusionem descendentium mulierum, vt ibidem per Alex. & sic consuluit Io. Anan. *d. cons. 4.* Ruin. *153. num. 9. in 3.* Alciat. *cons. 112. lib. 9.*

Item si sæpius de filijs dictum fuisset, & in vno capitulo de filijs masculis, facile erit restringere qualitatem illam ad illum casum, sicuti pondera xunt Alex. *d. cons. 38. in 6.* Cor. *cons. 230. colum. 5. lib. 3.* Curt. iun. *cons. 64. columna 11.* Dec. *d. cons. 599. num. 4.* & Ant. Gabriel. *dicto loco, num. 11.*

Nonnulli verò considerarunt, quòd vbi agitur de extinctione fideicommissi, quia materia sit fauorabilis, quonia fideicommissum est onus, repetitio qualitatis cessat, Dec. *cons. 442. & 543.* Cæphal. *cons. 68. num. 16.* cum alijs cumulatis à Berta. *d. cons. 96. num. 19.*

37 Quarta principalis coniectura consideratur, cum per statutum masculis exrantibus fęminæ excludantur, super qua varia quoque emanarunt responsa; ac diuersæ fuerunt maiorum nostrorũ opiniones. Prima est, quòd licet filiæ per statutum ob existentiam substituti, excludantur a successione proprij patris grauati, aut aui testatoris, adhuc faciant conditionem, siue dictum sit fine filijs, vel sine liberis, quia in conditionibus merũ factum inspicitur, *l. Meuius, & l. qui heredi. ff. de condit. & demon.* & quia filij in expressa conditione positi substitutum excludũt, quamuis patri grauato non succedant, dummodo saltem ex testamento sint habiles, *l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 1. l. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad Trebel.* vbi conditio si sine liberis, naturales quoque includit, attamen patri non succedũt. sic in specie consuluit Soc. *cons. 182. Licet filia, in* 2. vbi fortius idem voluit in tacita condītione subintellecta, *ad tex. in l. cum auus, ff. de cond. & dem.* & indubitanter, quando ex testamento a patre suo fuisset hæres instituta, vt per eum, *colum. 2. vers. postremo, & quarto*, quam etiam consultationem retulit & probauit *in §. cum ita, colum. penult. & vlt.* & in finalibus verbis inquit, quod in dispositiuis præsumitur testatorem voluisse se conformare cum statuto, secus in conditionibus, sequuntur Rimsen. *cons. 224. num. 49.* Decian. *cons. 12. num. 31. in fi.* idem consulendo firmauit Corn. *Prosp. 202. Iuxta, in 3.* nam in casu suo testator dotatis filiabus, & neptibus natis, filios & nepotes masculos ex filio prædefuncto hæredes vniuersales instituerat quos, si sine filijs decederent, substituerat, decesit alter ex illis, relicta Diana filia, quæ per masculos ex forma iuris municipalis excludebatur ab intestato a successione patris, & aui, fuit dubitatum, an in ea conditione, si sine filijs, Diana quoque contineretur, nam pro ea differtissime respondit, tum ex natura conditionis, tum etiam, quia in portione relicta patri ipsius Dianæ, præsumitur testatorem magis diligere Dianam, quam alios filios substitutos *d. l. cum auus, & per plura alia.* nec obstare, quòd testator censeatur velle se conformare cum dispositione iuris, nam plene respondet sub num. 9. & idem quoque firmauit Corn. ipse, *cons. 91. in primo dub. volum. 1.* Addo eundem Corn. *cons. 1. in septimo dubio, volum. 4.* vbi in hac specie distinguit, quod aut filia fuerata patre grauato hæres scripta, & faciat conditionem, ad eius exclusionem, ad sui commodum, aliter non. eius quoque sententiæ fuit Alciat. *in Linter sinprum. ff. de verb. sign. ad finem.* vbi inquit, quòd cum ius diceret, & in testamentõ patris, condītione posita, si filius sine filijs decessisset, aliqui de masculis tantum intelligendum putarent, quibusdam coniecturis,

quia

quia propriam filiam excluſerat, & quod ex lege municipali præferebantur feminis, conſuluit quamplurimos notæ prudentiæ patresfamilias, an ſi ipſi illis verbis teſtarentur, decedente filio nepotem ſuam excludi vellent? & refert omnes negaſſe, & illiuſmodi ſermone de vtroque ſexu intelligere profeſſos, ſcrupuloſam Doctorum interpretationem omnes vno ore damnantes. Hæc Alciatus *& in ſuo conſil. 71. colum. vlt. lib. 9.* Huius quoque opinionis fuit Ruin. *conſil. 152. num. 4. in 2.* per ſupradictas rationes, *& in conſilio 126. ſub num. 11. in 3.* & in expreſſa conditione non diſſenſit Menoch. *conſil. 95. nu. 67. & inf.* & ibi pater moriens filiam hæredem ſcripiſſet, Tobias, *conſ. 8. nu. 9.* Honded. alios adducens *d. conſ. 57. nu. 73. lib. 1.*

38 Secunda fuit opinio tenentium, quòd vbi ſubſtitutus ex formâ legis municipalis in caſu inteſtatæ ſucceſſionis excludit filiam, vel neptem gratuati defuncti, eo caſu in conditione, ſi ſine filijs, vel ſine liberis, fœmina non contineatur, quia inſpectis ſtatutis, quibus teſtator præſumitur ſe voluiſſe conformare, materia ſit differens inter maſculos & fœminas, & ſic in ſpecie conſuluit Alex. *conſ. 38. in 6.* & eiuſdem ſententiæ fuit Alex. ipſe, *conſ. 127. in primo, duplicato, conſil. 15. in 4.* in quo caſu conſuluerunt Riminald. ſenior, & Vincent. Paleot. ſicuti habetur apud eundem Riminal. *conſil. 36. 37. 38.* & ſubſcripſit Socin. *conſ. 51. nu. 25. in tertio*, & in his terminis pro ſubſtituto reſpondit idem Socin. *d. conſil. numero 19. & conſil. 55. & latius conſil. 73. num. 14. in 4.* præclarè Corn. *conſil. 120. & latius conſil. 124. in ſecundo.* Riminal. ſen. *conſil. 223. num. 64.* Curt. ſen. *conſil. 45. ſub numero 43.* Vber. Zuchard. *conſil. 1. num. 21. & infra*, Alciat. *conſil. 76. nu. 26. & 27. libro 9. & in eodem volumine, conſil. 2. colum. vltima*, & ſic conſuluit Rota Bononien. & iudicatum fuit, Marzar. *conſil. 7. per totum.* Gabriel. *conſil. 89. lib. 2. latiſſimè in conſil. 100. num. 36. vſque ad finem. præſertim num. 50.* & ratio huius opinionis eſt: quia cum ſubſtitutus præferatur in ſucceſſione patris inteſtati filiabus, & neptibus, grauati, non poteſt his videri reſeruatum ius legitimarum hereditatum, & ſecundum hanc partem, pro ſubſtituto maſculo, in ciuitate Belluni contra filias grauati, etiam quòd ille ſubſtitutus maſculus, non haberet, aut habere non poſſet filios, pleniſſimè conſuluit Patiſ. *conſil. 48. in ſecundo*, quam etiã in pluribus conſiliis habuit Ruin. *124. colum. penul. & vlt. 133. col. 3. 138. col. pen. & ult. 141. nu. 8. 9. & 10. & 168. num. 12. in 3.* & videtur etiam aſſentire Gabriel. *conſ. 97. num. 21. 22. 23. & ſeq.* & communem ac receptam dixere Alex. Trentacinque, *de ſubſtit. par. 4. cap. 7. ſub num. 12.* & Theſſaur. *d. deciſ. nu. 14.* Odd. *d. conſ. 6. num. 25.*

39 Tertia fuit opinio, quòd etiam vbi ſubſtitutus eſt talis, qui ex forma ſtatuti non excluderet filiam a ſucceſſione patris grauati, ſed a ſucceſſione aui, eo caſu filia non faciat conditionem ad excluſionem ſubſtituti, ſic Soc. *conſil. ſexto, num. 21. in tertio*, vbi rationem adducit, quia ad dignoſcendum an aliqua perſona videri poſſit in conditione poſita ad excludendum ſubſtitutum, inſpicitur affectio, & proximitas teſtatoris, *l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebellian.* & eſt caſus ab eo non ponderatus *in d. l. 1. C. de condit. inſer.* vbi in hac re teſtatoris voluntas exploratur, & idem prius ſcripſit Socin. ipſe *in l. ſi cognatis, num. 39. ff. de reb. dub. & in conſil. 249. ſub num. 24. & conſil. 33. in 3. dubio, libro quarto*, cum alijs à me adductis *in Artic. 20. numero ſecundo*, & eſt ratio: quia teſtator ordinat, & diſponit, & non grauatus, & per fideicommiſſum ſucceditur teſtatori, non grauato, *l. coheredi, §. cum filiæ, ff. de vulg.* qua ratione, in puncto hoc, teſtatoris perſonam intuendam eſſe, ſenſit Alexand. *in conſilijs allegatis ſupra*, & ſic quoque ſecutus dicta Socin. & Alexand. plenè reſpondit Socin. iun. *conſil. 168. numero 70. & infra, in ſecundo.* Alciat. poſt Din. & Fel. *Reg. tertia, præſumpt. trigeſima ſecunda, numero quarto*, & in his quoque terminis, pro ſubſtituto conſultum reperio per Grat & Crot. apud eundem Gratum, *Reſp. 53. & 54. volumine ſecundo*, & per Gozad. *dicto conſilio 89. numero vndecimo*, & ſic etiam, vt inſpiciatur perſona teſtatoris, cui per fideicommiſſum ſucceditur, ſenſit Ruin. *conſ. 93. colum. penult. ver. & iſto caſu, volumine ſecundo.* Deci. apertiſſimè, *conſilio 74. numero 33. & num. 44. verſ. neque obſtant, in 3.* latè Menoch. *conſil. 95. numero 64.* Sfor. Odd. *conſ. 7. num. 25.* Tobias, *conſil. 36. num. 14.* Surdus *Deciſ. 66. ſub num. 12. 13. 14.* vbi probat intuendam eſſe teſtatoris perſonã, & in tacita conditione a lege ſubintellecta, horum opinio fortius reciperetur, Menoch. *d. conſ. 95. num. 67. & præſumpt. 85. num. 11. & 12.*

40 Alia, & quarta fuit opinio contraria, quòd vbi ex ſtatuto ſubſtitutus in ſucceſſione grauati non excluderet filiam, aut neptem, eo caſu faciant cõ ditionem, quia eis potèſt videri reſeruatũ ius legitimarum hæreditatum, *d. l. Lucius, & l. vel ſingulis, ff. de vulg.* etiam quòd propiorem filiam teſtator excluſiſſet, ſic clarè ſenſit Ale. *d. conſ. 38. in 6.* Curt. ſenior, *conſ. 44. Statuto, col. antepen. ſub nu. 29. in ver. reſpondemus*, vbi quamuis ſubſtitutus ex forma ſtatuti, excludat à ſucceſſione aui neptem ex filio grauato, ſi tamen non excludat a ſucceſſione patris grauati, ſtatutum non ſit cõſiderabile, immo ſtatutum ſecũdum eum retorqueatur aduerſus ſubſtitutum, ſi velimus, ſucceſſionem fideicommiſſariam ex mẽte teſtatoris, ad ſtatuti ordinem referre. ſequitur Cut. iun. *conſ. 49. nu. 10.* & idem plenè firmauit Soc. *conſ. 60. Viſis cõſilijs, in 3.* vbi inquit, quòd qui contrarium dicunt ex ſtatuto, videtur paralogizare, nempè argumentum à ſtatuto locum habere, cum à ſucceſſione grauati ſubſtitutus agnatus filiã excluderet, & ſubſequitur Soc. iun. *conſ. 158. nu. 50. in 2.* quòd etiam fuit de mente Soc. ſenioris, *conſ. 73. nu. 13. in 3.* vbi conſiderat, an maſculus in ſucceſſione grauati excludat filiam, quod etiam conſiderarunt in re hac Decian. *conſ. 12. nu. 31. 37. 38. & 44. in 1. & conſ. 1. nu. 129. & 171. in 2.* Gabriel. *conſ. 97. nu. 18. & 19. & nu. 14.* & vltra hos, addo Ruin. *conſil. 141. num. 6. 8. & 10. & 144. num. 11. & 154. colun. 5. volum. 2.* vbi quòd teſtator ex vi ſtatuti præſumitur ad ſexum maſculinum habuiſſe reſpectum, quatenus ſtatutum illum

præfert,& non vltra,quod etiam clarè voluit Iaſ. *conſil.142. columna 9.verſ.præterea,in 2.* & idem quoque, vt intpiciatur perſona grauati, non teſtatoris, firmauit Rutin. *conſ.100. colum.vlt.in 2.* & idem Ruin.*conſ.124. colum.pennult.& vlt.133.colum.3.138. colum.pen.& vlt.&* 141.*numero* 8.9.& 10.*in 3.* Pariſ. *conſilio* 89. *columna vlt.lib.2.* Cravet.250.*num.4.* Cæphal.*conſilio* 45.*numero* 140. *& conſilio* 46.*dicto nu.* 19. Nec obeſt,quòd per fideicommiſſum ſuccedit̃ teſtatori:nam reſpondet Cephal.*d.conſilio* 45.*num.* 18.& 20. vt ſcilicet ſuccedatur ex ordinatione teſtatoris,ſed in̄ bonis factis ipſius hæredis in eius locum, & huius quoque ſententiæ fuit Alban. Cardin. *conſilio* 23.*nu.*2. quorum omnium ſententiam probauit Burſat.*conſ.300.nu.*27.vbi adducit Corn.*in pluribus conſiliis.*55.*in fine volum.*1.91.& 124.*lib.*2. & proſequitur plures allegando, *& in* 7.*Argumento*, *numero* 27. 28. *& inf.* plenè firmat ſpectandum eſſe perſonam patris grauati in re hac, non teſtatoris: pleniſſimè autem Gabr.*conſilio* 100.*volumine ſecundo,numero* 36.*& numero* 50.*uſque ad finem.& conſilio* 89.*eiuſdem volumine.* qui poſt hæc mea ſcripſit. Honded.*conſilio* 57.*numero* 44.*lib.*1.*& latius,numero* 58.& 72.76. Et horum Concluſio locum habet, etiam quòd ſubſtitutus, pro parte ſuccederet gravato defuncto vna cum filia ex eo, prout Paduæ conſuluit Decian.*dicto conſilio duodecimo, numero* 31. *in primo.*

41 Et eo maximè, ſi à patre ex teſtamento fuiſſet hæres inſtituta,quod etiam ponderatum comperi in re preſenti à grauiſſimis auctoribus, Socyn. *dicto conſilio* 182.*columna ſecunda,in ſecundo, & in repet. l.eum annis, ff.de condit. & demonſtr.ſub numero* 96.*verſ. ſed iterum.* Corn. *dicto conſilio primo, numero* 28. *in* 4. vbi refert ſic conſuluiſſe, prout verè conſuluit, *conſilio* 202. *numero* 11. *in tertio*, vbi inquit, quod teſtator videatur ſe conformaſſe cum ſtatutis,quatenus fœminæ ex eis non ſuccedant: veluti ab inteſtato, ſed ſi ex teſtamento ſuccedere poſſint, non videantur excluſæ, & idem quoque aduertit. Ruyn.*conſilio* 152.*numero tertio, in ſecundo*, vbi adducit eiuſdem opinionis, Socin. *in §.cum ita,in vltima columna, & dicto conſilio* 182.& ſic etiam clarè ſenſit Brun.*de ſtat.exclud.Artic.*5.*numero* 36.refert Mantica *de conject. lib.*11.*titu.*14.*numero* 9. Zanch.*in §.cum ita,numero* 758.& 1194.Ferran.Gargia,*Patrocinior. libro ſecundo.* Bero. *conſilio* 118.*numero* 12.*libro ſecundo.* Vegius 85.*numero* 96. nō tamen in re hac patris teſtationem poſſe aliquid operari, notauit Surd. *Deciſ.* 66.*numero* 17. & hæc firmata Concluſio indubitanter procedit, præſuppoſito, quod teſtator propiorem feminam ab vniuerſali ſucceſſione non excluſerit: idem Gabriel. *dicto conſilio numero vigeſimotertio.*

42 Alia & quinta principalis fuit opinio, quòd vbi ex forma ſtatuti agnatus ſubſtitutus non excluderet filiam, vel neptem, grauati, à ſucceſſione eiuſdem, aut grauantis, quòd eo caſu ſtatutum non ſit conſiderabile, & res ſit conſideranda in̄ terminis iuris cōmunis, ſic in ſpecie præter alios, Hieron. Gabriel.*dicto conſilio* 97.*numero nono*, nil mirum, quia ſtatutū nullam agnato illi tribuit ſucceſſionem priuilegiatam aduerſus filiam, vel neptem grauati, & attenta horum opinione, quæſtio decidenda eſſet in terminis iuris, ac ideo recurrendum ad ſcripta ſupra, *numero* 16. *&* 17. *& conſilio* 100.*numero* 36. & in hanc plures adducit Honded.*conſilio* 57.*numero* 51.*lib.*1. ſed contra pro ſubſtituto agnato, præſuppoſito ſtatuto in genere præferente ſexum maſculinum,necnon & præſuppoſita excluſione propioris fœminæ, decidit Paul. Caſtr. *dicto conſilio* 409. quem ſic declarauit Ruin.*conſilio* 141.*num.* 9.*in* 2.& fuit de mente Soc. apud Curt.ſen.*conſil.*40. vbi non exigit, quòd ſubſtitutus ſit de deſcendentibus, & ſatis eſſe, quod ſit agnatus, quod etiam admiſit Dec. *conſilio* 370. *Vſq; teſtamento*, Soc.iun.*conſil.* 158.*in* 2.& Curt.iun. *conſilio* 139. *ſub numero* 16. qui tamen intelligere videntur, modo teſtator rationem agnationis habuerit; quo etiam in caſu, cum de agnatione habita fuit ratio; quamuis non concurrat conjectura concluſionis propriæ filiæ, pro ſubſtituto plenè reſpondit Ruin. *conſil.* 146. *in eodem volumine.* Hor hactenus vidimus varias maiorum noſtrorum ſententias,ſpecialiter in caſibus ſuis conſideratas, ex quibus nobiliſſime lector, prout caſus ſe in practica obtulerit,facilè erit proximam veritati, vel etiam veram adipiſci reſolutionem; parciſſimè autem pro ſubſtituto agendum eſt, quia nititur conjectura præſumptæ voluntatis, quæ fallax eſſe poteſt. Item obſtat ei conditio non verificata ſecūdum verborum proprietatem. Item poteſt ei obijci,hoc caſu non loquitur ſubſtitutio. Item ex parte filiæ grauati agitur de damno vitādo,ne portionem patri quæſitam amittat, & præterea contra fideicommiſſum, facilè pronuncian dum eſt: ſi autem non vna tantùm, ſed plures accederent conjecturæ. facilè eſſet pro ſubſtituto inclinare, adeo vt materia hæc à legitimis pendeat conjecturis.

43 Capio ſecundum caſum principalem, cum teſtator diſpoſitiuè vocat filios & deſcendētes: adhuc enim eadem occurrit dubitatio, an fœminæ contineantur. & in terminis iuris communis,niſi aliqua euidens reſiſtat conjectura,feminas contineri plantum eſt: ad ea quæ ſupra dixi, *nu.*1.tam in inſtitutionibus,quā in ſubſtitutionibus, Dec.*conſ.* 442.*nu.*12. Cor.*conſ.*124.*nu.*21.*lib.*2. Ruin.*conſ.*168. *num.*13.*lib.*3. Gabr.97.*nu.*28. Menoch.*præſumpt.*84. *num.* 3. Cōjecturæ autem cōſiderantur prout in materia conditionali,veluti cum teſtator propiores feminas excluſiſſet, maſculum autem,& eius filios, & deſcendentes inſtituiſſet, dubitatio non modica occurrit, an fœminę videantur inſtitutæ. qua in re, ne teſtator magis videatur dileciſſe neptes ex filio,quàm proprias filias,neptes in inſtitutione non contineri,quamuis aliquo caſu ob illarum præteritionem agi poſſit de nullitate teſtamenti, firmauit Ruin.*conſ.* 150.*num.*5.6.& 7.in 2. conſultus in terminis iuris communis, vbi vult, quod ſubſtitutio facta ſecundum ordinem Galli; & Velleij, interpretetur ab inſtitutione, & ſicut in inſtitutione feminas propiores excluſit, ita etiam in ſubſtitutione neceſſaria excluſiſſe

videatur,

videatur, ſubiungens in ſenſum ſenſati cadere non poſſe, quòd teſtator qui propriam filiam nõ inſtituit, inſtituere voluerit neptem ex filio, & quod ſemper capienda eſt interpretatio, ne ſequatur abſurdum, quod minus dilectus ſit melioris conditionis, quàm magis dilectus, *ad leg. Publius, §. primo, ff. de conditio. & demonſtratio. l. ſi vinu matre, C. de bon. matter.* & quod notat Bart. *in l. Gallus, §. etiam, ff. de libe. & poſtum.* Curt. iun. *conſilio 114. numero 19.* eadem conſideratio occurrit, cum teſtator habens fratrem, & ſororem non male meritam, fratrem, & eius filios hæredes inſtituiſſet.

44 Sic etiam in ſubſtitutione fideicommiſſaria, vbi præſupponitur propiorem fœminam excluſam fuiſſe, & ſubſtitutos deſcendentes filiorum hæredum inſtitutorum, quod ea ſubſtitutio de deſcendentibus actiuè facta, intelligatur de maſculis, & non de fœminis, per eandem rationem argumentatus fuit deciſiuè Fulgoſ. *in dicto conſilio 18. & conſilio 38.* & pulchrè Bald. *in ſuo conſil. 482. incip. In cauſa teſtamenti Andreoli, velato per Corne. conſilio 202. numero duodecimo, & 230. numero octauo, in 3. & per Ramin. ſen. conſilio 223. numero 66* nam in caſu ſuo, teſtator inſtituens duabus filiabus in rebus certis, tribus autem filijs maſculis hæredibus vniuerſalibus, eoſdem filios ſuperſtites, & eorum filios, viciſſim ſi ſine filijs decederent, ſubſtituit; deceſſit primus relicta filia, per cuius exiſtentiam præſuppoſita defecille ſubſtitutionis conditionem; deceſſit ſecundus nullis relictis filijs, in cuius perſona extitit conditio fideicommiſſi, fuit dubitatum, an filia ex filio prædefuncto concurrat cum filio ſuperſtite, & pro maſculo reſponderit, dicens concedere, verbum illud, ſine filijs, prolatum in conditione, includere etiam filias, ad ſubſtitutorum excluſionem: ſed verbum, filios, prolatum diſpoſitiuè, nõ includere neptem illam, quia teſtator in inſtitutione locutus eſt diſcretiuè, de maſculis ad fœminas: ergo in ſubſtitutione vniuerſali, quæ illius loco ſubrogatur, & illam Bal. deciſionem ſequutus quoque fuit Hieron. Grat. *conſil. 54. num. 35. in ſecundo*, & Hieron. Gabriel. *d. conſil. 97. num. 16. & in ſuo conſil. 101. lib. 2.* vbi inquit, quod quia per fideicommiſſum ſucceditur teſtatori, talis putatur eius mens in ſubſtitutione fideicommiſſaria qualis fuit in inſtitutione vniuerſali, ſad notata per Bartol. *in l. fin. ff. ad Trebell. & in l. Lucius, columna penultima, ff. de vulga.* & idem quoque in diſpoſitiua vocatione per eaſdem rationes, ſcripſit Ruin. *dicto conſil. 150. nu. 14 in ſecundo.* Curt. iun. *conſil. 112. numero quinto*, & eandem differentiam inter diſpoſitiuam, & conditionalem, vt ſcilicet in diſpoſitiua teſtator videatur ſe conformare cum diſpoſitione iuris municipalis, licet non ſic de facili in conditionali, probauit Socin. *in §. cum ita, colum. fin. ad finem, & in ſuo conſil. 182. in 2.* Sequuntur Riminal. ſen. *conſil. 224. nu. 49.* Decia. *conſil. 12. nu. 31. in primo.* Rui. *142. col. fi. verſ. & per prædicta, lib. 1.* Cephal. *conſil. 46. nu. 38. & ſeq.* Honded. *d. conſil. 57. nu. 55. lib. 1.* cum aliis addu ctis ſupra, nu. 14. & ratio differẽtiæ vltra ibi dicta, inter diſpoſitiuam, & cõditionalem, hæc eſt, quia in conditionali merũ factum inſpicitur, *l. Manius, & l. qui hæredi, ff. de cond. & dem.* ac ideo condition inſpecto nudo facto, aut impletur, aut deficit: ſed in diſpoſitiuis effectus magis conſideratur, inteo diſpoſitiuè vocatus ſi non ſuccedit, quia nolit, vel non poſſit, perinde habetur, ac ſi non extaret, *l. ſecunda, §. ſed ſi ſint ſui, ff. ad Tertul.* In conditione autẽ poſitus, conditionem facit, quamuis ſit inſucceſſibilis, *l. filius familias, §. cum quis, ff. de leg. 1. & Auth. licet, C. de natur. lib.* declarat vtrumque Bartol. *in l. prima, §. penult. ff. de bono. poſſeſ. contra tab. & in l. 1. §. ſi pater, ff. de comm. eum emanc. lib.*

Hæc autẽ firmata concluſio fortius procederet, cum teſtator excluſis filiabus ab vniuerſali ſucceſſione, fratres ſuos inſtituiſſet, & eorũ filios ſubſtituiſſet, ſicuti punctualiter *eo loci* conſuluit Gabr. ſequutus eſt Menoch. *d. præſump. 84. nu. 24.*

45 Itẽ teſtator diſcretiuè locutus fuiſſet de filijs, & filiabus eo caſu filiorum nominatio filias non includeret, vt quia teſtator filiabus dotes legaſſet, filios autem inſtituiſſet hæredes, vel quia ſubſtituiſſet filios & deſcendentes, filias autem eorũ dotari mandaſſet; tunc enim filiorũ nomen maſculos deſignaret, ſic ex Bald. *in l. in multis, ff. de ſtatbom.* tradiderunt vbiq; communiter interpretes. Curt. ſen. *d. conſil. 52. nu. 29.* Soc. *conſil. 63. ſub numero decimoquinto, lib. 3. & melius in conſil. 71. columna 1. libro 4.* Ial. *in l. ſi quis id quod, num. 13. ff. de uſufl. om. iud. & in l. cohæredi, §. qui diſcretas, nu. 8. ff. de vulg.* Socin. iun. *conſil. 1. num. 37. lib. primo*, cum concordantibus adductis ab Anton. Gabriel. *de verbor. ſignificat. concluſ. 6. num. 63.* & conſuluit Menoch. *conſil. 215. num. 70.* Ludouic. Molina, *d. cap. 5. num. 55.* pleniſſimè vltra hos Decian. *conſil. 12. num. 38. & conſil. 28. nu. 26. in 1.* & Menoch. *d. conſil. 204. nu. 45.*

46 Similiter vbi ex natura rei, maſculi & non fœminæ in re illa ſuccederẽt, veluti in primogenijs, feudalibus, iuriſdictionalibus, & maioratibus: nam erectio in perſonam maſculi pro ſe, & filijs, & deſcendentibus ſuis liberis, aut poſteris, intelligeretur de maſculis, vel ſaltem de maſculis per prius, ſicuti pleniſſimè conſuluit Pariſ. *conſ. 72. nu. 7. & 8. & num. 33. & 81. in 4.* Cæphal. *conſil. 158. nu. 7.* Tiraquel. *de inre primigen. q. 10. num. 16.* Menoch. *conſil. 204. num. 8. & infra*, vbi in feudalibus, & primogenituris, & *num. 29.* & præter hos Guid. Pap. *queſt. 506.* hoc enim caſu, quia diuerſa eſt ratio maſculotum, & fœminarum, maſculinum non concipit fœmininum, Bart. *in l. 1. ff. de verbor. ſignificat.* cum alijs, vt per Dec. *conſ. 453. col. 2.* Socin. iun. *conſ. 21. num. 89. lib. 1.* Tiraq. *de retr. lignag. §. 1. gloſ. 9. num. 195.* & latè Ant. Gabriel. *de verbor. ſignific. concluſ. 6. num. 51. & 54.* & in maioratibus ample ſcripſit Ludouic. Molina, *de maiora. Hiſpan. lib. 3. cap. 5. præſertim ſub num. 38.* & ſi cum iſtis commixta eſſent bona allodialia, & patrimonialia, hæc ne diuerſo iure eenſeantur, & ipſa ad maſculos tantum tranſirent, Menoch. *d. conſ. 204. num. 16.*

47 Rurſus cõiectura admodum efficax eſt, vbi ex diſpoſitis teſtator agnationi ſuæ pronidere voluiſſet, nam de maſculis ſenſiſſe videretur, per quos agnatio conſeruatur, nõ autem de feminis, in qui-

in quibus agnatio finitur, *l. pronunciatio*, §. *fin. ff. de verb. sign.* §. *æterna*, & §. *media*, *Instit. de legit. agn. succ.* & in conditione (si fine filijs) dixi supra *numer.* 17. sed in dispositiuis extant decisiones apertæ, Ioan. de Anan. *conf.* 4. Guid. Papa, *quæst.* 485. Socin. sen. *conf.* 63. *sub numero* 14. *in* 3. vbi quia in pluribus partibus testamenti, scilicet in institutionibus, in substitutionibus, & in conditionibus, de masculis expresserat, ex quo videbatur voluisse consulere agnationi, collegit coniecturam, vt in sequentibus partibus in quibus de filijs dictum fuerat, de masculis dictum intelligentur, & idem per eandem rationem, quia sæpius de masculis dictū fuerat, rationem agnationis habitam colligit idē Socin. *in suo conf.* 73. *num.* 11. *in* 4. & latius per eandem considerationem Ruin. *conf.* 146. *numero* 4. *lib.* 2. Paris. *conf.* 22. *num.* 41. & *conf.* 40. *num.* 43. *lib.* 3. idem Paris. *conf.* 57. *num.* 8. & 9. *in* 2. Soc. iun. *conf.* 1. *num.* 118. & *melius conf.* 119. *num.* 35. *in* 1. Curt. iun. 112. *num.* 5. & 154. *num.* 12. 172. *num.* 7. Alba *conf.* 87. *num.* 14. & sic quoque vt hoc casu masculinū non concipiat femininum, notauit Anton. Gab. *de verborum significat. conclus.* 6. *num.* 60. Tiraq. *de retract. lign.* q. 1. *glos.* 9. *num.* 194. & 195. Crau. *conf.* 180. & 250. Lud. Molin. *d. cap.* 5. *num.* 25. Menoch. *in sepe dicta præsumpt.* 84. *num.* 8. Sed vltra hos addo ego, in fauorem agnationis, & familiæ videri testatum, ita vt feminæ non videantur vocatæ, vbi testator vocasset agnatos, vel propinquiores suos de domo sua, de sua agnatione, de sua familia: hæc enim eiusdem sunt significationis, Tiraq. *loco præallegato*, *num.* 195. vel etiam cum familiæ cognomen expressisset. Ruin. *conf.* 24. *num.* 4. & *infra*, & *conf.* 110. *num.* 14. *in* 2. vbi adducit decisionē Pet. Anchar. satis celebrem *in conf.* 27. non seruato ordine, de duobus antiquioribus de familia, vt feminæ non videantur vocatæ, & præclarè Curt. iun. *conf.* 154. *nu.* 10. Crau. *conf.* 180. *nu.* 1. & 306. *nu.* 5. de qua re dixi, *in Artic.* 22. *nu.* 25. & vltra hos sic expresse sensit Socin. sen. *conf.* 63. *sub num.* 14. *vers. Tertio, quia vult.* Idem cum dixisset fideicommissum constituisse, quia vellet bona in agnatione sua cō seruare, Lud. Molin. *d. cap.* 5. *num.* 1. & *latius nu.* 69. vel saltem in his casibus femina agnata non concurreret cum agnato, sed in eius defectum, ad dicta *infra*, *num.* 51. & magis in terminis sic sensit Ar. Pinel. *in l.* 3. *num* 29. *vers. & hæc opinio*, *C. de bon. mat.* Marzar. *q.* 43. & obiter notādum est, quod vbi in fideicommisso succedentes vocantur agnati, feminæ propinquiores defuncto excluduntur per agnatos, licet remotiores, quia ita fert natura fideicommissi successiui, vti præcitati Doctores sensere, quamuis in maioratibus aliud dixerit Lud. Molin. *d. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 71. ex pluribus, quæ non huc pertinent. Quia licet in statutis excludētibus feminas, capiatur interpretatio, vt in dubio femina excludatur ab agnato eiusdem gradus, nō remotioris, Paul. Castrens. *conf.* 47. *in* 1. Alexand. *in l. si dotali*, *ff. soluto matrimonio*, Brun. *de stat. exclud. Artic.* 12. *num.* 14. aliud est in fideicommissis, ex quibus patet agnatos successiuo ordine vocatos, & idem esset in primogenijs & maioratibus succedentibus pro descendentibus masculis, vel fauore agnationis institutis, ad dicta supra, *num.* 46. sed vbi feminæ cum masculis admitterentur seruata prælatione masculorum, prælatio hæc posset videri concessa data paritate graduum, non vt remotior agnatus propinquiorem feminam excludat, de quo tamen puncto adhuc speciatim disseruī *in Artic.* 27. *sub num.* 1. & 2.

48 Præterea si testator in præcedenti parte dispositiuè vocasset filios, aut descendentes masculos hæredis instituti, sequentes substitutiones de filijs & descendentibus, intelligerentur cum qualitate masculinitatis, quoniam talis putanda est mens testatoris in sequentibus, quæ fuit in præcedentibus, sic expresse colligitur ex illa decis. Guid. Papæ, 485. & sic arguit Gabriel. *d. conf.* 97. *nu.* 36. *ad text.* & quod ibi notatur *in l.* 3. §. *filijs*, *ff. de liber. & posthum.* & per Bart. *in l. fi. ff. ad Trebell. & in l. Lucius*, *colum. penult. ff. de vulga.* & in dispositiuis sic concludunt Bald. Corn. Rui. Decian. & alij relati supra, *num.* 44. & præter eos Socin. *conf.* 73. *colum.* 2. *vers. fed dicet*, *in* 4. Qua etiam ratione, si testator in præcedenti substitutione vocasset descendentes masculos, & feminas, & in sequenti gradu alium substituisset, & eius descendentes, substitutio hęc secunda in formiter facta, iuxta ordinem primæ intelligeretur, tum ex præmissis, tum quia præcedentia præbent intellectum ad sequentia, *l. aui. ff. de cond: & demon. & ibi notatur.* & quia verbum ambiguum, seu pluris significationis, in ea accipitur significatione prout in alia testamenti parte testator illud accepit, vt latius exposui supra ex complurium auctoritate; *num.* 34. quibus addo, quod in dubio nisi alia resistat ratio, voluntas testatoris sic accipi debet, vt sit vniformis, *ad l. iam hoc iure*, *ff. de vulga.* & ne voluntatis diuisio contingat. *Leum. qui* §. *pro parte*, *ff. de indign.* & ne femine vlterioris gradus minus dilectæ plus consequantur, ac magis videantur honoratæ, quam femine propinquioris gradus, *a l. Publius.* §. 1. *ff. de conditio. & demonst.* & quod notat Bartol. *in l. Gallus.* §. *etiam*, *col.* 2. *ff. de lib. & posth.* & sic reperi, licet non per has rationes, & auctoritates, decidisse Pancirol. *conf.* 91. *numero* 18. quæ quidem intelligentia multo magis accipienda foret, vbi ex statuto loci, masculi concurrentes excluderent feminas à successione grauati intestati defuncti, sicuti infra dicam, *numero* 54. Aduertendum tamen est, quod si in sequentibus gradibus testator masculos vocasset, & in præcedentibus descendentes simpliciter, non facile sumeretur coniectura restrictiua ad descendentes masculos, quia sic lædere tur ius feminarum descendentium, quas testatorem verisimile est præposuisse transeuntibus masculis, *ad l. cum acutissimi*, *C. de fideicommiss.* vt saltem prædine successiuo post masculos descendentes videantur vocatæ, ad dicta infra, *numero* 50. ac ideo substitutis descendentibus masculis, & post eos, vocatis proximioribus simpliciter, dixi aliàs descendentes feminas, & qui ab illis descendunt, succedere exclusis agnatis remotioribus, nisi de illis sensum videretur, vt quia testator vocasset

proximiores

proximiores de domo ſua, aut de ſua agnatione, veluti in caſu conſulto a Soc.iun. *conſ.* 168. *in* 2.

49 Sic etiam, ſi ſtatutum præferat maſculos fœminis, rectè argumentari ſolet ad maſculorum prælationem, quod vt planius intelligatur, notandum eſt, quòd in extraneo teſtatore, ideſt non agnato, qui quidem inſtituiſſet filios Titij, aut Sempronij, ſtatuti prælatio non eſt conſiderabilis, ac ideo filij, & filiæ viriliter ſuccederẽt, quia de extraneo ſtatutum non loquitur, & quia in extraneo agnationis ratio, quoniam agnatus non eſt, non præponderat, ſic decidit Ancharan. *in Ltres fratres, ff. de pactis*, quem ſecuti fuere, Alexan. *in l. hæredes mei, §. cum ita, numero decimo, ff. ad Trebell. & in conſilio* 127. *in primo, duplicato conſilio decimoquinto, in quarto*, & Moder. Pariſ. *in addition. ad illud conſilium* Secutus eſt Didac. *in capit. Rainaldus, ante numerum tertium*, & vltra hos, addo Curt. ſenior, *conſilio* 64. *alias*. 49. *Antiquiſſima, ſub numero decimoquinto, verſiculo quarto reſpondemus*, Ruin. *in conſilio* 141. *numero quinto, in ſecundo*, Pariſ. *conſilio* 78. *numero decimonono, volumine ſecundo*. Quod vtique verum eſt, cum ad ſucceſſionem directam, aut fideicommiſſariam, vocantur filij alicuius extranei, quorum pater in ea re non ſucceſſerat, in quibus ter mis Ancharan. loquitur, & ſic præciſè Ruin. dixit, *conſilio* 141. *numero quinto, in ſecundo*, ſecùs autem ſi teſtator Titium extraneum hæredem inſtituiſſet, cui ſubſtituiſſet liberos, & deſcendentes ab eo, nam liberorum ſubſtitutio intelligere tur ſubordinata iuxta ordinem ſuccedendi de iure communi, vel municipali, in perſona perſona grauati, & eius proximitate in ſuccedendo. ſic idem Ruin. *d. conſ.* 141. *num.* 5. & in eodem caſu Soci. ſen. *conſ.* 12. *in* 3. & Ruin. 174. *in* 3. & idem Soci. *conſ.* 51. *num.* 30. *& conſ.* 73. *num.* 13. *& in* 4. & iterum idem Rui. *conſ.* 158. *num.* 9. *in* 3. Decia. *conſ.* 24. *num.* 21. *in* 2. Pancitol. *d. conſ.* 91. *num.* 7. & 8. & ſic etiam dixi *in Artic.* 22. *num.* 43. & eſt concluſio, meo quidem iudicio, vera & neceſſaria, nempè, quia ſubſtitutio diſpoſitiua per nomina collecti ua liberorum, deſcendentium, & huiuſmodi, quoniam continet plures perſonas diuerſorum graduum, de neceſſitate ordine ſucceſſiuo interpretatur facta, *per tex. in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2. & in l. ſi. C. de ver. ſig.* & ego plenius dixi *in Artic.* 17. *num.* 36. *& in Artic.* 18. *num.* 21. *&* 22. *& latius in Artic.* 19. *num.* 11. *& inf.* ſucceſſiuus autem ordo in materia hac fideicommiſſaria intelligitur & interpretatur iuxta ordinem ſuccedendi ab inteſtato perſonę grauatæ, vt ſcilicet qui voca ti ſunt ad ſucceſſionem in fideicommiſſo tanquam comprehenſi ſub nomine collectiuo, eo ordine ad fideicommiſſum admittantur, quo ordine de iure ſuccederent ab inteſtato grauato defuncto, cui quidem ordini teſtator ipſe adhæſiſſe creditur poſtquam alium non præſcripſit, veluti plenè declaraui *in Articulo* 21. *num.* 5. *& infra*, vbi rationes & auctoritates copioſe adduxi, non repeto hic. & præterea comprobatur ex alia regula communi, quòd in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs, quæ ſucceſſiuo ordine ad plures deferuntur, obſeruatur proximitas reſpectu perſonæ grauatæ, ſicuti ex communi pleniſſimè probaui *in Annic.* 20. quæ quidem proximitas quo ad maſculum, & fœminam, eiuſdem gradus conſideratur reſpectu inteſtatæ ſuc ceſſionis, vt ſcilicet maſculus, quia in ſucceſſione grauati præualet fœminę, videatur eſſe in pri nio gradu, femina autem in ſecundo, & ſic in ſpecie declaranit Ruin. *conſ.* 120. *num.* 11. *in* 1. *& conſ.* 117. *num.* 8. *&* 151. *num.* 14. *&* 15. *&* 167. *num.* 10. *&* 168. *col. vlt. in* 2. & ante eum clarè Aret. *in l. ventre, colum.* 4. *ff. de acq. hæred.* Soci. *in l. Gallus, §.* & *quid ſi tantum, ff. de lib. & poſtum. ſub num.* 4. *& in ſuo conſ.* 113. *ſub nu* 3. *in* 1. & præter hos, Bal. à quo collegerunt, *in l. fratres, in* 8. *q.* C. *de inoff. teſtam.* Paul. Caſt. *conſ.* 164. *colum* 6. *in* 2. Cur. iun. *conſ.* 125. *num.* 5. Lud. Mol. *de Hiſpan. primog. lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 12. Nec quicquam prodeſſet feminæ, quod cum maſculo æqualiter teſtatori ſucceſſiſſet, quia non teſta toris perſona intuenda eſt, ſed grauati, vt iam di xi, & latius dicam infra, *num.* 54. Nec quoque, quòd femina ſit in eodem gradu, nam in materia ſucceſſoria gradus non conſideratur reſpectu ſanguinis, & parentelæ, ſed reſpectu ſucceſſionis, adeò vt qui potior eſt in ſucceſſione, is dicatur eſſe in primo gradu, ſicuti plenè deduxi *in eodem Artic.* 21. *num.* 9. *&* 10.

Quid autem ſit, vbi ſubſtitutio de filijs extranei facta fuiſſet poſt eius mortem, & admiſſionẽ: nam vt fœminæ cum maſculo concurrant in ſpecta perſona teſtatoris, non grauati, decidit Soci. *conſ.* 33. *num.* 3. *in* 4. ſed contra ſtante præmiſſo ſtatuto excluſiuo feminarum in ſubſtitutione de fratre & filijs, vt filiæ ordine ſucceſſiuo poſt filios ſint vocatæ, decidit ipſemet Socin. *in l. Gallus. §. quidam reſtè, ſub num.* 4. *& in conſ.* 113. *ſub num.* 1. *& in* 1. *duplicato conſ.* 238. *in* 2. & idem Soc. *conſ.* 51. *numero* 25. *in* 4. & dixi *in Artic.* 17. *numero* 34. & vltra ibi dicta, addo, quod ita decidit Ruin. *d. conſ.* 141. *numero* 5. *in* 2. *& in eod. volum. conſ.* 151. *ante num.* 9. *& conſ.* 166. *ante num.* 6.

50 Cum autem teſtator agnatus eſt, & ſuper agna tos eſt ordo ſuccedendi ex ſtatuto ad prælationem feminarum, quemadmodum ſucceſſio reguletur, pulchra eſt conſideratio, ac valde frequens & vtilis: plerique enim ſentiunt, quòd ſtante ſtatuto excluſiuo feminarum, quia materia ſucceſſionum eſt differens inter maſculos, & feminas, maſculinum non concipiat femininum, & eo caſu filiorum appellatio non includat filias, ex deciſione Anchar. *in d. l. tres fratres*, vbi inſtitutis filijs ſtante præmiſſo ſtatuto, concludit filias non ſuccedere, ſed filios maſculos videri inſtitutos, ſequitur laſ. *ibi in* 6. *limitat.* & idem laſ. *in l. ſi quis id quod, num.* 18. *ff. de iurisd. om. iud.* vbi in hunc ſenſum intellexit Ancharanum, & ſic quoque Alex. *in l. Gallus, §.* 1. *num.* 10. *ff. de lib. & poſtum. & in d. §. cum ita, num.* 10. *& in d. conſil.* 15. ad quod etiam allegatur Anton. Butr. *conſil.* 1. *in primo dubio*, & ſic per eaſdem auctoritates tradidẽ runt Corn. *conſ.* 124. *num.* 16. *in* 2. Dec. *conſil.* 270. *Dom. Rainaldus, ante num.* 6. 299. *num.* 11. 316. 545. *colum.* 2.

lum.2.& 627.num.14. Ruin. *d. conſ. 150. num. 4. in 2. & 168. in 3.* Gozadin. *conſ.89. num.8.* Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, in glo. ſiſceperit liberos, num. 101. C. de revoc. donat.* Rimi. *iun. conſ.80. colum.2. & 246. nu. 33.* Tob. Nonius, *conſ. 36.* Decian. *conſ. 74. num. 28. in 3. &* ſtante tali ſtatuto in ſubſtitutione de agnatis, feminæ non cenſebuntur, Crau. poſt plures, *conſil. 180. col.2. & 306. num.5.*

51 Alij verò intelligunt, vt ſtante ſtatuto, quod in effectu tribuit prælationem filijs, & deſcendentibus maſculis, feminæ intelligantur vocatæ iuxta ordinem ſtatuti, ſcilicet ſecundo loco poſt maſculos, quaſi maſculis ſubſtituтæ, ita vt extantibus, & ſuccedentibus maſculis, feminæ non ſuccedant, aliàs admittantur conſequenter maſculi per prius, feminę per poſterius, & indubitanter, cum per nomen collectiuum, liberorum, & deſcendentium, aut ſimile, facta fuiſſet inſtitutio, aut ſubſtitutio, directa vel fideicommiſſaria. Et hanc intelligentiam ad Ancharanum habuit Socin. *in d.l. Gallus, §. 1. num. 4. verſ. ſecunda Coucluſio, & in conſ. 113. colum. 2. in primo, & conſ. 227. colum. 8.* vbi inquit, nec aliter Ancharanum ſenſiſſe, Corn. *conſ. 145. in primo, 2. & 3. in 4.* pulchrè laſ. *conſil. 84. num. 2. lib. 1.* Deci. 568. *in fine.* Ruin. *conſ. 120. num. 10. lib. 1. & in conſ. 117. num. 15. 16. & 19. & 130. num. 11. & 140. num. 4. & melius, 154. lib. 2.* Bero *conſ. 83. per totum, lib. 2.* Cæphal. *conſ. 252. nu. 23.* Simon. Pret. *de interp. vlt. vol. pag. 329. nu. 63.* & hæc verior eſt; quæ ẽt ratione demonſtratiua probatur: nã ſtatutum non reddit incapacem feminam, ſed maſculum ei præfert. ideoque ſi maſculus nolit aut non poſſit eſſe hæres, aperitur locus feminę in ſucceſſione, *l. 2. §. ſed ſi ſint tui, ff. ad Tertull.* pulchrè Bartol. *in ea l. in §. ſed videndum, columna ſecunda,* Pau. Caſt. *conſilio 359. Supra ſcriptus, in ſecundo,* Brun. *de ſtatut. exclud. in decimo, Artic. quæſtio. 4.* Pariſ. *conſil. 62. in tertio,* idcirco teſtatoris diſpoſitio, quæ ad ſtatutum conformis præſumitur, ſic erit interpretanda, conſequenter maſculus reputabitur eſſe in primo gradu, femina autem in ſecundo, vti ex pluribus dixi ſupra, *nu. 49.* ſed vtrum maſculus remotior excludat feminã propinquiorem quam ab inteſtato nõ excluderet, videatur Menoch. *conſ. 95 7. ſub num. 13.* His Addo, quod in primogenituris, & maioritab. conſtitutis per nomina communis generis: vel etiam per nomina maſculina, quæ ſoleant concipere femininum: quamuis Maſculi ex cludant feminas primogenitas, & maiores natu: attamen deficientibus maſculis feminę primo natæ excludunt poſt natos. Tiraq. poſt alios, *de iur. primigen. queſt. 10. num. 8.* Ludou. Molin. *de maiorat. Hiſpan. lib. 3. cap. 4. num. 10. & 12. & cap. 5. num. 72.* Cæſ. Vgo *conſilio 120. num. 22.* Menoch. *conſ. 957. num. 7. & 8.* adeo vt femina per maſculi exiſtentiam in his non cenſeatur perpè excluſa, ſed ſuſpenſa à ſucceſſione, donec maſculus extat. & idem Molin. *lib. 1. cap. 6. num. 22.* Surd. poſt hęc *Detiſ. 84. n. 9.* Sic & in ſimili, ſi teſtator duobus aut tribus vnmer ſaliter inſtituтus alterò autem ex re certa; eiſq; ne ſimpliciter viciſſim ſubſtitutis, ille ex re certa non conſecutus in ſubſtitutionibus cũ aliis, quia minus dilectus, ſed ordine ſucceſſiuo poſt illos, & in illorum defectum. Bald. *in l. inteſtamento q. 6. & 7. C. de teſtam. mil.* Ang. & Imol. *in l. huius, §. pater ad Tertullian.* Ruin. *conſ. 136. num. 15. lib. 2.*

52 Alij autem ſenſerunt in diſpoſitione hominis non eſſe recurrendum ad ſtatuti interpretationem, ſed prout à iure, & natura diffinitum eſt filiorum & deſcendentium nomine filias, & poſteriores feminas contineri, ſic enim determinauit Pilleus antiquus. Doctor, relatus per Socin. *conſ. 73. col. 1. in 4.* & per Ripam *in d. §. cum ita, num. 79.* vbi quoque eiuſdem ſententiæ retulit Bald. *in l. quicumque, num. 12. C. de ſer. fug.* & Pet. de Anchar. *in cap. Canonũ ſtatuta, ext. de conſtitution.* ſenſit Decian. *conſ. 49. num. 8. lib. 4.*

53 Sed prior recepta opinio tenenda eſt, vt teſtatorum, & hominum diſpoſitiones ad mentem iuris ſui municipalis redigãtur, ſicuti Bart. notauit *in d. §. cum ita, ff. ad Trebell.* & ſequuntur poſteriores omnes, idem Bart. *in l. ut inter ſponſarandi. §. ſi liberi, ff. de oper. lib.* Bald. *in l. ſi duo, ff. de acquir. hæred.* Anchar. communiter receptus *in d. l. tres fratres.* quinimo voluntas diſponentis magis informatur à diſpoſitione legis particularis ſuæ patriæ, quam à lege communi, quaſi teſtator vti ciuis, affectus magis ſit legibus ſuæ patrię, veluti pulchrè declarauit Socin. *conſ. 90. in primo, & iterum conſ. 51. num. 23. in 4.* ideoque cogitare ſolent teſtatores de conſeruandis bonis ſuis in ſua familia, ſicuti per ſtatuta diſponitur. ſic Corn. *conſ. 263. numero tertio,* in primo laſ. conſilio 142. *cabum. 9. verſi. præterea,* in 2. Ruin. *conſ. 143. num. 9. & decimo, volum. ſecundo.* Decian. *conſ. 1. num. 171. itidem in 2. volum.* & ideo ſi teſtator in ſuo teſtamento retulerit ſe ad diſpoſitionem iuris, intelligitur ſe creditur de iure municipali, nõ de iure communi, ſicuti poſt plures tradidit Menoch. *d. conſil. 95. num. 93.* vbi alios ad hoc retulit, ab hac tamen coniectura contrarijs præſumptionibus de facili receditur, Crau. poſt alios *conſil. 250. num. 2.*

54 Potteſt autem coniectura ex ſtatuto ſumpta indubitanter in caſu, quando maſculus in ſucceſſione grauantis, & grauati, prælaleret feminæ, veluti quia pater filio ſuo inſtituto ſubſtituiſſet filios, & deſcendentes ab eo, nam quia nepos ex filio neptem ſororem in vtrique excluderet, ſic etiam in illa ſubſtitutione directa, aut fideicommiſſaria, præponderaret, ſic in ſpecie determinanit Corn. *conſil. 1 mem. 27. & num. 30. in 4.* Soc. ſen. *conſ. 51. num. 19. & infra, & conſ. 73. num. 13. in 4.* & idem Socin. *conſ. 55. in 3.* & in his terminis propriè conſuluit Anton. Butr. *conſilio primo in primo dubio,* & in his quoque terminis aduerſus Sibillã rectè conſultum fuit per Riminal. ſen. Alexan. de Imol. & Vincentium Palęot. apud Rimin. *conſ. 36. 37. 38.* & habetur inter conſilia Alexand. *in 4. vol. conſ. 15,* & apud Socin. *conſ. 113. num. tertio in primo,* duplicato *conſ. 238. in ſecundo, & in l. Gallus, §. quidam rectè, ſub num. quarto,* quorum deciſio probatur ex illa Anchar. deciſione communiter recepta *in d. l. tres fratres,* & probatur: ratione nam cõpe-

diola

dioſa illa ſubſtitutio potuiſſe reſolui in vulgarē & ſicut ex vulgari nepos maſculus vti directo inſtitutus excluderet neprem ſororem, & ex fideicommiſſaria, vt æqualis ſit vtriuſque ſubſtitutio determinatio, *ad l. iam hoc iure, ff. de vulg. & l. cum qui ædes, ff. de vſucap.*

55 Si verò maſculus excludat feminam a ſucceſſione grauati, non grauantis, veluti quia frater, inſtituto fratre, eidem ſubſtituiſſet filios, & deſcendentes ſuos, & ex ſtatuto in ſucceſſione patrui teſtatoris, nepos non excluderet neprem ſororem, adhuc pro maſculo reſpondit Socin. *d. conſ. 249. numero 21. & numero 25. verſ. aliquando, & ſe tuudo*, & clarè idem Socin. *d. conſ. 73. numero 13. & 14. in* 4. vbi ex pluribus probat intuendam eſſe proximitatem grauati, non grauantis, ita vt qui potior in ſucceſſione grauati inteſtati, ex vocatis eſſet, is etiam in ſucceſſione fideicommiſſi potior ſit. cuius quoque ſententiæ fuit Socin. ip ſe *d. conſ. 51. num. 30. in quarto*, vbi in ſubſtitutione facta in teſtamento d. Geminæ de deſcendentibus a Ciono & Credo. & rurſus idem Socin. *conſil. 73. numero 13. & 14. in eo. vol. & conſ. 51. in* 3. Rimi nal. ſen. *conſ. 186. per totum*, Corn. *conſil. 55. numero ſe primo, in primo*, Ruin. *conſ. 141. numero quinto, & 166. ante numerum 6. in* 2. Curt. iun. *conſ. 125. col. vlt.* Dec. *conſ. 12. num. 3 i. in* 1. & eſt veriſſima concluſio, cum conſtat maſculum eſſe de vocatis, quam etiam probauit Rui. ipſe *conſ. 151. ſub nu. 7. & 8. in* 2. Panc. *d. conſ. 91. num. 7. & 8. & 14. &* 15. quām quidem concluſionē accipio, qualecūque ſit fideicōmiſſum illud ſucceſſiuū, aſcendens, paternū aut maternum, vel tranſuerſale, ad dicta ſupra, *nu. 49.*

56 Maior difficultas ineſt, quando maſculus in ſucceſſione grauantis excluderet filiam grauati, ſed non a ſucceſſione grauati, hunc caſum præciſè practicaui pro M. & Excell. D. Claudio Abriano, ſuper teſtamento & fideicommiſſo Mag. Equitis, & Comitis D. Mutij de Abrianis; hic enim in monaſterio reiectis tribus filiabus, inſtitutiſque hæredibus vniuerſalibus tribus ſuis filijs maſculis, Antonio, Petro, & Abriano, eos ſi abſque filijs decederent, viciſſim ſubſtituerat, deinde prohibuerat alienationem bonorum, vt perpetuo permanerent apud deſcendētes de linea ipſius teſtatoris, per verba, quæ denotabant abſolutum fideicommiſſum, Deceſſit D. Franciſcus deſcēdens ex Antonio, relicta D. Laura filia, ſuperſtitibus nepotibus maſculis ex fratribus hæredibus ab eo inſtitutis, qui tamen eius hæreditatem poſtea repudiarunt, ſicque iacens erat, fuit controuerſum in binis inſtantijs de potioritate in ſucceſſione fideicommiſſi: pro D. Laura, adducebātur hæc, primo, quòd ex proprietate ſermonis comprehendebatur ſub illo collectiuo deſcendentes, vti dixi ſupra numero octauo, igitur vocata, cum a proprietate verborum recedere non liceat, *l. non aliter, ff. de leg. tertio.* Secundò, quia in fideicommiſſis ſucceſſiuis per nomina collectiua conſtitutis, attenditur proximitas grauati, non grauantis, ſicuti dictum fuit *in Artic.* 21. Atqui D. Laura eſt proximior grauato, ergo præferenda. & licet agnati maſculi cū ea in ſucceſſione patris pro dimidia cōcurrerēt ex ſtatutis Paduæ, attamen ſatis eſt, quod & ipſa in portionem ſuccedat, ſicuti dixi ſupra, *nu.* 40. Tertio, quia ſubſtitutio facta D. Franciſco tacitā conditionem habebat ſi ſine filijs, aut filiabus, deceſſerit, quia fideicommiſſum eſt aſcendēs *ad l. cum auus, ff. de cond. & demon. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* Quarto, quia in portione eiuſdē D. Franciſci, omnis eius poſteritas videbatur alijs ſubſtitutis ſibi trā ſuerſalibus prædilecta, *d. l. cū auus, & d. l. cum acutiſſimi*, vbi Bal. *in* 1. *col.* cum concordantibus *adductis in Artic. ſeq. num.* 15. Quinto, quia illa conditio, ſi ſine filijs, adiecta in reciproca illa inter tres filios, videbatur operari hunc effectum, quod ſi alter ex eis deceſſiſſet, etiā cū filia, fideicommiſſaria expiraſſet, *ad tex. in l. Lucius, ff. de hæred. inſtit. & in l.* 1. *C. de cond. inſer.* igitur ſi ita eſt in hac parte cōditionali, ſic quoque erit in parte diſpoſitiua, quæ vocat deſcendentes per terminū magis communem, quoniam vna pars teſtamenti aliā declarat, *l. ſi ſeruus plurium, §. ſi. ff. de leg. 1. l. vtrum ff. de petit. hære.* Augetur argumetū, quia filij in cōditione poſiti cenſentur diſpoſitiuè vocati, ſecū dum communiorē horum temporum opinionē vti Decian. inquit, *conſ. 28. in* 2. *& conſ. 44. nu.* 5. *in* 3. & apud nos ſub hoc Ser. Do. Veneto iic commuiter practicatur. Sexto, quia cū ſecundum proprietatem, deſcendentiū nomen complectatur maſculos, & feminas, nō recedēdum a nominis proprietate, ſub eo imaginato prætextu, quòd teſtator voluerit p prius vocare maſculos, deinde feminas, iuxta ordinem ſtatuti, ſicuti in ſpecie tradidit Alexand. *in §. cū ita, num.* 11. Alciat. *Regula* 3. *præſumpt.* 32. Septimò, pro hoc videtur deciſio Corn. *conſil.* 230. *col.* 10. *verſ. ſed filiæ, in* 3. vbi in ſubſtitutione per verba communis generis, præſuppoſita excluſione feminarum per ſtatutū loci a ſucceſſione grauantis, ſed non grauati, & in eodem caſu, Soci. *conſ.* 227. *num.* 10. in quo etiam caſu ponderant, quòd teſtator propriam filiam excluſerat ab vniuerſali ſucceſſione, & adhuc concludūt pro filia grauati aduerſus maſculum, pro quibus optime faciūt ſcripta ſupra, *nu.* 40. ad hoc etiā videtur deciſio Ruin. *conſ.* 203. *ſub nu.* 20. *in* 2. & in terminis Iacob. Beret. *conſ.* 33. *ſub nu.* 8. & pterea Crau. *d. conſ.* 250. & Sforc. Od. *conſ.* 46. *nu.* 50.

57 Secontra pro maſculis allegabatur, nā ex ſtatutis Paduæ, planū eſt, q maſculi ex maſculis deſcendētes in ſucceſſione vtriuſque aſcendentis excludunt feminas, & deſcendētes ab eis, adeò, vt materia ſucceſſionum ſit multum differēs inter maſculos, & feminas. Rurſus illud quoque ſatis certum eſt, teſtatorem præſumi voluiſſe conformare diſpoſitionem ſuam cum iure ſuo municipali, ſicuti dixi ſupra, *numero* 53. ac idcirco in materia differente, prout eſt iſta, teſtator vocando deſcendentes, intelligitur eos vocaſſe iuxta ordinem ſtatuti, videlicet maſculos per prius, & feminas poſt eos, ſic eleganter ſenſit Butr. *d. conſil.* 1. vbi inquit quod verba plus exaudiuntur a communi vſu loquēdi, quam à verborum proprietate,

prietate & secundum communem vsum, cum de posteris dicitur in materia successionũ, quia feminæ per statuta communiter masculis extantibus repelluntur, de masculis dictum a testatoribus intelligitur, & sic Butrij consilium referũt & sequuntur, Ias. *in l. si quis id quod nu.* 18. *ff. de iurisd. omn. ind. & in l. qui filiabus, in quinto not. ff. de leg.* 1. *& in cons.* 142. *col.* 5. *in* 2. Socin. *d. cons.* 227. *col.* 8. *circa princi pium*, Dec. *cons.* 627. *numero* 14. Ruin. *in dictis consiliis*, 117. *num.* 16. 140. *num.* 4. *&* 152. *num.* 7. *in* 2. & in terminis, vt aiunt, terminantibus in re hac adduxi Socin. iun. *cons.* 168. *num.* 63. *& per totum, in* 2. vbi in re hac amplum edidit consiliũ, Menoch. *cons.* 95. *nu.* 62. *&* 63. Decian. *cons.* 74. *nu.* 28. *in* 3. *& cons.* 7. *nu.* 50. *lib.* 5. *&* plura Tiraquel. de retr. lignag. §. 1. *glo.* 9. *nu.* 204. *& seq. cum aliis allegatis supra, nu.* 50. *&* 51.

58 Secundò considerabam, quòd stante statuto exclusiuo mulierum descendentium extantibus descendentibus masculis, testator ascendens si de filijs, & descendentibus suis in institutionibus, & in substitutionibus meminerit, de masculis dixisse, ac intellexisse præsumitur, quasi ad descendentiam masculinam procliuis sit, sicuti quoque ex lege municipali descendentes masculi in illius successione prælauissent, & in specie sic decidit Petr. Anchar. *in l. tres fratres, ff. de pact.* sequuntur Ias. *ibi*, Alex. *consil.* 15. *in* 4. *duplicato* 127. *in* 1. *& in l. hæredes mei, §. cum ita, num.* 10. *ff. ad Trebel. & in d. l. Gallus, §. quidam recte*, Ias. *in d. l. si quis id quod, num.* 18. *ff. de iurisd. omn. iudic.* cum aliis concordantibus adductis supra, *num.* 50. *&* 51. & in specie in dispositiuis inspecta affectione testatoris ex illa Anchar. decisione consuluit Socin. *consilio* 33. *numero* 3. *lib. quarto*, præcisè autem Paduæ in fideicommisso dispositiuo restitutorio, Ias. *consilio* 120. *in prima, colum. pen. in vers. non obstat*, Curt. iun. *consilio* 115. *num.* 22. *&* 116. *sub numero* 9. ex coniecturis enim deduci solet, cui testator magis reliquerit, *l. quem hæredi, ff. de reb. dub.* Coru. *in cons.* 41. *num. quarto, vol.* 4. & in dubio is præfertur, ad quem testator maiorem habuit affectionem, *l. si ita fuerit, ff. eo.* Roman. *cons.* 408. *numero quarto*, Mantica, *de coniectu. lib.* 8. *tit.* 18. *numero quarto*, & de quibus senserit, ex affectione testatoris, declaratur, *l. ex facto, §. si quis rogatus, ff. ad Trebel.* affectio autem respectu ordinatæ charitatis à lege municipali, præsumitur procliuior ad masculos quam ad feminas. Considerabam præterea verisimile esse quod testator nobilis perpetuum constituerit fideicommissum ad fauorem descendentiũ suorum, causa perpetuandi bona in familia, quo magis dignitas familiæ suæ salua sit, quæ aliàs sine diuitijs sordescereat, *ad l. quisquis, C. ad leg. Iul. ma.* cũ infinitis propemodum adductis per Brun. *de stat. exclud. in primo Artic.* ideo de feminis nõ sensisse, quia earũ medio in aliasdeuoluerẽtur familias, & sic post hæc scripta reperi cõsulendo cõsideraſſe Sforc. *cons.* 33. *nu.* 2. *& iuſ.*

Ad contraria autem reipondebatur, & ad primum, verum esse, ex proprietate sermonis, sub nomine descendentium feminas contineri, sed stante statuto exclusiuo feminarum, quia materia est facta differens, & discreta, appellatione descendentium non omnes indifferenter veniunt, sed pro materia subiecta significatio nominis quo ad feminas impropriatur, vt de masculis testator dixisse videatur, sic Butr. *d. consil.* quem sequuntur relati supra, *nu.* 57. & sic in specie respondit Socin. iun. *d. cons.* 168. *nu.* 88. *Sed ego vltra eos, secundo* respondebam, quod ex statuto, licet feminæ propriè contineantur sub collectiuo descendentium, censentur tamen successiuo ordine vocatæ post masculos, & sic in secundo loco, iuxta ordinem succedendi ab intestato, ad dicta supra, *num.* 51. nam & nomen illud continet filios, ne potes, pronepotes, & quidem secũdum proprietatem vocabuli, attamen non omnes simul ad successionem admittuntur, sed ordine successiuo pro ordine intestatæ successionis, dixi *in Artic. decimoseptimo, numero* 35.

Non ob. secundum, nam respond. proximitatem testatoris esse intuendam, quando disputatur de gradibus consanguinitatis seruandis: secus cum disputatur, an ob aliquã circumstantiã & qualitatẽ, veluti sexus femini, femina cũ masculo concurrere possit, cũ ex statuto masculus excludit feminam, vti supra dixi, ita vt masculus præferatur feminæ cõsiderata statutaria dispositione, vel respectu grauati, vel respectu grauantis.

59 Ad tertium respondi dupliciter, primò dispositionem *d. l. cum auus, & l. cum actissimi*, non prodesse filijs non succedentibus patribus grauatis, prout non successerat D. Laura, quia ex testamento non fuerat instituta, quia tacita illa conditio, ex legis auctoritate, præsumpta fuit fauore ipsorum filiorum, vt substituto præferantur; ideo cum patri non succedunt, substituto ad alterius commodum obesse non debent, & sic decidunt Cuman. *in l. filius familias, §. cum quis, ff. de leg.* 1. Alexan. *in l. Centurio, num.* 60. *ff. vulgar.* sequuntur Socin. *ibi, numero decimosexto* & Ias. & idem Ias. & Dec. *in l. precibus, super glos. in verbo, omnino, C. de impub.* idem Soc. *in d. l. cum auus, ante in nu.* 66. Rui. *consi.* 106. *num.* 8. *in* 2. & idem Ruin. *consi.* 112. *nu.* 5. *in* 3. *&* 126. *num.* 12. Menoch. *d. consi.* 95. *num.* 67.

60 Secundò respondi, quòd tacita conditio non subintelligitur de filia quoties per existentiã filiæ grauati agitur de excludẽdo masculũ substitutum, quem inspecto ordine statuti testator ve risimiliter illi feminæ præstulit, sic respondit Castren. *d. consi.* 409. *casus iste, volum.* 2. sic Socin. iun. *d. consi.* 168. *num.* 89. & præter hos, Rimin. iun. apud Paul. Leon. *consi.* 24. *num.* 37. *&* 38.

61 Ad quartũ respõd. quod vbi qualitas propter quã testator prædilexit aliquẽ in sua portione, cõtinuat in eius posteritate, illius quoque portionis portionem videri potest prædilexisse, & sic procedit tex. *in d. l. cũ auus, & in d. l. cũ actissimi*, diuersum est cũ ob aliquã circũstantiã de masculis testator sensit, nã tunc in portione patris masculi, filiã, in qua cessat illa qualitas, testator non potest videri prædilexisse, sic Soc. *d. cons.* 90. Sequitur Menoch. *in eadem cons.* 95 *num.* 94.

Ad.

Ad quintum reſpondi, concedendum eſſe, vt cum in aliqua parte cõditionaliter de filijs fuit facta mentio ad excluſionem ſubſtituti, in ea conditione etiam filiæ contineantur, ſed in parte diſpoſitiua ſtante ſtatuto feminas non contineri, niſi poſt maſculos, ſic Corn. elegantèr poſt Bartol. ab eo relatum *in conſilijs citatis ſupra, numero 44.* cum multis alijs ibi adductis, quæ hic non repeto.

Item reſponderi poteſt, quod ſtante ſtatuto excluſiuo, & quod ſubſtitutus ſit de deſcendentibus, & filiæ teſtatoris non vniuerſaliter honoratæ, cõditio illa ſi ſine filijs ad maſculos reſtringetur, ad dicta ſupra, *nu. 22. & nu. 39.*

Ad ſextum reſpond. prout ad primum: nam collectiuum pro ſui natura licet plures perſonas propriè complectatur, eos tamen non coniunctim, ſed ſucceſſiuo ordine, ad ſucceſſionem admittit. Non denique obſtant conſilia Corn. & Socin. nam quatenus vellent in fideicommiſſo abſoluto, & perpetuo, ſtante ſtatuto excluſio feminas cum maſculis concurrere, eorum opinio non eſt recipienda, ſicuti ex deductis ſupra, *num. 50.* planè conſtat.

Hic caſus in prima inſtantia, pro maſculis fuit deciſus per Ill. D. Bartholomæum de Siluaticis, Iuriſconſultum Ser. Dominij, in ſecunda autem per Ill. Iuriſconſultum D. Hectorẽ Feramuſcam Vicentinum, Vicarium prætorium Aſſeſſorem celeberrimi nominis, die 18. Octobris 1591. & ſic maſculorum ratio præualuit, patrocinãtibus pro altera parte præſtantiſſimo Iuriſconſ. & mihi vti fratre D. Ludouico Tolentino, necnon & Excellentiſſ. Do. Ioanne de Boattis, inter iuniores ex præſtantioribus Aduocatis.

Maſculorum appellatione an contineantur maſculi ex feminis. Deſcendentium per lineam maſculinam nomine an contineantur feminæ ex maſculis.

SVMMARIVM.

1 *Maſculorum deſcendentium appellatione, an contineantur maſculi ex feminis, proprietas verborum ſuadet vt contineantur.*
2 *Excluſa vna perſona, & qui ab illa deſcendunt, remanent excluſi.*
3 *Maſculorum appellatio, in ſtatutis, deſcendentes ex feminis non continet.*
4 *Etiam quod ſtatutum quoſcumque deſcendentes maſculos admittat.*
De, & ex, denotant cauſam immediatam & materialem.
5 *Fallit in ſtatuto exorbitante, & conditionaliter de maſculis loquente.*
6 *Fallit ſecundum aliquos, cum iure ſuo, non ex perſona matris, maſculus intendit admitti.*
Iure ſuo veniens, non ex perſona parentis capit, licet parens illius capere non poſſet.
7 *Filia in Regni ſucceſſione excluſa, & maſculus ex ea excluditur.*
Maſculus non ſuccedit in Regno, a cuius ſucceſſione mater illius excluditur.
8 *Maſculi ex feminis in contractibus non continentur ſub nomine deſcendentium maſculorum.*
9 *Idem eſt in priuilegijs, & immunitatibus.*
10 *Fallit, quando conceſſio fuit facta pro quibuſcumque maſculis.*
11 *Fallit in re tranſitoria ad quoſcumque hæredes extraneos.*
12 *Fallit, quando ex natura rei videretur habita ratio ſexus, non agnationis.*
13 *Fallit in conceſſione a principio facta, a femina, aut feminæ.*
14 *Fallit in contractu gratuito, & liberatorio.*
15 *Maſculorum mentio in fideicommiſſis, & diſpoſitis per vltim. vol. maſculos ex feminis non continet, cum diſpoſitiue de eis facta fuit mentio.*
16 *Etiam ſi a femina fideicommiſſum fuerit, ordinatum, aut ab ea ſumpſerit principium.*
17 *Sed contra plerique alij tenuere.*
Et quid cum ponitur in conditione negatiua.
18 *Item cum ex mente teſtatoris fauorabilior eſt ſubſtituti conditio, quam maſculi ex femina.*
19 *Mantica de coniectur. libro octauo, titulo vltim. improbatur.*
20 *Maſculis, ex maſculis, vocatis, abſque dubio maſculi ex feminis non continentur.*
21 *Feminarum appellatione non veniunt maſculi ex eis.*
22. *Maſculis in conditione poſitis, femina tacitam legalẽ conditionem non faciunt.*
23 *Deſcendentium, virilis ſexus, per virilem, de virili a virili, de linea a linea, per lineam maſculinam, an cõtineatur femina ex maſculo deſcendens.*
24. *Genitiuus cauſam efficientem ſignificat.*
25 *Per dictio, demonſtrat, cauſam efficientem.*
26. *A præpoſitio, efficientem cauſam deſignat.*
27 *Opiniones multorum, relatæ in propoſita quæſtione.*
28 *Linea maſculina aliquina incipit ab eius filio, feminina a filia.*
Cauſa eſt potentior ſuo cauſato.
29 *Alexandri diſtinctio a multis approbata refertur.*
30 *Opinio Auctoris in propoſita quæſtione.*
31 *Ex linea patris mei, non eſt, natus ex ſorore mea, eius filij linea paterna rempitur per filiam.*

Articulus XXVI.

IN illa quæſtione, an deſcendentium maſculorum appellatione contineantur maſculi ex feminis prouenientes, variè a maiorib. noſtris reſponſum extitit: nã quod contineantur ſuadet, quia verba in eis proprie verificari videntur: nempe, maſculi ſunt, item & deſcendentibus, vnde in eis videtur verificata diſpoſitio, *ad l. 4. §. ſtoties. ff. de damno inf. & l. bos accuſare, §. omnibus, ff. de accuſat. ad*

ex maſculis, diuerſum eſſe, quãdo ſtatutum negatiuè loquitur, & conditionaliter, quo caſu vocati non ſunt, nam conditio negatiua latius accipi debet; præſertim, ne quid exorbitans contingat vt filia ob agnatum remotioris gradus à ſucceſſione proprij parentis iure naturæ ſibi debita repellatur, pro hoc optimè iuuant, quæ de conditione negatiua, ſi ſine filijs, dixi *in 6. Artic. præced. numero* 14. dubitauit tamen Corn. de hac limitatione, nam tuta non eſt, ſicuti latius dicam infra, *num.* 17.

6 Tertio limitatur, cum maſculus ex femina iure ſuo veniret ad ſucceſſionem, non vti repræſentans matris perſonam. ſic Bald. *in Authentic. Ceſſante, ſub numero* 3. *C. de legit. hæred.* vbi ſtante con ſuetudine, quòd femina non ſuccedat in baronia, neposnatus ex femina, nõ admittitur, quando extant fratres, aut filij fratrum defuncti, quia tunc veniret ex matris perſona, quæ conſuetudine excluditur: ſed ſi extarent alij remotiores, quia iure ſuo abſque matris repræſentatione illos à ſucceſſione excludit, excluderet quoque à ſucceſſione in baronia, & ſic quoque in emphyteuſi accepta, & in conceſſionibus, pro ſe, & deſcendentibus maſculis, ex Baldi deciſione tradiderunt, Socin. *in d. §. nunc de lege, numero quinto*, Ruin. *conſilio* 49. *in* 1. Socin. iun. *conſilio ſecundo, numero* 20. *in* 3. Bero. *conſilio* 96. *volum.* 1. Alciat. *conſilio* 34. *numero* 8. *libro* 9. & in materia pulchrè, & latè, Ioan. Cæphal. *conſilio* 103. vbi ex pluribus decidit, nepotem non venientem ex perſona patris, vel matris, capere poſſe, quamuis parens illius eſſet incapax, idque ex pluribus comprobat, quod etiam firmauit Pancir. *conſ.* 169. *num.* 13.

Contrarium determinauit Areti. *in d. §. nunc de lege. col. vlt.* quia ſecundum eum, intentio ſtatuen 9
tium. & conſuetudinis, fuit conſeruare bona in agnatione & poſt eum Claud. Aquen. *ibi, ſub nu.* 13. & clarè Paul. & Alex. *in t. illam, C. de collation.* vbi ſtatuto excludente feminam, concludunt, natos quoque ex ea excludi, ſiue illa extet in medio, ſiue non, ſic etiam voluit Paul. ipſe Caſtr. *d. conſil.* 91. *in* 1. Rui. *d. conſ.* 18. *nu.* 10. *in* 3. Cæphal. *d. conſ.* 381. *nu.* 34. Nec ob. Baldi traditio, *in d. Authent. Ceſſante*, nam cõmuniter reijcitur, ſicuti declarauit Cor. *ibi*, & contra ſtat alia eiuſdem Baldi deciſ. *in l.* 1. *ff. de Senator.* vbi inquit.

7 Quòd cum filia Regis Francorum non ſuccedat in Regno ex rationabili Francorum conſuetudine, ſeu ex lege Salica illius Regni, non potest filius eius Rex Angliæ ſuccedere, quia in eau ſato nõ poteſt eſſe plus virtutis, quam procedat ab influenti potentia cauſæ: ac ideo vbi non fuccedit femina, non ſuccedit filius eius, *c. ad Apoſtolicæ, de re iud. in* 6. nam omne, quod eſt ex radice, ſequitur naturam proprij genitoris, & fuit quoq; deciſio Ioan. Andr. *in d. cap. Ad Apoſtolicæ*, ſequuntur Doctores *in d. §. nunc de lege*, Iaſ. *ibi. numero* 12. & eſt generale, quod excluſa vna perſona propter maſculos, & quæ ab illa deſcendunt, cenſeantur excluſæ, Bart. *in leg.* 2. *§. videndum, ff. ad Ter pul. & in l. liberorum, nu.* 14. *ff. de verb. ſignif.* Paul. *in l. illam, nu....* Corn. *nu.* 7. Dec. *num.* 13. *C. de collat.* Brun. *de ſtat. exclud. Artic. 6. nu.* 89. & plura more ſuo adducit Tiraq. *de primigen. q.* 12. Alciat. *d. conſilio* 34. declarant vt agnatis non extantibus ſit locus dicto Baldi.

8 In contractibus verò, veluti in emphyteuſi conceſſa alicu, pro ſe, & deſcendẽtibus ſuis maſculis, quòd maſculus ex femina deſcendens non contineatur, determinarunt Spec. *in tit. de locato, §. nunc aliqua, verſiculo* 146. & communiter Doctores per rationes ſupra adductas, Bald. *in Auth. ſi quas ruinas, ad finem, C. de ſacroſan. Eccleſ.* Bald. & Sal. *in l.* 1. *C. de conditio. infer.* Paul. Alexand. Aretin. Socin. Iaſ. & Claud. Aquenſ. *in d. §. nunc de lege*, Paul. & Alexan. *in l. ſed ſi hæc, §. liberos, ff. de in ius voc.* idem Alexand. *conſ.* 11. *numero* 16 *volum.* 3. *& conſilio* 43. *colum.* 2. *in* 7. Rub. Alex. *d. conſ.* 22. *& conſilio* 128. & in feudis emphyteuticis, & maioratibus. Tho. Marin. *de feudo feminę, tit.* 11. *numero* 7. *&* 8. Claud. Cantiunc. *conſilio* 23. *numero* 23. Burſat. *conſilio primo, numero* 40. mouentur rationibus ſupra adductis, & quia verba illa (pro deſcendentibus maſculis) non videntur ad aliud prolata, niſi vt prouideatur deſcẽdentibus maſculis per lineam maſculinam, ſicuti in feudis expreſſum eſt, quę pro maſculis conceduntur, nam maſculus ex femina non ſuccedit, *c.* 1. *§. hoc autem notandum, in tit. de ijs qui feud. dare poſſ.* & ſic arguit Areti. *in d. §. colum. vlt.* Paul. Caſtr. *in l.* 1. *C. de cond. infer.* Socin. iun. *conſ.* 2. *num.* 17. *lib.* 3. & præter hos Capra, *conſ.* 18. *nu.* 10. Alba, *conſ.* 86. *nu.* 4. & ſic quoque conſuluit Mantua *conſ.* 74. *in* 1. Item quia in cõtractibus interpretatio fit aduerſus ſtipulatorem, *l. veteribus, ff. de pact.* ſic Rub. *in dictis conſilijs*, Alc. *conſilio* 104. *num.* 6. *lib.* 9.

Similiter in priuilegijs, & immunitatibus, con 9
ceſſis alicui, & deſcendentibus maſculis, vel hęredibus maſculis, maſculum ex femina non contineri, tradidit Dec. *in l.* 1. *num.* 61. *ff. de reg. iur. & in ſuo conſ.* 207. *&* 223.

Limita nonnullis modis, primò, quando con 10
ceſſio reperiretur facta pro ſe, & deſcendẽtibus maſculis, quibuſcumque: tunc enim ob illã vniuerſalem, includerentur etiam maſculi ex feminis procedentes. ſic in feudalibus, quod fortius eſt, conſuluerunt apud Brun. Iaſon, Soc. & Cam peg. *conſ.* 9. 10. & 11. & conſilium d. Iaſ. reperitur in ſuo 3. vol. in ordine, 17. in quo etiam caſu conſuluit Curt. iun. *conſ.* 1. & horũ conſilia ex facto conſulti probantur Alba *d. conſ.* 86. & 87. Socin. iun. *d. conſ.* 2. *nu.* 19. *in* 3. Vegius, *conſ.* 63. *nu.* 109. Surd. *conſ.* 153. *nu.* 6. & licet D. Mantua *in d. conſ.* 74. Viſis, in primo, contra ſenſerit, attamen non recederem à limitatione, quam etiam amplio, quando accepta fuiſſet pro omnibus deſcẽdentibus maſculis, nam vniuerſalis locutio facit, vt contineãtur etiam, quę non veniunt ſub indefinita, *l. Iulianus, ff. de leg.* 3. Cæph. *conſ.* 105. *in* 2. Natta *conſ.* 63. *nu.* 13. & latè Roland. *conſ.* 2. *in* 4. & comprobatur limitatio hæc ex ſcriptis *in Artic.* 3 2. *nu.* 54. limita, & declara, vt ſupra, *num.* 4.

Limita ſecundò in re trãſitoria ad quoſcum- 11

que hæredes etiam extraneos, veluti emphyteu sis priuati, & concessiones ex alijs contractibus, *ad l.si pactum.ff.de probation.& in l.veteres,C.de contrab. stipul.* sic Cepol.*in similibus cons. 7. col. pen.* sequuntur Soci.iun.*d.cons.2.num. 17.in 3.* Bertazol.*cons.85.num.* 4.ista limitatio si vera est, admodum restringit communem cõclusionem, & fere destruit.quocirca super hac limitatione considerandum erit in casu occurrente, addo tamen fuisse de mente Ruini,*cons.49.nu.3. in* 1.ac & suffragari, quę nunc statim subijcio.

12 Tertio limitatus, quando ex concessione, ob naturam rei, videretur habita tatio masculinitatis, non agnationis, veluti in iurisdictionalibus concessis à Principe alicui, & descendentibus masculis, nam de masculis videretur dictum, nõ respectu agnationis, sed masculinitatis,ad exclu dendum sexum muliebrem, cui dominari proprie non conuenit: veluti ex pluribus tradidit Anchar.*consilio 339.pro maiori,nu.*7.Dec.*in d. l. 1. ff. de regu.iur.*& sic limitauit Soc.*in d.§.nunc de lege,numero* 5.vbi ad hoc ponderat text.in c.1. in tit. de eo qui fibi & hæred.suis, & apud Brun. *d. consilio fin.col.*2.secutus est per illum text.Alciat.*d. consil. 34.num.7.lib.*9. quam etiam limitationem nõ improbauit Claud. Aquen.secuti sunt Rub.*cons.* 22. *num.*11.Socin.iun.*cons.2.nu.*1 1.*lib.*1.Gabr. *cons.* 96. *nu.*13. Menoch.*lib.4.præsumpt.85.nu.3.*& mihi quo que satis placet:quia verba, & ratio subiectę materiæ conueniunt.

13 Quarto limitatur, quando concessio facta fuisset a femina, vel principium in femina sumpsisset. nam verisimile indicat, vt masculos ex femina descẽdentes cõcedens non neglexerit:sicuti propriè idem Ancha.scripsit,*d.cons.*339.*num.* 16. vbi infert, quod quia regnum Aragoniæ originẽ sumpsit in Maiorali Regina,& deinde petuenit in Reginam Petronillam, quæ quidem regnũ ipsum donauit Alfonso filio, & omni eius posteritati, idcirco lolantem feminam, vel etiã Ferdinandum Leonorę filium, illius regni capaces fore,& sic limitauit Soc. ipse *loco præallega.* & sequitur Clau. *ibi*: quorũ limitatio mihi quoque placet, & addo, quod in simili decidit idem Socin.*in rep.l.cum auus numero* 84.*ff. de cond. & dem.* addo etiam hanc limitationem sensisse Aret.*in d.§.col.vlt.*la.*consilio* 117.*col.*2. *lib.* 4. *& in l. sed si hæc,* §. *liberos ff. de in ius voc.* Dec. *consilio* 303. *numero* 8. Alciat.*d.consilio* 34. *col.*2. Rub. Alexand.*d. consilio* 22.*&* 128.*in* 2.*col. numero* 9. & ex professo consuluit Roland.*consilio* 76.*in* 3.*vbi in vlt.colum.* multos adducit concordantes, & præter hos Tiraq.*de primogen.q.*10.*num.*27. & ex professo idem Alciat.*d. lib.cons.*8.

14 Quinto limita in contractu liberatorio, uel gratuito, pro se & descendentibus masculis: nam masculi descendentes ex feminis continentur: dum tamen ex persona sua, non matris ueniant, & non extent masculi ex masculis: sic in his terminis, in eodem casu consulti responderunt, Ruin.*consilio* 120. *in primo*, & Alciat. *d. consilio* 15.*lib.* 8. & iterum *consilio* 104. *lib.*9. & in alio casu Ruin.*in præall.consilio* 49.*in eo.vol.* Quorum tamen decisio est valde dubitabilis, quia ex facti serie relata à Ruino satis constabat donatorem de agnatione sensisse, remota autem hac qualitate ex simplici vocatione liberorum, & descendentium masculorum, non videntur reiecti, in gratuitis, & liberatoriis, nati ex feminis, & sic quoque sensit Alciat.*d.cons.*34.& antę eum Guido Papæ *cons.*176.*in* 3. *quæsito*, Rub. Alex. *in rep.* §. *quidam rectæ,car.*15.*col.*4.Cephal.*cons.*581.*col.*1.

Quæ tamen Conclusio dubitabilis est, & cõtrarium apud Ferrariam consuluit Soc.iun.sicuti ipse retulit,*cons.* 116.*num.*6. *in* 3. & contrarium expresse in donatione facta filio & suis liberis masculis,determinauit Guido Papæ *q.*133.

15 In vltimis verò voluntaribus, varie ex mente testatorum, & ex dispositis in testamentis responsum extitit.Nam Ioan. Andr.in add.ad Spec.*in rubr. de testamen.ad finem.* format quæstionem in testatore, qui instituit is duob. fratribus, disposuerat, quòd alter eorum moriens sine filijs testaueretur restituere portionem suam fratri superstiti, & eius hæredib. masculis, nam mortuo primo relicto nepote masculo ex filia, decidit post Richar. Malumb. fratrem postea absque filijs morien tem non teneri restituere nepoti illi, quia cognatus est ex muliere descendens, & testator dum de hæredibus masculis meminit,sensit de masculis ex masculis, per quos familia, & familiarum dignitas conseruatur, & eius decisio nem sequuntur communiter Doctores *in d.§.nunc de lege*,& nullus ab ea discrepat,Bald. *in l. Caius, ff. sol.matr.* Alexan.*in l.Gallus,*§.*etiam,col.* 2. *ff. de lib. & post.*Socin.*consil.*90.*num.*2. *in primo, & iterum, consil.* 63. *sub num.* 14. *in* 3.& in dispositiuis Cõclusio non habet difficultatem, cum fideicommissum ordinatur à masculo, per illam decisionem, quã vbique consulentes probarunt. Ruin. *consil!* 65. *sub numero* 6.*in* 2.Crau.post plures,*consil.*22.*col. vlt.* latissimè Socin. iun. *consilio* 69. *per totum, & consilio* 116.*in* 3. Beltrand. *cons.* 245. *Visio, in* 4. & probatur ex dictis supra, *numero* 5. *& numero* 8. & sic quoque concludit Alex.*d.cons.*23.*&* 128.Natta *consil.* 187. *nu.*6.Lud.Mol.*de maiora. Hispa.lib.*3.*c.*5.*nu.*45. Cæph. *cõs.*581.*per totũ*.Decian.127.*nu.*15.*lib.*3.Menoch.172.*num.*12. Tiraq. *de primogen. quæst.*13. vbi plenè scribit.ex professo post hęc Gabr.*cons.*116.

16 Cum autem fideicommissum dispositiuè ordinatur à femina, ad fauorem descendẽtium masculorum suorum, vel etiam, quia instituta sit femina aliqua, & post eam substituti descendẽtes masculi, maior est difficultas: nam adhuc pro masculo ex masculo aduersus masculum ex femina, etiam quod fieret transitus ad aliam lineã,extat consilium d.Matia.iun ior.*vti dixi, in ordine,*69.*in* 3.& sic quoque Ferrariæ consuluerunt Paul. Leon. Rimin. iun. Simon Pretus, & Franc. Terzanius, vti habetur apud Paulum Leonium, *cons.*23.24.25. 26. mouentur, quia absurdum sit, vt exclusa vna persona, admittantur illi, qui ex ea procedunt, & sic melioris sint conditionis, quandoquidem regula sit in contrarium, veluti dixi

dixi ſupra, *num.* 2. & hanc opinionem, in fortioribus terminis, in filia inſtituta grauata ſub conditione ſi ſine filijs maſculis, vt neposex filia non faciat conditionem ad ſubſtituti excluſionem per rationem iam dictã, habuerunt Bened. Cap. *conſ.* 18. Alexan. *conſ.* 56. *Idroandus, in* 5. Rimin. ſen. *conſilio* 253. *colum. vlt.* idem Alex. *in l. ex facto*, §. *fin. ff. ad Trebell.* & illie Ripa, *numero* 8. Decian. *conſilio* 127. *numero* 15. *in* 3. & extat pulchrum conſilium Hier. Grati 120. *in* 2. vbi etiam quòd fiat mentio liberorum maſculorum deſcendentium à femina beneficiata.

17 Contra verò determinauit Socin. *in d.* §. *nunc de lege*, *colum. vlt.* quia eò caſu ceſſat ratio conſeruandæ agnationis, ac ideò maſculi ex feminis contineantur, & idem ſenſit, quando ſubſtitutus non eſſet de agnatis teſtatoris, & refert ſic conſultum fuiſſe, & in ſpecie in teſtamento, & fideicommiſſo, ordinato per mulierem, ad excluſionem extranei ſubſtituti. in quo deſcendentes maſculi fuerant diſpoſitiuè vocati, conſuluit Paduæ Fulgoſ. *conſilio* 85. & ſic quoque in diſpoſitiuis conſuluit Socin. iun. *conſilio* 2. per totum, *in* 3. vbi *ſub num.* 11. approbat dicta patrui ſui Socini, *in d.* §. poſt Claud. Aquenſ. *ibi*, & idem conſulendo firmauit Rub. Alexan. *in d. conſ.* 22. & 128. *nu.* 9. vbi, quod notandum eſt, etiam ſi mater ſuperuiuat, quia paria ſint, non extare, vel extare, & non ſuccedere, & in ſimili caſu, quòd matris exiſtentia nihil impediat, Ancharan. *conſilio* 359. Nos Petrus. reperi etiam, in eo caſu, in quo conſuluit Socin. iun. *in conſil.* 69. *ſupra relatus, in* 3. contrarium conſuluiſſe Auguſt. Bero. & Alciat. ſicuti legitur apud Alciat. *conſilio* 127. *lib.* 9. & in alio caſu pro maſculo ex femina idem Alciat. *conſilio* 8. *lib.* 9. idem quoque pro maſculo ex filia, præſertim cum eſt de deſcendentibus, ad excluſionem etiam agnati tranſuerſalis, quamuis mater ſit in medio, conſuluit Alba *conſ.* 89. & 87. vbi inquit, quod quia mater eſt excluſa à ſucceſſione in illis bonis, habetur pro mortua, & quod ad abundantem cautelam poterit renunciare ſucceſſioni, & facere locum filio, *ad text. in l.* 1. §. *quibus, ff. de ſuc. edic.* & idem quoque poſt Moder. Pariſien. ſcripſit Roland. *d. conſ.* 76. *num.* 15. *in* 3. vbi concludit, quòd quando inſtitutio, vel ſubſtitutio, incipit à femina, & fit mentio liberorum maſculorum, vel in conditione ex parte grauatæ ad excludendum ſubſtitutum, vel in diſpoſitione ex parte mulieris honoratæ, vtroq; caſu cõtineantur maſculi deſcendentes ex feminis, & idem dixere in contractu donationis etiam quòd mater ſuperſtes ſit, & in medio, quam etiam opinio nem habuit Ruin. quoque *in conſil.* 167. *num.* 7. *in* 3. & vbi mentio maſculorum ſit in conditione, & ratio agnationis ceſſat, poſt Bald. & Paul. pleniſſimè ſcripſit Corn. *in l.* 1. *C. de condit. inſert.* & ſenſit idem Corn. *conſ.* 246. *col. vlt. in ſecundo*, nil mirum, quia negatiua conditio ampliorem habet ſignificationem, & incluſionem, vti dixi *in Artic. præced. nu.* 14. & ſic quoque, partem hanc, cum in ſubſtitutionibus ratio conſeruandæ agnationis habita non fuit, vt maſculus ex femina deſcendẽs ſubſtitutum excludat, etiam quòd mater ſit in medio, decidit Guido Papæ *in deciſ.* 612. ſequitur Alciat. *conſ.* 104. *num.* 1. *& nu n.* 13. *lib.* 9. quibus optimè conferunt, quæ dixi ſupra *nu.* 13. & in terminis ſic quoque ſenſit Tiraque. de iure primigen. *queſt.* 13. *num.* 8. 9. 10. Mantica *loco infra allegando*, & idem Mantica *in eod. lib. tit.* 11. *nu.* 8. & in alio caſu Mantua *conſ.* 129. *in* 2. Ludou. Molin. *loco ſupra allegato, num.* 49.

Paſſus, vt videtur, eſt multum controuerſus, & vt dixi, cum maſculi ponuntur in conditione, facilius eſt, vt maſculi ex feminis contineantur, quia agitur de extinctione fideicommiſſi, & de remouendo onere, ac de liberatione bonorum: quo tamen caſu, vti ſupra retuli, contrarium reſponderunt Capra, Alex. & Riminal. item cum concurrunt, maſculus ex maſculo, & maſculus ex femina, vt ex maſculo maſculus præferatur, minus ineſt dubitationis, ſicuti dixi ſupra *ante numerum* 3. allegando Ruin. Alc. & Cæph. & in his terminis propriè conſuluit Soc. iun. *d. conſ.* 69. *in* 3. Paul. Leon. Rimin. iun. Simon Pret. & Terzan. allegati ſupra, *nu.* 16.

18 Item cum aliqua probabilis ratio ſuaderet, maſculum ex femina non contineri ad excluſionem ſubſtituti, licet de conſeruanda agnatione, non agatur, non vtique contineretur, & ſubſtitutus prævaleret, & in his terminis rectè procedit deciſio Bald. *conſilio* 40. *Quidam magnus nobilis, in tertio*: nam in caſu ſuo teſtator, relicta dote filiæ ſuæ, fratrem vniuerſalem hæredem inſtituerat, cui decedenti ſiue deſcẽdentibus maſculis ſubſtituerat filiam ipſam, decidit mortuo fratre relicto nepote ex filia, locum eſſe ſubſtitutioni de filia teſtatoris, ne alioquin nepos tranſuerſalis ex femina natus præponatur propriæ teſtatoris filiæ, ſitque nepos melioris conditionis, quã mater illius, & in eodẽ caſu, ac facti ſpecie, ſic quoque conſuluere Bart. Salic. Petr. Anchar. Anton. But. Florian. de S. Petro, Nel. de San. Geminia. & Mathef. ſicut habetur a pud Mathefil. *nota* 130. & conſilium Butr. eſt in ordine 47. rectè deciſum eſt, ſequuntur laſ. & cæteri *in d.* §. *nunc de lege*, Cor. 246. *in ſecunda*, Rub. Alexan. *d. conſil.* 22. & 128. *numero* 8.

19 Ex præmiſſis infertur ad deciſionem caſus qui in facto Taruiſij euenit ſuper teſtamento Dom. Ioan. Andreæ Vrſinici: hic enim inſtitutis in rebus certis, Marietta, Catherina, & Caſta filiabus ſuis, & hæredibus vniuerſalibus inſtitutis Hieronymo, & Gregorio filijs ſuis, ſubſtituit eorum legitimè deſcendentes maſculos ordine ſucceſſiuo, donec ex eis aliquis deſcendens maſculus reperiretur in infinitum, & deficientibus ſupraſcriptis, ita quòd nullus ex eis legitimè deſcendens maſculus reperiretur, ſubſtituit filias ſupradictas, & deſcendentes legitimè maſculos ex eis in infinitum, donec ex eis aliquis deſcendens maſculus reperietur, quibus deficiẽtibus, ſubſtituit eis filias feminas dictorũ ſuorum filiorum, & deſcẽdentiũ maſculorum, & earum

descendentes masculos in infinitum, & post eos substituit descendentes feminas, seu masculos proximiores ipsius testatoris in infinitum ordine successiuo: Hieronymus autem primo fine filijs decessit, secundò Gregorius relicta Isabetta filia, per quorum mortem fideicommissum deuolutum fuit ad Marietta, Catharinam, & Castam, testatoris filias: defunctis autem, Marietta, & Casta absque filijs, Catherina deinde obijt relictis, Iosepho filio, Helena, & Cornelia, nouissimè autem defuncto Iosepho nullis relictis filijs superstitibus, Helena, Hieronymo, & fratribus, filijs Helenæ, ac etiam superstite Isabetta, quæ duos habebat filios masculos, Vannium, & Dominicū, fideicommissum, an ad Helenam seu ad eius filios masculos, an verò ad Isabettam, & illius masculos pertineret dubitatum fuit. Quæstio fuit grauis ponderis: nam pro D. Isabetta, & eius filijs masculis, pro ea parte consultus respondi, & post me consuluerunt celeberrimi Iuris consulti Cæphal. d. cons. 581. Menoch. cons. 172. contra verò, D. Mantica, & nonnulli alij, & eius consultationem Mantica latissimo folio tuetur in suo Tracta. de coniect. lib. 8. tit. vltimo, & licèt studiosè, vt præfatur, conatus fuerit veritatem inquirere, attamen sententia aduersus eius consilium pro d. Isabetta lata fuit, & deinde recepta in Ex. cons. de 40. inclitæ Ciuitatis Venetiarum, & sic fuit executum.

20. Illud autem planum est, quòd si de masculis ex masculis dictum fuisset, masculi ex feminis, sicuti verba demonstrant, non continerentur, & ex facto, scripsit Soc. iun. *cons. 9. nu.* 1. idem erit si testator substituat masculos descendentes per virilem seu per masculinum sexum: Dilect. post plures. *Tit. 5. de Substitut. Cautel. 22.*

21. Vtrum autem substitutis feminis, masculi qui ex eis procedunt contineantur, quæstio non est noua, & licet masculorum mentio feminas non includat, sed excludat, adeo vt facta substitutione filio, si fine filijs masculis deficeret, femina non faciant conditionem, sicuti Bart. determinauit *in l. cum anus, ff. de cond. & demonst.* quia vnius inclusio est alterius exclusio, cuius decisio tam in conditionalibus, quam in dispositiuis communiter recipitur. Socin. ibi, post Franc. de Alberg. & Imo. *num. 76.* idem Socin. *cons. 94. ante num. 3. in 4.* Abb. *consilio 36. Videtur, libro* 1. Ioan. de Anan. *cons.* 22. Dec. *cons. 477. colum. 2. & 574. col. vlt.* & in indiuiduo contra filiam, Curt. iun. *in consilio* 172. Paris. pluresadducens, *consilio* 18. *numero* 37. *& cons. 39. num. 3. in 2.* Quicquid dixerit Ruin. *cons. 49. colum. penul. in 2.*

22. Feminarum tamen mentio non videtur operari, vt masculus ex eis proueniens non includatur, quasi testator de his quoque à quadam maiori imaginaria ratione senserit, verum crederem ego si casus occurreret, aliud dicendum esse: nam si masculorum mentio repellit feminas, fortius feminarum mentio masculos propulsabit: nam licet masculinum soleat concipere femininum, *l. si ita scriptum, ff. de leg. 2. l. qui duos, ff. de leg. 3. l. 1. §. eum qui, ff. de const. pec.* pleniſſimè Iaſ. *in l. ſi quis id quod, ff. de iurisd. om. iud.* nuſquam tamen peritur, quòd femininum concipiat masculinū, ſicuti poſt Fran. Tigrinum, & Alber. de Roſcipſit Soc. *conſ. 63. nu. 17. in 3.* Imo. *in d. l. ſi ita ſcriptum, num. 8. glo. in §. ſi. Inſtit. qui teſtam. tut. dare poſ.* exemplo enim turpiſſimum eſt, ſub femi no vocabulo masculos contineri inquit tex. in d. l. ſi ita ſcriptum. ac ideo masculi, ſub feminarum nomine, nec propriè, nec impropriè continentur. Dec. *in l. 2. nu. 127. ff. de Reg. iur.* & licet aliud opinaretur teſtator, errore laberetur, nihilque ſibi malè conceptæ opinio prodeſſet, *ad l. ſi quis in fundo vocabulo, ff. de leg. 1. & l. ſi alij, ff. de vſufr. leg.* pleniſſimè dixi *in 4. Art. num. 21.* ideo ſubſtitutis filiabus aliquius, ne pos maſculus ex vna prædefuncta, ex ea ſubſtitutione, ceſſante tranſmiſſione non iuuaretur eo prætextu, quod filiorum, & filiarum appellatione nepotes, & neptes contineantur, quia ſexus maſculinus filiarum nomine maximè diſcrepat, & ſic quoque reperi decidiſſe Gabriel. *conſilio 96. num. 22.*

23. Sed iterum in materia dubitare occurrit, an in diſpoſitione de deſcendentibus virilis ſexus, per virilem ſexum, per lineam maſculinam, à linea maſculina, de linea maſculina, cōtineantur feminæ ex maſculis immediatè natæ, & eſt materia de qua per gloſ. & Doctores *in d. l. Gallus, §. nūc de lege*, ſanè gloſ. & ibi, Bal. Paul. Alex. Aret. Socias. & Claud. in termjnis iuris communis fatentur appellatione deſcendentiū virilis ſexus, contineri feminam à maſculo progenitam, quia à virili ſexu immediatè deſcendit.

24. Nil mirum, nam genitiuus, pro ſui natura, causam efficientem ſignificat, Bart. & cōmuniter poſteriores *in Rubr. ff. de oper. no. nunc.* ideo ſi dictū ſit, Sempronius Petri de Aſinellis, denotatur, Sempronium eſſe filium Petri, Alex. *ibi, num. 27.* poſt Sal. *in proœm. Cod.* quos ſequitur Ruin. *Conſ. 153. num. 11. in 2.* vbi præterea in id adducit Bal. *conſil. 321. Statuto, in primo*, & in alio notabili caſu idem Alex. *conſ. 125. col. 2. in 7.* & ſignificat etiam ius & originem, Bal. *conſ. 205. num. 2. vol. 3.* & ad hoc, quòd femina ex maſculo deſcendens ſit virilis ſexus, al legantur text. *in l. lege, C. haered. & plura alia iura, vt ibi per Alexan.*

25. Idem ſi dictum fuiſſet, per virilem ſexum: nā dictio (per) denotat & ipſa cauſam efficientē Bal. *in rubr. C. per quas perſon. nob. acquir.* vbi comprobat ex illo Ioannis, Omnia per ipſum facta ſunt, & ex eo, quòd Legiſtæ dicunt, hæredem obligari per defunctum, ſic Paul. Alex. & cæteri alij *in eodem §.*

26. Et idem quoque ſi dictum fuiſſet, a virili ſexu, vel à linea maſculina: ſic putauit Alciat. *eo loci, num. 14.* quia verba illa non poſſunt commodè reſtringi ad ſolos maſculos, & quia præpoſitio (A) in materia ſubiecta denotat cauſam efficientem, vti Bal. declarauit *in l. ex arrali, C. de alio. emptio.*

27. Et idem quoque videtur dicendum, ſi dictum fuerit, ex virili ſexu, vel de virili ſexu: nam

& iſtæ

& iſte præpoſitiones denotant cauſam immedia tam, & materialem, vti dixi ſupra, *nu.* 4. & in ſpe cie iſta, Socin. iun. *conſ.* 69. *num.* 30. *lib.* 3. ideo filia ex maſculo nata dicitur de illius materia. Sed contra videtur decidere Alex. *in d.* §. *nunc de lege*, vbi facto fideicommiſſo ad fauorem deſcenden tium per lineam maſculinam, inquit feminam ex maſculo contineri, quia deſcendit per maſcu lum: ſecus ſecundum eum, ſi dictum foret de deſcendētibus ex linea maſculina, vel de linea ma ſculina, adducit ſcripta à Paulo Caſtr. *in leg. maritus, C. de procurator.* differentia hæc, quā Alex. conſtituit, non recipitur à poſterioribus ibi, & videtur confundi per illam doctrinam Pauli Caſt. *in d. l. maritus*, vt ſtatim dicam, ac ideo Socin. *ibi num.* 4. dixit, vel quòd lectura ſit corrupta, vel quòd malè loquatur, vnde *ſub num.* 2. concludit feminā ex maſculo prouenientem deſcendere ex viri li, & per virilem ſexum, de linea, & ex linea maſculina. vult autem Socin. *ibi ſub num.* 4. differentiam eſſe ſi dictum fuerit, per lineam maſcu linam, quia ille dicitur deſcendere per lineam, maſculinam, qui eſt in linea, *ad l. vxhana*, § *pernoſtā re. ff. de verb. ſign.* at femina non eſt in linea maſcu lina, ſed facit nouam lineā, vt inquit Paul. Caſt. ſtatim allegandus, ergo: adeo vt ſecundū D. Soc. differentia ſit, an dictum ſit, per virilem ſexum, an verò per deſcendentiam maſculinam, & differentiam hanc admiſit Ruin. *conſ.* 110. *num.* 16. *in* 2. ſed idem Socin. *conſ.* 61. *col.* 1 *in* 4. ſecutus Alex. concludit ſubſtitutis deſcendentibus per virilem ſexum, aut per lineam maſculinam, includi feminam ex maſculo natam, & inquit, dicta hæc veriſſima eſſe.

28 Paul. verò de Ca. *in l. maritus, num.* 4. *C. de procurator.* notat ex eo textu, idem iuris eſſe in cauſa, quod in cauſato, imo potentius eſſe ius: vnde infert ad quæſtionem de eo, qui receperat emphyteuſim pro ſe, & deſcendentibus ſuis per lineam maſculinam, qui poſtea deceſſit relicta filia, vt in emphyteuſi filia non ſuccedat, quia linea incipit à filia, non à patre, ſi enim pater habuiſſet filium, & filiam, in maſculo inciperet linea maſculina ipſi⁹ patris, & in femina inciperet linea feminina: ſed certum eſt, quòd deſcendentes à filia, quia deſcendūt per lineam femininā, nō ſuccederent in emphyteuſi, ergo nec etiam filia, quæ eſt caput lineæ femininæ. adducit etiā quia intentio concedentis fuit, quòd res non tranſiret ad cognatos, ideo licet femina ſit agnata, debet excludi, ne per ipſam peruenianturad cognatos, & ſic conceſſio illa pro ſe, & deſcendentibus ſuis per lineam maſculinam, debet intelligi de maſculis deſcendentibus ex maſculis ad ſcripta per Specul. *in tit. de locato*, §. *nunc aliqua*, *verſ.* 146. Hæc Paulus: vbi præterea refert ſic conſuluiſſe, prout verè conſuluit, *conſ.* 190. *in* 2. *vbi latius, & pulchrius*, ſequitur Ruin. *conſ.* 126. *num.* 13. & 208. *num.* 7. *in fi.* & *in eodem vol. conſ.* 90. *col. ſecunda.*

29 Reperio, quòd Alex. *in ſuo conſ.* 43. *num.* 6. *in* 3. *quod eſt repetitum conſ.* 53. *in* 6. multum eleganter in propoſito noſtro declarauit hanc materiam, nā teſtator in caſu ſuo, inſtituto Bartholomæo, ſubſtituerat deſcendentes ab eo per lineam maſculinam, & deficientibus illis ſubſtituerat Iulianū: deceſſit Bartholomæus relicto Gabriele filio, & Mea filia, deinde Gabriel deceſſit abſque filijs, vnde fuit dubitatum an D. Mea, vti deſcendens à Bartholomæo hæredeſcripto, tanquam deſcēdens per lineam maſculinam excludat ſubſtitutum, & pro ea argūit *ex ſcriptis in d.* §. *nūc de lege*, tandem pro ſubſtituto determinat, per illam, doctri nam Pauli de Ca. motus, quia linea deſcendentium ab aliquo incipit à primis, *c. quod dilecto, & c. fin. ext. de conſang. & affin. cum gloſ.* ideo in Gabriele habuit initiū linea maſculina, & in d. Mea, linea feminina, cōſequēter D. Mea non cōprehenditur in ea ſubſtitutione de deſcendentibus per lineam maſculinam: & ad notata per Bal. & alios *in d.* §. *nunc de lege*, reſpondet diſtinguendo, quod aut agitur de filia recipientis, vel inſtituti grauati, & hæc non ſit de deſcendentibus, per lineam maſculinam, quia eſt principium & caput lineæ femininæ: aut agitur de filia nata ex filio recipientis, aut ex filio hæredis grauati, & hæc contineretur, quia deſcendit per lineam maſculinā illius primi, vnde infert in caſu propoſito, quòd ſi ex Gabriele extitiſſet filia, ſubſtitutus non admitteretur. & licet attenta Alex. diſtinctione, filia primi non admitteretur, ſed neptis ex filio primi, id quod dicunt videretur Ia. *in d. l. maritus, C. de procur. in* 2. *col. & in d.* §. *nunc de lege, num.* 9. & 10. per rationem: iam ſi filia licet propinquior non admittitur, ergo nec neptis remotior, non tamen ab ea diſcedit. & illam Alex. diſtinctionem probarunt Claud. *in d.* §. *nūc de lege*, vbi inquit ſic intel ligenda eſſe dicta eiuſdem Ale. *in eo.* §. vitio impreſſoris corrupta, Curt. iun. *de feud. in* 3. *par. princ. num.* 28. Alciat. *conſil.* 13. *num.* 12. *lib.* 3. & poteſt differentiæ ratio reddi, quia in primo caſu verba non conueniunt filiæ recipientis, in ſecundo conueniunt nepti ex filio, probauit quoque ſic declarādo Bero. *conſ.* 77. *num.* 19. *lib.* 2. & communem dixit Hier. Gabr. *conſ.* 90. *num.* 33. Cæph. *conſil.* 413. *num.* 18. *& infra.* Menoch. *conſ.* 379. *nu.* 26. adeò, vt ex præmiſſis deciſionibus dixerit Bero. *in d. conſil.* 77. *num.* 19. *in* 2. exiſtente filia ex maſculo teſtatoris, nō eſſe finitam eius lineam maſculinā, ac ideo nō eſſe locum relicto in caſu finitæ lineæ maſculinæ. Quòd etiam probauit Cæphal. *d. conſil.* 413. *ſub num.* 18. In quibus tamen terminis cōtra ex profeſſo conſuluit Menoch. *conſ.* 205. *lib.* 3. Qui tamen *in conſ.* 625. adhæret priori ſententiæ *& iterum in conſ.* 732. *num.* 31. *& infra.*

Hor circa iſta maiorum noſtrorum dicta, aduertendum eſt, quod in primo caſu, deciſio Pauli de Ca. *in d. l. maritus, & in d. conſ.* 190. quam probarunt Alex. Socin. Iaſ. Claud. & alij, *in d.* §. *nunc de lege* & idem Alex. *in d. conſ.* 43. veriſſima eſt, & præter ſupra adductos, illam quoque probarunt Curt. iun. *conſ.* 154. *num.* 12. *& vol.* 2. Socin. iun. *conſil.* 186. *nu.* 14. *& per totū, in* 2. ubi in indiuiduo in ſubſtitutione, & ultra hos Cur. ſen. *conſil.* 44. *Statuto, col.* 7. Ruin. *conſ.* 4. *col.* 1. *in tertio*, ubi & ipſe ſecutus

Paul.

Paul. & Alexan. quod lineamaſculinà Dionyſij incipit non ab eo, ſed ab eius filio, & idem Ruin. *in præallег. conſ. 96. col. 2.* Socin. iun. *conſ. 69. num. 30. n b 3.* Gabriel. *conſ. 90. num. 3* 2. Cel. Vgo *conſil. 120. um. 4.* latiſſimè Menoch. *d. conſilio 205. numero 19. & 20.*

Circa verò ſecundum caſum, maior eſt difficultas: nam Paul. de Ca. *in d. l. maritus, & clarius, ac pinguius, in d. conſil. 190. in 2.* tenuit, ſubſtitutione facta de deſcendentibus per lineam maſculinam, vel ex linea maſculina, nõ contineri feminã ex maſculo procedentem, quia in huiuſmodi conceſſionibus, & ordinationibus, cogitatum fuerit de maſculis oriẽtibus ex maſculis non etiam de feminis ex maſculis procedentibus, mouetur auctoritate Speçu. toties adducta, vnde diſtinguit, quòd aut quis vocatur ad aliquod commodum ſub nomine agnationis, & continetur etiã femina agnata, aut vocatur ſub nomine maſculinitatis, & hoc caſu duo requiruntur, quòd ſit maſculus & ex maſculo prouenia: adducit etiã, nam deſcendentes ex femina excluduntur, quia ſexus femineus à quo producuntur, illis obeſt, igitur & ipſi feminæ obſtabit. Quia omne ius potentius eſt in cauſa, quam in cauſato, & huius ſententiæ fuit quoque Gozad. *conſ. 87. num. 15.* vbi, quòd cum quis vult ſuccedere, tamquam ſit de linea maſculina, duo ſecundum eum requirũtur. Primum, quòd deſcendat ex maſculis per lineam maſculinam. Secundum, quòd ſit maſculus. & eiuſdem ſententiæ fuit quoque Alciatus, *in d. §. nunc de lege*, vbi non diſtinguit, an de ſexu, an de linea, ſed an dictum ſit, a linea maſculina, & hoc caſu filia ex maſculo prouẽniens continetur, ſecus ſi dictum ſit per virilem ſexum vel per lineam femininam, vel ex virili, ſeu ex linea maſculina, ſequuntur Mantica *de coniectur. lib. 8. tit. 13. col. pen.* Menoch. *conſ. 205. colum. vlt.* Reperi præterea, quòd idem Menoch. *tum in d. conſ. 205. per totum, & præſertim, num. 27. cum etiam in conſ. 585. numero 18.* poſt Cell. Vgo. *conſ. 120. ſub nu. 4.* Socin. iun. Curt. iun. & Mar. Salomõ. voluiſſe quòd vbi de linea maſculina fit mentio, filiam quamuis ex maſculo procedentem non contineri, quia filia licet deſcendat à maſculo, eſt principium linęæ femininæ, & hanc cum ex diſpoſitis cogitatum conſtaret de conſeruandis bonis in agnatione, & de feminis excludendis, facilius probarũt Socin. iun. *d. conſ. 186. in 2.* Dec. *conſ. 319. nu.* 1. Ruin. *in conſ. 126. num. 13. in* 1. Crau. *656. num. 8.* Certum eſt autem deſcendentes à femina non contineri in ea vocatione deſcendentium virilis ſexus per virilem ſexum, per lineam, aut ex linea maſculina, Paul. Alex. Soc. *num. 5.* Iaſ. & alij, *in d. §. nunc de lege*, Dec. *d. conſ. 319. nu. 2.* Soc. iun. *d. conſ. 96.*

30 Ego perpenſo diutius hoc negotio, licet verum ſit, feminam ex maſculo natam, dici de deſcendentibus virilis ſexus, à ſexu virili per virilem, de virili & ex virili, & ſic quoque a de, & ex linea maſculina, vel per lineam maſculam, *d. l. lege, C. de legit. hæred. & §. item vetuſtas, Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. cum alijs*: attamen in conceſſionibus, & in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, quòd contineantur, non facile conſentiendum eſt, quia de feminis non videtur diſponentem cogitaſſe, niſi ad illarum excluſionem, & quia cum deſcendentes ab illis dubio procul excludãtur; efficax videtur inſurgere ratio, vt etiam femina illorum auctrix excludatur, per rationem illam, quia plus eſt in cauſa, quam in cauſato, & quia maſculus, ex ea excluditur, non quidẽ, quia maſculus, ſed quia procedit per ſexum femininũ, fortius igitur mater illius, quæ eſt ſexus femini, ni, & ſtatuto concurrente, rem minus dubitationis habere conſtat, ex ſcriptis ſupra *in Artic. præced. num. 50. & infra.* quamobrem ex mente diſponentis ſignificatio nõmiñs reſtringenda erit ad maſculos ex maſculis deſcendentes, ſicut etiam ex mente eiuſdem, ſignificatio deſcendentium maſculorum reſtringitur ad maſculos ex maſculis, vti ſuperius dixi, & quia ſicut vbi conſtat rationem agnationis habitam, non venit femina, quamuis propriè agnata ſit, quia in ea finitur ius agnationis, vti plenè dixi, *in Artic. præced. num. 47.* Sic in propoſito non veniet femina, in qua finitur deſcendentia virilis ſexus, & incipit ſexus femininus, & cõcluſio hæc minus dubitationis haberet, ſi teſtator proprias filias ab vniuerſali ſucceſſione excluſiſſet, Ruin. *conſ. 149. num. 4. lib. 2.* Gozad. *conſ. 87. num. 16.* Cæphal. *conſ. 413. ſub num. 5.* Menoch. *d. conſ. 205. num. 32.*

31 Quid autem iuris ſit, vbi ſubſtituti, vel in alia diſpoſitione vocati ſint, deſcendẽtes per lineam paternam, vel ex parte patris, ſeu ex linea patris: an eo caſu contineantur deſcendentes ex femina ab eo parte procedente. alia eſt conſideratio: conſtat enim, qđ ſunt de deſcendẽtibus: ſed tamen hos non eſſe de linea patris, profitetur Bart. *in conſ. 10. Viſo ſtatuto.* vbi ad litteram inquit, quod ille, qui ex aliqua muliere mihi conſanguinea deſcendit, non eſt mihi coniunctus ex linea paterna, ſed ex linea materna, ex matre enim ſua mihi conſanguineus vulgariter dicitur, *Inſtit. de legit. agnat. tut. §. 1. & l. ſunt autem, ff. eo.* Sequitur pro notab. Curt. iun. *conſ. 5. num. 24. & 29.* vbi præciſè inquit, p feminã rumpitur linea paterna & ab ea incipit cognationis origo. *l. Iuriſconſultus, §. cognationis, ff. de gradibus* quia femina, eſt caput & finis ſuæ familiæ, *ad l. pronunciatio, §. fin. ff. de verbor. ſign.* & idem ſcripſit Ruin. *conſilio 141. numero 21. in 5.*

Prælatis maſculis in ſucceſſionib. fideicommiſſarijs, an nepos excludat amitam; Et an filius excludat matrem; & an maſculus vnius lineæ præferatur feminis alterius lineæ.

SVMMARIVM.

1 *Maſculus præfertur feminæ in fideicommiſſarijs ſi ſic teſtator diſpoſuerit.*

2 *Sem-*

2 *Semper, dictio, cuius sit natura.*

3 *Masculus ex femina excludit amitam a successione feudi accepti pro se, masculis & feminis, cum clausula prælatiua masculorum.*

4 *Et idem est in fideicommissis, & emphyteuticis, cum ea clausula prælationis masculorum.*

Argumentum a feudalibus ad emphyteutica, & fideicommissaria, valet.

5 *Et idem quoque est, etiam quòd femina sit filia & hæres illius, qui feudum vltimo loco possidebat.*

6 *Inhabilitas medij influit inhabilitatem in extremo.*

7 *Masculus ex matre etiam superstite, succedit in emphyteusi ad exclusionem amitæ, stipulata pro se, & descendentibus masculis & feminis, cùi clausula prælatiua masculorum.*

8 *Nec matris existentia impedit filium vti sua prærogatiua masculinitatis.*

9 *Masculus prouenies ex matre, qua incapax sit, sæpè ex sui persona capax est.*

10 *Nepos in successione amitæ, & patrui, pronepotem excludit.*

11 *Masculus supervenies post successionem fœminæ quæsitam: an ei auferat si res talis sit, quæ pro sui natura transeat in masculos, & in fœminas, cum prælatione masculorum.*

12 *Masculi vnius colonelli, an excludant fœminas alterius in fideicommissaris, feudalibus, & emphyteuticis, quando ab initio concessio facta fuit duobus, aut tribus, pro masculis, & feminis, cum prælatione masculorum in fideicommissi referuntur opiniones pro masculis.*

13 *In feudalibus & emphyteuticis cum ab initio concessio est facta duobus, vel pluribus cum clausula prælatiua masculorum, masculi vnius lineæ non excludunt fœminas alterius lineæ.*

Cum autem concessio, est facta vni, pro se & descendentibus masculis, & feminis cum clausula prælationis masculorum, adhuc videtur filiam in portionem patris sui præferre aliis masculis transuersalibus. nu. 14.

15 *Prædilecto vno, videntur in eius portionem prædilecti quoque eius posteri & descendentes, masculi & fœminæ.*

16 *Femina semel exclusa, an perpetuo duret exclusa.*

17 *Exclusus semel in legalibus perpetuo durat exclusus.*

18 *Exclusa vna persona excluduntur quoque quæ ab ea descendunt.*

19 *Amplia vt ibi.*

20 *Femina exclusa in successionibus fideicommissarijs ob masculi existentiam, an remaneat perpetuo exclusa, & nu. 21. & 22.*

23 *Clausula, ita quod extantibus masculis feminæ non succedant, declaratur.*

Articulus XXVII.

1

Aepè euenit, testatores in suis fideicommissis vocare masculos, & feminas, & descendentes ab illis, præponendo semper masculos feminis: vnde oritur quãdoque quæstio, quid si per extinctionem lineæ masculinæ femina succesſerit, ex qua extet masculus & femina, hoc casu ex voluntate testatoris manifestum est masculum præferri fœminæ, quia ida pertè est ex voluntate testatoris, cui seruiendum est, *l. ille, §. cum in verbis, ff. de leg. tertio.* Difficultas est, quid si mater decedat, relicta filia & relictis masculis ex filia prædefuncta an hoc casu masculi præferantur. Item quid si decedat relictis duabus filiabus, & ex altera earum tunc nati sint filij masculi. hos ego ambos casus practicaui, primum super testamento D. Francisci Crescentij, nam hic instituta D. Lucia transuersali substituerat descendentes ab ea in infinitum præponendo semper masculos feminis, defuncta ea, superstite d. Iustina filia, necnon d. Antonio, & fratribus filijs D. Bernardi Gasparini, natis ex q. D. Marietta, similiter filia D. Luciæ, fuit dubitatum, an masculi isti præferentur, & casus fuit val de controuersus, quia de nõ mediocri patrimonio lis agebatur: nam D. Guerinus Pisonus Soacia Iurisconsultus, tutando iura d. Iustinæ, dicebat, prælationem considerandam esse, data paritate successionis, videlicet inter fratrem & sororem, non inter amitam, & nepotem ductus auctoritate Curt. iun. *de feud. in 3. par. quæst.* 15. Paris. *cons.* 21 *numero* 29. *in primo* Præpos. *de feud. March. num.* 10. Tiraq. *de iure primigen. q.* 10. *num.* 25. quæ tamen auctoritates casum immediatè non attingunt. Ego autem tuendo iura masculorum, indubitanter dixi, præferendos esse, quia cum testator per nomen collectiuum, descendentes substituerit, & masculos in cõcursu cum feminis prætulerit, equidem cum hi sint de masculis, vti prædilecti, & specialiter nominati, præferri debent, *per casum in l. cum ita, §. in fideicommissa, ff. de leg. 2.*

2 Secundò inducebam dictionem illam (semper) quæ pro sui natura operari debet effectum sempiternæ, ac perpetuæ masculorum prælationis, scilicet in omni casu, & in omni tempore, *ad text. in l. 1. ff. sol. matr.* vbi sic notauit Bart. *in 3. colum.* per tex. *in l. Caio. §. Imperator, ff. de alimen. & cib. leg. & in l. semper, ff. de iure immun.* Sequuntur communiter Doctores ibi, plenè Paris. *cons. 90. num. 28. in fine*, & omnium latissimè, de vi illius dictionis (semper) scripsit Boer. *in decis.* 158. & sic in terminis pro masculo, ob illam dictionẽ (semper) decisiuè respondit Paul. Castr. quem ad hoc refulit Corn. *cons.* 263. *col. pen. & vlt. in* 1.

3 Tertio induxi decisionem glo. *in cap. 1. in titul. de eo qui sibi & hæred.* suis, vbi in feudo accepto pro se, & descendentibus, masculis & feminis, cum clausula, quod extantibus masculis feminæ non succedant, prout est de natura feudorum, eo casu nepos ex sorore amitam excludit, & sequuntur Doctores communiter ibi. Iacob. in verbo, & feminis, *numero* 16. Bald. *in Auth. Cessante, C. de leg. hæred.*

4 Et argumentum a feudalibus ad fideicommissa valet, cum aliud non reperitur decisum, quia ad inuicem symbolũ habent, sic post And. Isern. argumentatur Dec. *cons.* 445. *num.* 18. sequitur Mazar. *cons.* 1. *colum.* 9. *in fine*, & sic in illa quæstione, an attendatur proximitas grauantis, vel grauati, arguit

guit Socin. pro grauato, *in l. si cognatis, propè finem,* ff. *de reb. dub. de textu in c. 1. in tit. de natu. suc. feu.* quem tex. etiam ad emphyteutica expendit Corn. *cons.* 24. *num.* 25. *in* 2. nam quod pro masculo operatur generalis. & propria feudorum consuetudo, sic quoque in proposito operatur specialis testatoris ordinatio præponentis semper masculos feminis, & sic per illū text. ad iura primigeniorum pro masculis ad prælationem feminarum constituta, argumentatus est Tiraq. *de iure primigen. q.* 40. *num.* 146. 147.

5 Quartò adduxi in fortioribus terminis decisionem Baldi, *in cons.* 167. *D. Iordanus, in* 2. vbi in feudo accepto pro se, descendentibus masculis, & feminis, cum clausula prælatiua masculorum, determinat, mortuo masculo relicta filia, masculum natum ex nepte illius defuncti excludere filiam licet proximiorem, & patris hæredem, sequitur Curt. iun. *de feudis, in* 3. *par. princip. num.* 18. *& in cons.* 140. *col.* 1. Tiraqu. *de primigen. q.* 13. *num.* 5. & idem quoque consultum reperio a Calder. *consil.* 13. *sub rubr. de feud.* licet contra respondent Robert. de Salic. apud Bald. *cons.* 205. *lib.* 5. Ang. *consilio* 321. *D. Iordanus* & causa solemniter discussa in voce, & in scriptis fuit decisum pro masculis ex sententia M. & Excell. Iurisconsulti D. Gasparis Fabiani, & Excell. D. Pacis Scala, & sic fuit executum, & nunc ea bona honorificè possidet D. Antonius nunc addo Rub. Alex. *in rep.* §. *Quidam tertiè, num.* 140. vbi in Emphyteusi accepta vsque in tertiam generationem masculinam & femininam, sic tamen, vt masculus semper præferatur feminæ, concludit pro masculi prælatione etiam quod ex femina descendat. Secundum autem ea fuit practicaui super testamento, & fideicommisso Peregrini Cardini pro D. Orpheo, & fratribus Malatinis natis ex D. Peregrina, nam constituto fideicommisso perpetuo pro masculis, & feminis, cum prælatione masculorum, vacante portione Do. Magdalenæ sine liberis defunctæ, superstitibus D. Peregrina, & D. Bartholomæa sororibus nullis filijs ex ipsa Bartholomæa existētibus, sed nepote masculo, fuit dubitatum de successione in eo fideicommisso. Nam videbatur Dominas Peregrinam, & Bartholomæam sorores æqualiter succedere, & existentiam masculorum ex Do. Peregrina non obstare, quasi non plus iuris habere possent, quàm eorum mater, à qua descendunt.

6 Quia inhabilitas medij producit seu influit inhabilitatē in extremo, *l. tria prædia ff. de serv. rust. prad.* cum alijs adductis per Fulg. *cons.* 86. *Ex facto, col.* 2. & notat Bal. *in Authent. Si quas rumas, ad finem, C. de sacrosan. eccl.*

7 Sed in contrarium pro masculis ipsis adduxi in terminis decisionem Petri de Anch. & Floria. apud Ancharan. *cons.* 359. *Nos Petrus,* vbi ita concludunt in Emphyteusi, eo modo accepta pro masculis natis ex femina superstite ad exclusionem amitæ, & consobrinæ, arguendo à feudalibus ad emphyteutica, quoniā ex vi pacti eadem est ratio, & subscripserunt Docto. Bononienses.

8 Nec obstare, quòd mater sit in medio, quia matris existentia non impedit filium ex ea, ratione masculinitatis, vti sua prærogatiua, & eo magis, quia mater non est omnino inhabilis: nam & ipsa vocatur, sed masculus sibi præfertur.

9 Immo sæpè conceditur, vt licet mater sit inhabilis, masculus tamen ex ea procedens, habilis sit, veluti in concessionibus pro se, & masculis quibuscumque ab eo prouenientibus, nā etiam masculus ex femina, licet inhabili in ea concessione continetur, quia nō ex persona matris, sed ex propria venit, sic Bald. *in l. si auia, in quarta opp. C. de lib. præter. & in Authent. Cessante, C. de leg. hæred.* & in terminis sic consulendo tradiderunt Fulgos. *d. cons.* 86. *colum.* 2. Curt. iun. *cons.* 1. *colum.* 3. *in vers. & si dicatur.* Rub. Alex. *cons.* 22. *col. fi. vers. non obstat,* & latius vltra alios Soc. iun. *cons.* 2. *nu.* 18. 19. *& nu.* 24. vbi sic resoluit obiectum de matris existentia, *& est in* 3. *vol.*

10 Sed in eo casu videbatur consideranda persona Alexandri nepotis D. Bartholomeæ vt & ipse in partem concurreret cum Malatinis filijs Do. Peregrinæ. Verum respondi personam eius consiederati non posse, vt concurreret in fideicommisso cum Malatinis, quoniam ipsi erant proximiores Magdalenæ in gradu, & in successione, nempè eius nepotes ex sorore, Alexander autē pronepos qui propterea in successione Magdalenæ præferebantur, *§. si verò neque fratres, in Authent. de hæred. venient. ab intest. & in Authent. Post fratres, C. de leg. hæred.* vbi Bart. Bald. Sal. & Paul. & in terminis sic consulendo pro nepote aduersus pronepotem, in successione patrui, & amitæ, tradiderunt Corn. *cons.* 186. *in quarto.* Curt. iun. *cons.* 5. *volum.* 1. Socin. iun. *cons.* 36. *in primo dubio, volum.* 1. Gabriel. *conf.* 135. fideicommissatiæ autem successiones deferuntur inspecta proximitate grauati, vti dictum fuit *in Articulo vigesimo,* & sic obtentum fuit.

11 Maior difficultas inest in tertio casu, scilicet cum femina successisset, an superueniens postea masculus auferat. Quod sentire visus fuit Curt. iun. *de feud. in tertia parte, num.* 18. *& in cons.* 140. *col.* 1. clarè autem sic decidit per quattuor argumenta, Andr. Iscrn. & Afflict. *num.* 12. *in d. cap.* 1. *de eo qui fibi,* vbi inquit, quod nepos post natus aufert partem ab amita. cuius decisionem post Lauden. Prepositus & Iacob. sequitur Decian. *cons.* 93. *num.* 8. *in tertio,* & in fideicommissis, Paul. Castr. *cons.* 247. *tri causa, volum.* 2. *ante numerum quartum, & in* 7. *colum.* cuius dicta probarunt Ruin. *cons.* 35. *num.* 14. *in primo, & cons.* 22. *colum. pen. iu.* 2. Natta *cons.* 675. *numero* 6. Celsus *cons.* 26. *num.* 48. Lud. Molin. *de maior. Hispan. lib.* 3. *cap.* 10. *num.* 25. cum plurib. alijs per me adductis *in Artic.* 21. *num.* 42. & vltra hos Roman. *cons.* 134. *in quarto dubio.* Contra autem in feu dalibus firmarunt Iacob. Belu. Nicol. de Neapol. & Bald. *ibidem,* sequuntur Aluarott. & communiter alij, Curt. *dicto loco, num.* 33. Ioan. Cirier. *in tract. de primogen. lib. primo, quæst.* 21. Clar. *in §. feudum, q.* 80. Zas. *de Feud. part.* 8. *num.* 54. & in fideicommissis,

Paul.

Paul. Cast. *conſ.* 16. *colum. penult. in primo*, Alciat. *conſilio* 116. *Circa fideicommiſſum, lib. 9. & in l. pronunci. nio, §. agnatorum, ff. de verbor. ſignification.* quorum opinio fundatur, quia non natus tempore cedentis fideicommiſſi non admittitur, veluti poſt Lambert. de Rampon. determinauit Alex. *conſil. 22. in tertio*, & late ſcripſi poſt aliosa me relatos *in Artic. 22. num. 40. & infra* & horum opinio iuuatur ratione: quia de facili conceditur retentio, *l. per retentionem, C. de vſur.*

12 Sed quid retento themate prælationis maſculorum, ſi teſtator inſtitutis duobus, aut tribus filijs maſculis, inſſerit, bona ſua perpetuo deuenire de hærede in hæredem maſculum, & deficientibus maſculis in feminas, & contingat ex vno ex tribus extare feminam, vtrum maſculi alterius colonelli illam excludat? pro maſculis videtur clara deciſio in emphyteuſi ſic à patre ſtipulata. Corn. *conſilio 263. colum. 2. & tertia. in primo*, & *conſilio 24. in 2.* & præter eum, Per. de Anch. Florian. & aliorum relatorum ſupra, *numero 7.* & in feudalibus ſic conſuluit Ioan. Bap. Vincemala *inter conſilia feudalia, conſ. 1. num. 118.* vbi inquit, ſic fuiſſe de mente Pauli Caſt. *conſil. 176. & conſil. 300. Viſo. col. vlt. in primo.* & in his videtur caſus *in d. ca. 1. in tit. de eo* qui fibi: in fideicommiſſariis autem ſic ſuper fideicommiſſo D. Io. de Lignano cõſuluit Ruin. *conſ. 168. in 3.* ſed aliter in fideicommiſſis, vt etiam tranſuerſum repulſet fideicõmiſſum cõſultum legitur, per Paul. Leonium nunc Ill. Epiſcopum Ferrariæ, Hipp. Rim. & Simon. de Pretis apud conſilia Leon. *conſil. 23. & conſilio ſequen.* vbi huius ſententiæ retulit Dec. *conſ. 514.*

13 Pro femina autem ſtant aliæ rationes: Nam cũ duobus, aut tribus, ab initio fit conceſſio de re aliqua, pro ſe, & eorum deſcendentibus maſculis, & feminis, cum prælatione maſculorum, ea quidem conceſſio, & prælatio inter maſculos, & feminas eiuſdem lineæ intelligitur, maſculus autem vnius lineæ non excludi feminam alterius lineæ, *c. 1. de nat. fuc. feu. & tap. 1. in tit. de duob. fratr. a Cap. inu.* ſic in feudalibus, & emphyteuticis, notauit Bart. *in l. ſi mihi, & Titio, ff. de verb. obl. & in ſua conſil. 58. Ex themate*; & ſequuntur *in ea* l. communiter Doctores, Fulg. *conſil. 229. præclarè.* Alexan. *conſil. 119. col. 1. in 5.* Ruin. *conſ. 9. num. 3. in 1.* Rim. ſen. *conſ. 259. nu. 31. & 223. col. 4. verſ. tertium, quod elicio*, Curt. ſen. *conſ. 44. num. 26. ad finem*, & pulchrè Corn. *conſ. 263. col. pen. & vlt. in primo, & conſ. 24. num. 16. in 2.* Ruin. Curt. iun. *de feud. in 1. q. 3. par. princ. num. 24. & infra.* Quibus tamen in locis diſtinguit, Aut conceſſio ab initio eſt facta vni, & maſculi deſcendẽtes ab eo præferuntur; Aut facta fuit duobus, & maſculi vnius lineæ, non excludunt feminas alterius lineę, & idẽ conſuluendo, licet prædictos nõ referat, ſcripſit Bero. *conſ. 111. in primo, & 152. nu. 35. in 2.* Natta *conſ. 22.* Decian. *in conſ. 24. nu. 60. in 1. & conſ. 98. nu. 13. in 3.* Octauian. *deciſ. 23. nu. 30.*

Verum argumentatio hæc non ſatis concludit, quia in feudalibus, & emphyteuticis, id cõtingit: quoniam cum duo ab initio ſtipulantur pro ſe, & deſcendentibus ſuis maſculis, & feminis, cum prælatione maſculorum, quilibet eorum præſumitur poſteritati ſuæ proſpexiſſe, ſicuti Doctores dicunt, & clare text. in dictis capitulis.

14 Secundò & melius facit, quia etiam cũ ab initio conceſſio vni tantum reperitur facta, ſecundum formulam præſcriptam, videtur, quòd donec extant deſcendentes ab vno, de linea primi acquiſitoris maſculi vel feminæ, q capaces ſint, deſcendentes alterius lineæ interim non ſint vocati, ſic per text. *in c. 1. de natu. fuc. feudi*, arguit Soc. *in l. ſi cognatis, in fine. ff. de reb. dub. & in ſuo conſ. 249. colum. 12. in 6. & 7. argumentis*, Ruin. *conſilio 166. num. 10. in 1. & conſ. 19. num. 6. lib. 2.* Soc. iun. *conſ. 126. nu. 27. lib. 1.* & in feudalibus, Card. Alexan. *in c. 1. nu. 10. de feudo March.* Affl. *in d. c. 1. num. 76. in tit. de ſucceſſ. feu. par.* Rimin. ſen. *conſ. 259. colum. 3.* Dec. Pedem. *23. num. 34.* & in primogenijs, Bal. *in l. cum antiquiori bus, num. 11. C. de iure de liber. in 9. argum.* Tiraq. *de iure primig. q. 10. num. 21. & q. 14.* & in maioratibus Didac. *in practicis, cap. 38. in 1. illatione.* Ludo. Molin. *de maiora. Hiſp. lib. 3. c. 4. num. 14. & cap. 6. num. 30.* Menoch. *conſ. 98 1. num. 5.* & in dignitatibus maioribus Bald. *conſ. 275. Quod pro regula, lib. 2.* Curt. iun. *de Feud. in 2. par in 15. limit. at. 1. quæſt.* & in fideicommiſſis, Pau. Caſt. *conſ. 43. 4. in 2.* Socin. ſen. *conſ. 227.* vbi ſuper teſtamento D. Ioannis de Lignano, & in eodem caſu Corn. *in conſ. 230. in 3.* vbi pro femina aduerſus maſculum & ſignanter *colu. 10. in verſ. & licet*, refert, Bald. dixiſſe *in quodam ſuo conſ.* quòd ſi pater diſpoſuerit, vt aliqua bona vadant de liberis in liberos, ſi vnus ex eis decedat relictis pluribus liberis, donec ſupereſt aliquis de vna linea, non ſuccedunt alij de alia linea, ſed demum deficientibus omnibus de vna linea, alij de alia ſuccedunt, & idem quoque voluit Corn. *conſilio 190. in eo. vol.* & idem Corn. *conſ. 234. nu. 10. in 4.* & eſt notandum, quòd Socin. & Corn. ſuper illo fideicommiſſo de Lignano præſupponunt feminas eſſe vocatas, ordine tamen ſucceſſiuo poſt maſculos, ideo ſubſtitutum excludere. Ruin. *vers. d. conſil. 168. in 3.* proponit feminas non contineri, pro femina etiã videtur iuuare deciſio D. Cæphal. *conſ. 401. & explicitè in conſ. 17. ſub nu. 28. in verſ. quæ concluſio*, & in terminis Decia. *in dictis conſiliis*, & præter hos Rol. *conſ. 100. num. 24. in 1.*

15 Tertio facit, quia in ea parte, in qua teſtator prædilexit vnum, videtur quoque prædilexiſſe omnem illius poſteritatem, ſicuti Bald. colligit *in l. cum acutiſſimi, col. 1. C. de fideicommiſſ.* & ex eo ſæpè argumentati ſunt poſteriores, Pau. Caſt. *conſ. 168. col. 1. in 2.* Alexan. *conſ. 204. num. 3. in 2.* Cæpol. *in nouis conſ. 18. num. 4.* Corn. *conſ. 263. col. 2. in 1. & 202. numero 5. in 3.* Rimin. ſen. 223. *col. 4.* Socin. ſen. 217. *num. 10.* Curt. ſen. *conſ. 44. num. 26.* Dec. 370. *num. 4.* Menoch. *lib. 4. præſump. 16. nu. 8.* Decian. plurimos adducens *conſ. 98. num. 12.* & idem Menoch. *conſil. 95. nu. 17.* Huic tamen obiecto reſpondi non procedere, cum in poſteritate deficit qualitas, ob quã teſtator, vel ex preſſe, vel ex legitimis conie cturis illum honorauit, vt, quia is maſculus ſit, deſcendens vero femina, & ex facto ſubiecto appareat

pareat masculinitatis ratione supra feminas habitam fuisse, & sic in terminis respondit Socin. iun. *consil.* 168. *nu.* 93. *in* 2. & Rimin. iun. apud Paul. Leonium, *d. consil.* 24. *num.* 37. 38. *dixi in Artic.* 25. *numero* 45.

Denique, quia actoris intentio pro fideicommisso non est fundata, quandoquidem clausula illa masculorum prælatiu a commode intelligi possit inter eiusdem lineæ personas, adeoque recte videtur actori obijci posse, hoc casu non loquitur substitutio, sicuti post Oldrad. & Ioan. Andr. fœpissimè argumentati sunt maiores nostri, Socin. *consil.* 63. 69. & 104. *in* 3. & *plenius dixi in Artic.* 10. *num.* 37. & 38.

Punctus difficultatis in his terminis præcisè euenit super fideicommisso q. M. D. Angelæ Calcia, defendi ego partes M. D. Angelæ filiæ Dom. Alexandri Calcia, vnius ex filijs D. Testatricis, vxoris Mag. & Excell. D. Camilli 48. Aduocati in Criminalibus celeberrimi, aduersus M. Com. Hieronymum Calcia, & cum expectaretur indicium post causam plenissimè discussam, partes transegerunt, & ex composito quæstio fuit resoluta.

26 Restat vt videamus, an fœmina per masculos semel excluſa perpetuò duret excluſa, vna cum eius posteritate. Et pro excluſione videtur casus *in cap.* 1. §. *quinetiam, in tit. Epiſc. vel Abb.* & ibi sic notarunt Iſern. Bald. Aluar. Præpol. & Afflict. idem Afflict. *in cap.* 1. §. §. *lia, in tit. de ſucceſſ. feud.* Curt. iun. *in tract. feudorum, in* 3. *par. quæſt.* 27. Paul. Caſtr. *conſilio* 359. *num.* 30. *in* 2. Calderin. *in conſ.* 4. *ſub rubr. de feud.* Alexan. *conſ.* 20. *lib.* 3. Socin. *conſ.* 19. *col.* 2. *in* 1. Brun. *conſ.* 65. *col.* 78. *colum. pen. & conſ.* 108. *col.* 6. Pariſ. *conſilio* 22. *numero* 15. *in* 1. *& conſilio* 72. *numero* 79. *in* 4. Ruin. *conſilio* 16. *num.* 10. *in* 1. Socin. iun. *conſ.* 110. *& in* 2.

27 Sic etiam est in legalibus ſucceſſionibus, nam & in his semel excluſus perpetuo durat excluſus, Bar. *in l. ſi. ff. ad Tertull.* Soc. *conſ.* 92. *in* 1. *& conſilio* 50. *in* 3. pleniſſimè Alber. Brun. *de ſtat. exclud. in* 10. *Artic. in* 5. 9. Dec. *conſ.* 309. Pariſ. *d. conſ. nu.* 16.

28 Nec solum excluditur persona illa semel excluſa, sed & qui ab illa deſcendunt, ſic Angel. tradidit in §. reliquum, in Authen. de hæred. veniens. ab int. sequitur post plures Dec. *conſ.* 484. *colum.* 1. 589. *colum.* 2. Brun. *in* 6. *Artic. princip. num.* 89. Pariſ. *conſ.* 49. *num.* 58. *& nu.* 74. *in* 3. cum pluribus cumulatis a Menoch. *conſ.* 172. *num.* 31. *&* 32. *& conſilio* 318. *num.* 25. & 26. niſi persona illa excluderetur ob aliquam qualitatem, quæ ceſſaret in detiuantibus ab ea, Bart. *in Liberorum. col.* 5. *ff. de verbor. ſign.* Bald. *in l. maximum vitium, C. de lib. præter.* Corn. qui plura adducit, *conſil.* 16. *num.* 7. *in* 1. vel ob aliquod eius demeritum, Ang. *in d.* §. *reliquum*, cum concordantibus adductis a Rimin. iun. *conſil.* 564. *numero* 69.

29 Ampliatur Concluſio, etiam quod femina foret excluſa, cum illa Clauſula (ita quod extantibus masculis femina non ſuccedat) nam, & adhuc videtur masculis poſtea deſinentibus extare, nõ reintegrari ad ſucceſſionem, ſicuti in ſpecie ſcripſit Socin. iunior *dictis conſiliis* 110. 114. *in* 2.

30 Verum in fideicommiſſarijs ordinationibus, quorum est ſpeculatio noſtra, tres caſus ſunt obſeruandi. Primus eſt, cum teſtator ſubſtituiſſet maſculos, & hoc caſu fœminæ abſque dubio non comprehenderentur, ac ideo nunquam vti vocatæ ſuccederent, ex Bart. traditione *in d. l. cum anus, ff. de cond. & dem. communiter ibi recepta*, quam conſulendo probauit Capra *conſ.* 18. & permulti *relati in Artic. præced. num.* 21. finito tamen fideicommiſſo in perſonam maſculi, non prohiberentur fœminæ ab eo capere, per actum inter viuos, vel etiam ex cauſa mortis, ad ea, quæ plenè poſt gloſ. tradidere Roman. Alex. Aret. Socin. & Iaſ. *in lege* 1. §. *veteres, ff. de acq. poſſeſ.* vbi femina excluſa à ſucceſſione parentis propter fratrem, non tamen prohibetur fratri ſuccedere, & eſt indubitata Concluſio, quam probauit idem Pariſ. *d. conſ.* 22. *nu.* 16. *& conſ.* 23. *nu.* 52. *eo. lib.*

31 Secundus caſus eſt, cum per nomen collectiuum vocantur ex fideicommiſſo plures diuerſorum graduum maſculi, & fœminæ, maſculi tamen vel reſpectu gradus, vel reſpectu ſexus ob ſtatuti diſpoſitionem prærogatiuam habent, vt prius vocentur, quam fœminæ, & hoc caſu quicquid ſit in feudalibus, in fideicommiſſarijs arbitror admiſſo maſculo feminam non perpetuo cenſeri excluſam, ſed temporaliter, donec maſculus exiſtit, adeo vt decedente maſculo aperiatur locus fœminæ niſi aliud obſtet, ſicuti declarauimus *in Artic.* 19. *nu.* 22.

32 Tertius caſus eſt, vbi per nomina appellatiua facta fuiſſet ſubſtitutio, quia ſubſtituti fuiſſent filij, & ea ſubſtitutio ex ordine legis municipalis exſtitibus maſculis intelligeretur de eis, hoc quidem caſu maſculis ſemel admiſſis filiq; perpetuò excluderentur, adeo vt filiæ per modum vulgaris tantum intelligerentur vocatæ, veluti plenius declarauimus *eo loci, nu.* 21.

33 Quartus caſus eſt, vbi teſtator ſubſtituiſſet deſcendentes maſculos, & feminas præponendo maſculos feminis expreſsè, aut tacitè ex ordine legis, & hoc caſu prælatio non intelligitur per modum perpetuæ excluſionis, ſed naturaliter donec extent maſculi. Sic enim conſulendo declararunt Decian. *conſ.* 40. *&* 32. *lib.* 1. Menoch. *conſilio* 359. *num.* 10. *lib.* 4. *& conſ.* 585. *ſub num.* 35. *libro* 6. Quam Concluſionem intellige in fideicommiſſo ordinato per nomen collectiuum, vel etiam quando vocati ſunt maſculi, & fœminæ, ad Bart. traditionem *in leg. vt inviſur. midi, §. ſi liberi, ff. de oper. lib. & in ſuo conſ.* 60. quam ad materiam fideicõmiſſariam ex communi trahit Soc. iun. *conſ.* 79. *nu.* 9. *in* 4. in feudalibus idem Soc. *conſ.* 76. *num.* 107. *in* 1. Qua etiam ratione Maſculus propinquior non excludit perpetuò maſculum remotiorem, ſed temporaliter, Pariſ. *conſ.* 72. *nu.* 100. *lib.* 4. *vbi ex plurib. comprobat.*

34 Quintus caſus, eſt quando dictum fuiſſet, ita quod extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, vel quod non exiſtẽtibus maſculis fœmi-

ſucce-

succedant, & adhuc clausula hęc, ordine successiuo, acciperetur, sicut in feudalibus etiam decisum legitur ita, vt mortuo masculo femina succedat, sic in specie Ruin. *consil. 9. num. 10. in 1. & consil. 115. numero 5. in 3.* & in causa Montiferrati pro Ducissa Mantuæ, Patis. *d.consil. 22. numero 22. & consil. seq. num. 5.* Gozadin. *consilio 9. numero 58.* & præter hos Alexand. *consil. 53. colum. vlt. in 6. & consilio 100. col. 3. in 7.* Dec. *consilio 480. numero 6. & 8. & 589. ad finem, & 594. numero 6.* Crauet. *consilio 326. colum. vlt.* de qua re dixi etiam *in Artic. 29. num. 18.* Eadem interpretatio capitur in maioratibus, & primogenijs, vt donec extat primogenitus, & descendentes ab eo; secundo genitus, & qui ab eo descendunt, non succedant, sed demum illis deficientibus, sicuti exposuit Paris. *consil. 72. num. 100. in 4.* & in terminis in emphyteusi sic, vt supra cum dicta clausula accepta consuluit Socin. iun. *consilio 104. lib. 2.*

Nec obst. text. *in d.c. 1. §. quinetiam.* Nam tripliciter respondet Socin. iun. *dicto consilio 79. numero 10. in 4. 76. numero 113. in 1. & 104. col. 4. in secundo.* Primo, vt non succedant feminæ donec masculi supersunt, per text. *in cap. 1. in tit. de eo qui sibi, & hæred. suis*, & sic illum text. intellexit Fulgos. *consilio octauo, & consilio 12.* & fuit declaratio Iacobi Beluis. & Mart. Laudens. *in eodem §. quinetiam.*

Secundò respondetur, filiam quidem per masculi existentiam perpetuò excludi à successione patris, sed non à successione in locum fratris sinè filijs defuncti, sic Socin. iun. *in dictis consilijs*, & ante eum fuit solutio Pauli Castr. *consilio 191. Visis, columna 1. & 2. in 2.* quo in casu sic quoque responderunt Fulgos. *in præallegatis consilijs*, & Cuman. *in consil. 12.* & sic quoque resoluit Paris. *d. consilio 22. numero 18. & 19. & consi. seq. num. 52.* Cephal. *consil. 30. colum. penult. & vlt.* Octauian. *in Pedemont. decis. 23. in solutione ad 6. & 8. argumentum.* Surd. *decis. 91. num. 24. & 27.*

Tertiò respõdetur, quòd text. *in d. §. quinetiam*, loquitur In feudo vero, & proprio, ac ideo non trahendus ad feuda impropria, & conditionata, & multo minus ad emphyteutica, & fideicommissaria, sic Fulgos. *d. consil. 8.* Paris. *in dictis consilijs*, & Soc. iun. *dictis locis.*

Quartò, quòd etiam in feudalibus, præsupposita illa clausula, quòd extantibus masculis fœminæ non succedant, vel non extantibus succedant, vt earum exclusio sit tẽporalis, non perpetua, plenè discussi *in Art. 29. nu. 18.* nõ repeto hic.

Filij positi in conditione, an censeantur dispositiuè vocati.

Item qui contineantur filiorum appellatione.

Item an oporteat eos esse hæredes.

Et an monasterium excludat substitutum.

SVMMARIVM.

1 *Filij in vltimis voluntatibus in conditione positi, an censeantur dispositiuè vocati.*
Varie fuerunt maiorum nostrorum opiniones.
2 *Sub Serenissimo Venetorum Dominio censentur vocati.*
3 *Et vbi pro vocatis censentur, perinde est ac si dispositiuè forent vocati.*
4 *Factò quod seruatur, perinde habetur, ac si de iure valeret.*
5 *De iure communi, & secundum regulas iuris ciuilis, non sunt dispositiuè vocati.*
6 *Filij in tacita conditione à lege subintellecta non censentur dispositiuè vocati.*
7 *Lex 1. C. de pactis, declaratur.*
8 *Conditio non operatur effectum dispositionis.*
Limita, quando conditio, & dispositio ad vnum refertur, & dispositio inualida est, sub num. 12.
9 *Conditio adiici solet ad relenandum granatum.*
10 *Argumentum à contrario sensu, quemadmodum sumi debeat.*
11 *Filij in conditione positi varijs ex causis possunt videri non vocati.*
13 *Lex, Lucius ff. de hæred. instit. declaratur.*
14 *Prælatio filiorum positorum in conditione diuersa est in vulgari à fideicommissaria.*
15 *Filij in conditione positi in substitutione vulgari facta extraneo, an quia ab intestato succedere non possunt testatori, vocati videantur.*
16 *Filij in conditione positi in legatis, an videantur dispositiuè vocati.*
17 *Filij in conditione positi videntur dispositiuè vocati, cum argumentum à contrario sensu fit de necessitate infert,*
18 *Argumentum à contrario sensu, in vltimis voluntatibus validum esse.*
19 *Filij intelliguntur dispositiuè vocati in portionem proprij parentis, non alterius.*
20 *Nisi aliqua vrgens ratio contrarium suadeat.*
21 *Petri Ancharani consilium 74. examinatur.*
22 *Filij non possunt videri dispositiuè vocati quando ex facto contingit non posse videri factam patruj substitutionem.*
Filij cum non faciunt conditionem, non possunt videri dispositiuè vocati.
23 *Alterum, de duobus dicitur.*
24 *Casus assenditur, qui euenit, non qui euenire potuit.*
25 *Filij in conditione positi, & dispositiuè vocati, an capere possint, educata patris vocatione.*
26 *Filij, & descendentes in conditione positi, dispositiuè vocati, an ordine successiuo teneantur sibi ipsis restituere de vno in alium.*
27 *Item an teneantur restituere substituto. & nu. seq.*
29 *Filij in conditione positi, an in contractibus videantur dispositiuè vocati. & num. 3.*
31 *Et quid in statutis.*
32 *Filiorum in conditione positorum appellatione continentur omnes descendentes, masculi, & fœminæ.*
33 *Sed si in primis dispositio, aut conditio operata sit, non vlterius ad alios profertur.*
34 *Amplia, etiam si dictum fuerit, sine filijs ex suo corpore natis, secus si ex suo proprio.*

Proprium eſt,quod alteri non eſt commune.

35 *Neptis aut nepos ex filia, an dicantur de filijs ex ſe natis, & de ſemine, & generatione aui materni.*

36 *Filiorum appellatio in conditione, includit etiam feminas, & ex feminis natos.*

37 *Et in vno verificatur.*
Pluralis locutio in vno quandoque verificatur.

38 *Filiorum maſculorum mentio in conditione, operatur, vt feminæ ſub tacita conditione non veniant.*

39 *Naturales, in conditione, & diſpoſitione de veris filijs non continentur.*

40 *Filiorum mentio relata ad eum, qui naturales tantum habere poteſt, de his intelligitur.*

41 *Secus ſi naturales habere non poſſit, niſi cum peccato, veluti in conſtituto in ſacris.*

42 *Clerico fideicommiſſum inuictum, ſub conditione, ſi naturales liberos non habuerit, inualidum eſt.*
Fideicommiſſum honorato inuictum ſi inualidum ſit, attamen relictum debetur.

43 *Filiorum appellatio, an naturales contineat, quando refertur ad perſonam, quæ poteſt habere legitimos.*

44 *Spury filiorum nomine, etiam in diſpoſitionibus hominum non continentur.*

45 *Naturales regulariter continentur ſub nomine filiorum in hominum diſpoſitionibus. Ampliæ duobus modis.*

46 *Et multo magis ſi teſtator fuiſſet naturalis.*

47 *Limita, cum teſtator fuiſſet nobilis aut in dignitate conſtitutus, vel honorabilis conditionis.*

48 *Idem eſſet, cum granatus fuiſſet eius conditionis.*

49 *Naturalis ex concubina natus, vel etiam ex ſoluto, & ſoluta, filiorum nomine continetur.*

50 *Naturalis non concurrit cum legitimis, etiam in hominis diſpoſitione.*

51 *Filius in ſucceſſibilis patri ex legis ordinatione, non includitur in conditione ſi ſine filijs.*

52 *Secus autem ſi non ſucceſſet facto ſuo, per repudiationem, aut ob patris exheredationem: nam conditionem defecre facit ad ſubſtituti excluſionem.*

53 *Niſi cum qualitate hæreditaria filios ipſos in conditione poſuiſſet.*

54 *Amplia, vt etiam in conditione à lege expreſſa, ſufficiat ſola exiſtentia perſonæ, licet non ſit hæres.*

55 *Niſi perſona à lege poſita in conditione ſit etiam diſpoſitiuè vocata, nam ſola eius exiſtentia ſine effectu ſucceſſionis, non præberet impedimentum alteri.*

56 *Idem eſt, cum filij ſunt in conditione, non ab homine expreſſa, ſed à lege ſubintellecta, veluti in materia leg. cum auus, ff. de cond. & demonſtr.*

57 *Matris ſola exiſtentia, niſi pupillo ſuccedat, non excludit tacitam pupillarem in expreſſè vulgari contentam.*

58 *Monaſterium, granato ſub conditione, ſi ſine liberis, monaſterium ingrediente, ſubſtitutum excludit, ſic diſponente vtroque iure ciuili, & canonico.*

59 *Strictè tamen ad ſuos terminos, ea iura recipienda & exequenda ſunt.*

60 *Et requiritur, quod ingreſſus in eo monaſterio emiſerit profeſſionem.*

61 *Nec ſufficeret, quod granatus relinquat bona monaſterio, citra profeſſionem.*

62 *Item oportet, monaſterium capere bona, alioquin ſi incapax ſit, ſubſtitutus non excluditur.*

63 *Immo ſtatim emiſſa profeſſione in eo monaſterio, ſubſtitutus ſuccedit.*

64 *Et præterea monaſterio repudiante bona, ſubſtitutus non excluditur.*

65 *Idem ſi eſſet ſi ante ingreſſum granatus teſtatus fuiſſet in aliùm, quam in monaſterium.*

66 *Rurſus iura illa locum non habent in eo, qui ſimpliciter poſt ſuam mortem rogatur reſtituere.*

67 *Nec quoque in eo, qui bona ſua donare ſub conditione, ſe ſine liberis decederet.*

68 *Item nec in contractibus oneroſis, puta emphyteuticis, aut feudalibus.*

69 *Item nec in caſu, quando liberi diſpoſitiuè vocantur.*

70 *Rurſus nec etiã in caſu, quãdo teſtator expreſsè, aut in neceſſariã expreſſorum conſequentiã, excludit monaſterium.*

71 *Conditiones impedientes nuptias temporales ex legibus magis reijciuntur, quam impedientes vitam contemplatiuam.*

72 *Conditio, ſi presbyter, aut monachus fiat, quamuis nuptias impediat, valida eſt.*

73 *Conditio, ſi nupſerit, habeat 200. ſi monachauerit, habeat 100. valida eſt.*

74 *Conditio. ſi nupſerit, per ingreſſum monaſterij habetur pro impleta.*

75 *Conditio, ſi presbyter non fiat, vti turpis reijcitur, & relictum pure debetur.*

76 *Monaſterium non excludit ſubſtitutum per fideicommiſſum in fauorem agnationis, & familiæ conſtitutum.*

77 *Idẽ eſt, cũ teſtator excluſit filios per iuris interpretationẽ.*

78 *Dubium maximum eſt, quando verba non expreſsè excludunt monaſterium, ſed tamen denotant filios per naturam: nam pro ſubſtituto plurimi tenuerunt.*

79 *Contra autem complures alij referuntur.*

80 *Teſtatoris mens talis præſumitur, qualis ex verbis eius apparet.*

81 *Monaſterium non excludens ſubſtitutum tenet bona in vita profeſſa granati.*

82 *Niſi ex ordinatis à teſtatore, aut pro fideicommiſſi natura aliud ſtatuendum ſit.*

83 *Conditio, ſi ſine liberis, ſtatim purificatur per aſſumptionem ſacerdotij.*

84 *Monaſterium non excludit piam cauſam ſubſtitutam.*

85 *Pia cauſa non detrahit Falcidiam aut Trebellianicam aduerſus piam cauſam.*

86 *Pius locus ſubſtitutus pro parte excludit monaſterium etiam ad beneficium conſideicommiſſarij.*

87 *Monaſterium non præfertur filio ſubſtituto.*

88 *Filijs in ſucceſſione parentum magis fauendum eſt, quàm Eccleſiæ.*

89 *Donatio Eccleſiæ facta pro quanto reuocetur per ſuperſcentiam filiorum.*

90 *Clericus ſecularis ſi dedicat ſe Eccleſiæ, an de eo pronũ de profeſſo religionem cenſendum ſit.*

91 *Monaſteria in Regno Francia non excludunt ſubſtitutos ſi ſine liberis.*

92 *Profeſſi monaſteria, ſi ex ſtatuto non ſuccedunt parentibus, non excludunt ſubſtitutum.*

93 *Statutum Tatuinum de profeſſo religionem, declaratur.*

94 *Ingreſſus monaſterium non pia mente, ſed in ſubſtituti fraudem, non efficit, vt monaſterium ſubſtitutum excludat.*

95 *Idem eſt, ſi blanditijs, & monachorum ſuaſionibus impulſus fuiſſet.*

Atti-

Articulus XXVIII.

1

Ilij in conditione poſiti, an cenſeantur diſpoſitiuè vocati, concertarunt maiores noſtri, & vtra opinio verior, ac receptior ſit, adhuc ſub iudice lis eſt: nam quòd nõ ſint vocati, determinauit glo. Accurſ. *in leg. Lucius, ff. de hæred. inſtit.* Sequũtur, Iac. de Aretino, Rayner. Cyn. Franc. Tigrin. Nico. de Neap. Bart. Bal. Ang. Raph. & Imol. *ibi.* glo. *in l. ex facto*, §. *ex facto, ff. ad Trebell.* quàm ibi quoque ſequuntur Rom. Imol. Paul. Alex. Claud. & Ripa, *num.* 10. vbi de communi, & communem dixere Roland. Val. *conſilio* 51. *numero* 3. *in* 3. Clar. *lib.* 3. *ſententt. recep.* §. *Teſtamentum, queſt.* 78. *&* 79. & quam plurimi alij relati à Mantica ad ſaturitatem vſque, *de coniecturis lib.* 11. *tit.* 2. & ab Alexand. Trentacinq. *in ſuo tract. de ſubſtit. parte* 4. *cap.* 11. *nu.* 20. Gabr. *conſ.* 93. *nu.* 3. 4. *lib.* 2.

2 Contra verò tenuerunt plures alij antiqui, relati à Corn. *conſ.* 22. *colum.* 2. *&* 146. *numero* 14. *in* 2. & à Curt. ſen. *conſ.* 42. *colum.* 1. *&* 2. *&* conſ. 45. *col.* 2. *&* 3. & à Socin. iun. *conſilio* 4. *numero* 7. *in* 1. *&* 158. *&* 174. *in* 2. & nouiſſimè hanc ſecuti ſunt, & cõmunem dixere, Port. Imol. *conſilio* 46. *numero nono*, & apud eum Decian. & Gribal. *conſilio* 41. 42. & latiſſimè idem Decian. *conſilio* 28. *in ſecundo, &* 5 *conſilio* 44. *numero* 3. *in* 3. Cæphal. *conſilio* 17. *numero* 13. *& conſilio* 517. *num.* 17. Menoch. *conſ.* 135. *numero* 4. *&* 152. *num.* 13. *&* 179. *num.* 49. *& conſ.* 202. *num.* 86. Quorum ſententiæ viſus eſt aſſentiri Lud. Sac. *conſilio* 39.

Hunc autem articulum ex profeſſo pertractauit Excell. Iureconſ. D. Ioſeph de Rufticis Patricius Aquilanus, in ſuo elegantiſſimo tractatu de liber. poſit. in conditione, vbi recenſuit omnium antiquorum, & modernorum auctoritates, vſq; ad tempora hæc, & poſt eum Theſſaur. *in Tedemont. deciſ.* 96. vbi refert in eo Senatu ſæpius iudicatum fuiſſe pro negatiua, pro qua etiam in Camera Imperiali iudicatum fuiſſe retulit Andr. Gayl. *lib.* 2. *obſervat.* 136. *numero* 20. & in Rota Florent. Magon. *Deciſ.* 71. *num.* 14. *&* 75. *nu.* 3. & in parlamento Gratianopolitano Guido Papę. *queſt.* 39. & in Senatu Cathaloniæ apud Hiſpanos, Celſ. Vgo. *conſ.* 25. *num.* 5.

2 Verum ſub Sereniſſ. Venetorũ Dominio prætualuit opinio affirmatiua: nam in Excellẽt. Conſiliijs ſic frequentiſſimè iudicatum fuit, & ego ſæpiſſimè iudicatum vidi, adeo, vt de re hac nulla amplius ſit diſputatio, ſicuti etiam retulerunt Port. & Decian. & præter eos Curt. iunior, *conſilio* 87. *in princip.* & Mantica *dicto loco, num.* 2.

3 Propterea cum ſecundum receptam conſuetudinem, ac fori, & iudiciorum obſeruantiam, filij poſiti in conditione cenſeantur diſpoſitiuè vocati, de his decernendum eſt, prout ſi reuera fuiſſent vocati, & ſubſtituti, ſicuti in ſpecie aduertit Ruin. *conſilio* 140. *ſub numero* 16. *libro tertio.* Curt. iun. *conſilio* 43. *ſub numero ſexto, & ſeptimo, & conſilio* 96. *columnæ penult.* Hieron. Gabriel. *conſ.* 115. *ante numerum* 12. Menoch. plures ad hoc adductes, *præſumpt.* 62. *num.* 59. *lib.* 4. & plures alij relati à me. *Artic.* 13. *numero* 71. nec mirum, nam conſuetudo legi æquialet, *l. de quibus, ff. de legibus.* & legum præſumptiones ſunt liquidæ probationes, *l. licet Imperator, & ibi notatur, ff. de legat.* 1. glo. *in l. ſi tutor petitus, C. de peric. tut.* item cum lex præſumit filios in conditione poſitos, ea præſumptio perinde operatur, ac ſi filij à teſtatore in conditione poſiti fuiſſent, *l. cum auus, ff. de cond. & demonſtr. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* igitur pari modo cum præſumit eos vocatos: tertio quia quod de facto ſeruatur in foro, perinde cenſeri debet prout de iure conſtituto.

4 Nam quod de facto ſeruatur, licet nullum ſit, perinde habetur, ac ſi valeret: ſic ex pluribus pulchrè Dec. *in l. 1. in princ. numero* 22. *ff. quod quiſque iur. & in ſuo conſil.* 456. *colum.* 1. Curt. iun. *conſ.* 173. *col.* 1. Alciat. *conſil.* 53. *num.* 4. *lib.* 9. Crauet. *conſilio* 137. *numero* 8 & 9. Nam hæc paria ſunt: actum non eſſe nullum, vel eſſe, & non poſſe dici nullum, glo. *in l. ſi à creditoribus, C. de ſer. pig. dat.* Caſtrenſ. *conſilio* 288. *ſub num.* 2. *lib.* 1. Cæphal. *conſilio tertio, numero* 111. & hoc retento, infero, ſi teſtator in conditione poſuiſſet liberos maſculos, liberi maſculi cenſerentur diſpoſitiuè vocati de vno in alium, vti clarè præſuppoſuit Crau. *conſ.* 130. *col.* 2.

5 Quòd ſi ſecundum iura ſcripta, & pro regulis iuris ciuilis, quæſtio decidenda ſit, arbitror ego, negatiuam, quæ magis communis eſt, veriorem fore: pro qua eſt caſus ſatis apertus *in l. ex facto*, §. *ex facto, ff. ad Trebellian.* nam filij concepti ante deportationem (in caſu illius textus) faciunt deficere conditionem ſi ſine filijs: concepti autem poſt deportationem, non faciunt deficere, & hoc caſu bona tranſeunt in fiſcum cum ſua fideicommiſſi cauſa: igitur in primo caſu non tranſeunt cum cauſa fideicommiſſi: ac ideo præſupponit text. ille, filios in conditione poſitos non fore diſpoſitiuè vocatos, alioquin vtroque caſu bona tranſirent in fiſcum cum cauſa fideicõmiſſi; ſcilicet in primo, ad fauorem filiorum poſitorum in conditione, in ſecundo ad fauorem ſubſtituti, & illum text. ad hoc pro caſu adduxit Raph. Cuman. *conſilio* 122. Gerardus, *columna prima.* Caſtrenſ. *conſilio* 359. *Supraſcriptus, colum.* 1. *in ſecundo.* Corn. *conſilio* 1. *numero* 21. *lib.* 3. Soc. *in rep. l. cum auus, num.* 112. *ff. de cond. & demonſtr. & in conſilio* 62. *num.* 1. *lib.* 3.

Secundò, ad hoc text. *in l. filiusfamilias*, §. *cum quis, ff. de leg.* 1. Nam quorſum diſputatur ibi, an filij in conditione poſiti non hæredes patris, faciant deficere fideicommiſſi conditionem, ſi ſine filijs, ſi diſpoſitiuè vocati forent. nam vtique deficeret, quia diſpoſitiuè vocati, etiam exhæredati, ſuccedunt in fideicommiſſo, *d. l. filiusfamilias*, §. *cum pater.* Dubitatio autem inde proficiſcitur, quia cum filijs in conditione poſitis videatur reſeruatum ius legitimæ hæreditatis, vti glo. inquit communiter recepta *in d. l. Lucius*, proinde eis non ſuccedentibus, videbatur lo-

cus eſſe ſubſtituto, quam tamen dubitandi rationem conditionis natura, quæ merum factum reſpicit, explodit, *ad l. Mævius, & l. qui hæredi, ff. de cond. & dem.* & ſic notarunt ſcribentes *ibi*, & ego concordantes adduxi inf. *num.* 52. & 56. vbi ſecùs dixi in tacita conditione; inductio autem de illo textu, quam fecit Theſſaur. *dicto loco, ſub num.* 4. non videtur de mente illius textus, quia littera non dicit, quòd per exiſtentiam filiorum, hæres ſit liberatus fideicommiſſo, prout ipſe præſupponit.

Tertiò ad hoc pondero text. *in d.l. ex facto, §. ex facto, & in §. ſi quis autem.* nam Iuriſconſultus ibi, in fideicommiſſo alicui relicto ſub conditione, ſi hæres ſine filijs deceſſerit, eo cum filijs decedente, abſolutè dicit deficere fideicommiſſi conditionem; vnde præſupponit fideicommiſſum deficere, quòd tamen non omninò deficeret, ſi filij in cõditione poſiti forent per fideicommiſſum vocati.

6 Quartò, ad hoc text. *in d.l. cum auus, ff. de cond. & demonſtr.* nam in fideicommiſſo à patre ſimpliciter iniuncto filio, Papinianus, mente teſtatoris collecta, ſubintelligit tacitam conditionem, (ſi ſine filijs,) attamen compertum eſt, filios in caſu illius legis, non eſſe diſpoſitiuè vocatos. Socin. *ibi, num.* 11. Bald. Paul. & Corn. *in l. cum acutiſſimi, C. de fideicom.* Socin. iun. *conſil.* 75. *nu.* 17. *in* 3. Alba *conſ.* 7. *nu.* 22. cum accumulatis per Modern. de Ruſtic. *in d. ſuo tract.* 1. *par. c.* 1. Quod igitur in tacita conditione conſtituitur, idem quoque videtur in expreſſa, quia taciti & expreſſi par eſt virtus, *l.* 3. *ff. de leg.* 1. *l. cum quid, ff. ſi certa pet.*

7 Quintò videtur caſus in *l.* 1. *C. de pact.* nam ſi Filini filius, quia poſitus in conditione fuiſſet ex fideicommiſſo vocatus, vtique ex fideicommiſſi cauſa à Frontone ſextantem repetiiſſet, non autem ex perſona patris, vti eius hæres, iniquitatem & iniuſtitiam pactiac dationis, ſextantis adduxiſſet; quaſi datum fuerit ob cauſam remiſſionis fideicommiſſi, quod per natiuitatem ipſius defecerit; nec Imperator Seuerus dixiſſet, ea pactione finitum fuiſſe fideicommiſſum, ſi perſeueraſſet ad vtilitatem filij Filini in conditione poſiti. Quare dicere oporter, *in ea lege*, eſſe caſum pro negatiua. Nec quicquam reſiſtunt ſolutiones ad illum text. traditæ à ſcribentibus *ibi*, & latè reaſſumptæ à Ruſtico *d. loco, cap.* 2. *in* 2. nam quòd ſextans licitè per Filinum pro iure ſuæ legitimæ transferri potuerit in Frontonem fratrem, ſiue læſione fideicommiſſi debiti filio ſuo in conditione poſito, vti Rom. credidit, & ſubſecuti ſunt complures alij, qui etiam Trebellianicæ rationem commiſcuerunt, non reſoluit, quia textus ille in dubitatione, & in deciſione, 8 non reſpexit ad ius legitimæ, ſed ad incertum conditionis, ex qua incerti ratione pactum iuſtificatum autumauit, præſupponens filium Filini ex fideicommiſſo non eſſe vocatum. nam dubius euentus ad pactorum iuſtitiam multum prodeſt, vt ibi notatur, & eſt caſus *in l. de fideicommiſſo, C. de tranſact. in leg. ſi ea pactione, C. de vſur. & in l. ſi ita cum, ff. de action. empt.* nil mirum autem ſi de legitima non eſt agendum, quia eo tempore fructus percepti à filio pendente fideicommiſſo conditionali imputabantur in legitimam, *l. Papinianus, §. vnde ſi quis, ff. de inoffic. teſt.* Iuſtinianus autem poſt diutina tempora non imputari conſtituit in *l. ſcimus, C. de inoffic.* minus autem Trebellianicæ ratio iuuare poterat, quia de iure ciuili vna tantum detrahitur, *l. filium quem habentem, C. f. amil. erciſc.* & ego plenè dixi *in Artic.* 3. adeo vt rectè conſiderata deciſione illius text. legitimæ ratio habita nõ fuit. Item eo in re legitima Filini, quia fratrem habebat non erat, ſed quincunx. Nec etiam iuuat Iaſon. conſideratio, quem plures ſequuntur, quod licet Filini filius reiectus fuerit agens ex cauſa iniquitatis pacti, non tamen eiectus appareat agens ex fideicommiſſi cauſa; hæc enim cauſæ agendi diuerſæ ſunt, & vna non parit exceptionem rei iudicatæ ſuper alia, *ad text. in l. habebat, ff. de inſtitut. in l. Biblius, ff. de pact. dotal. & in l. cum quæritur, ff. de except. rei indic.* Nam conſideratio hæc ſoluitur vti Curt. aduertit, *numero decimotertio*, ex text. ipſo, qui dicit ea pactione finitum eſſe fideicommiſſum, & quia non eſt veriſimile, filium omiſſa vtili agendi cauſa ad inutilem confugiſſe. Non etiam ſoluit inductionem de illo text. conſideratio Coraſ. *Miſcellan. libro ſecundo, capit.* 19. *numero decimo*, quòd hæres grauatus per fideicommiſſum bona fide, & abſque dolo tranſigere poſſit, & tranſactionem factam fideicommiſſarius ſeruare teneatur, ſicuti plenè dixi *in Artic.* 40. *numero* 127. Nam inter cohæredes ipſos grauatos inter ſe valet quidem tranſactio, *d. l. de fideicommiſſo*, item de re hæreditaria ſuper lite cũ tertio in ea ius prætendente, tranſactio facta tenet, vti dixi *in dicto loco*. Sed quod hæres grauatus portionem fideicommiſſi dare poſſit ſecundo, in præiudicium primi, nullo iure, nullaue auctoritate reperitur cautum; & contra obſtat regula *l. id quod noſtrum, ff. de reg. iur. & l. pen. de pactis*, quæ etiã locum habet in iure in ſpe nobis quæſito, Iaſon poſt plures *ibi*, & ego plenè dixi *loco præcitato, ſub num.* 126. Circumſtantiæ verò illæ, quas conſiderauit idem de Ruſtic. *dicto loco, num.* 29. neceſſariæ non eſſent ad ſuſtinendam ſextantis dationem in præiudicium filij, ſi præſuppone remus eum vocatum. Quocirca textum illum probare, communem intentionem arbitror.

Sextò, eſt optimus textus & ineuitabilis *in l. inhemus, in principio*, C. ad Trebell. iuxta inductionẽ Alex. *conſ.* 185. *nu.* 18. *in* 2. *& in l. generaliter, in principio*, C. de inſt. & ſubſt. iuxta ciuſdem Alex. inductionem, *in eodem conſ. nu.* 15. Vltra autem iura prealligata, eſt caſus *in Auth. de Reſtit. ſi deic.*

Septimò loco, concurrunt efficaces conſiderationes, nam conditio non operatur effectum diſpoſitionis, ſed nudi facti, ſiue reperatur ad perſonam, *ad text. in l. ex facto, la piccola, & in l. ſi quis ita hæres inſtituatur, ff. de hæred. inſtit.* ſiue ad rem, *l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſ. can. teſt.* vbi ea conditio, ſi Sempronius dederit decem Titio, ſit hæres meus, non faciat Titium legatarium, optimus text. *in l. ſi cum præfinitione, ff. Quan. dies leg. ced.*

vbi

vbi si dictum sit, si non dederis penum, centum dato: penus non est legata, sed centum sub conditione, vnde colligitur ex ijs iuribus, positos in conditione, non esse in dispositione, & hocideo, quia conditio merum factum respicit, prout exprimitur, & in illius euentum, dispositionē, circa quam annectitur, suspenditur, *ad dicta in Artic. 43. num. 13.* Ideoque hac ratione, inter in conditione dandi positos non est locus iuri accrescendi, *l. tales, ff. de cond. & demonstr.* & inde etiam fit, vt implementum conditionis habiliter ad acquirēdum, non autem operatur effectum acquisitionis, *l. ei qui, ff. de condit. instit.* Solutiones autē ad illum text. tradite ab Oddo, Bologn. Manti. & Rusti. *in eo suo tractatu, sub numero* 48. & 49. diuersificant casus, sed non eneruant vim argumenti sumpti à natura conditionis: immo *ex d. l. si quis sub conditione,* magis augetur argumentum: nam si cōditio adiecta dationi, non producit effectum dispositiuū de dando, igitur & conditio adiecta facto, si sine liberis decesserit, multo minus operabitur effectum, vt liberi ipsi sint in dispositione, quo ad successionem in hæreditate, qui quidem successionis actus ad illos non dirigitur. Item si verba hæc, quia conditionaliter prolata, si Titius hæres non erit, sit hæres Seius: non faciunt hæredem Titium, *d. l. ex facto,* multo minus illa, (si Titius hæres institutus sine filijs decesserit, substituo Seium,) facient filios Titij hæredes. Adde, quod conditio (si sine liberis) habet naturam casualis, prout hæc, (si Nauis ex Asia venerit.) *l. pater, ff. de pact. dotal.*

Octauo considero, nam filij nonuntur in conditione ad extinguendum fideicommissum de substituto: igitur illorum existentia non debet operari, vt pater grauatus sit illis dare, quia operaretur contrarium effectum, *ad l. legata inutiliter, ff. de leg. 1.* & fuit argumētatio Clariss. D. Torniel, præceptoris mei, me audiente, quam etiam reassumpsit Decian. *consil. 59. num. 3. libro 2.* & præter eos reperi sic prius argumentatum esse Cur. sen. *d. consil. 45. num. 15.*

9 Nonò, quia conditio solet adijci ad releuandum grauatum, & ad onus substituti, Bart. *in l. illis libertis. ff. de cond. & demon.* sic præcisè arguit Alciat. *consil. 74. num. 3. lib. 9.*

Decimò, quia nisi diceremus, per existentiam filiorum, hæredem liberari ab onere fideicommissi: teneretur hęres in vtroque casu siue nascātur, siue non, consequenter duplici fideicōmisso afficeretur, contra regulam *in l. Titia cum testamento, §. qui in vita, ff. de leg. 2.*

10 Vndecimò, quia filij in conditione positi non possunt dicere se vocatos in sensu directo, quia in eo sensu substitutus est vocatus in eorum defectum, non etiam à contrario sensu, quia contrarius sensus indicat, vt eis extantibus hęres nō sit grauatus, sic Socin. *consi. 116. col. 2. in 3.*

Cui addo, quod per argumentum à contrario sensu, cessat illud, quod in sensu directo ponitur, non autem noua inducitur dispositio, quia huiusmodi argumentum stricte ad limites verborum sumi debet: sic notauit Anton. Butr. *in c. cum Apostolica. in vlt. notab. ext. de his quæ fiunt à præl.* Dec. *in l. 1. numero* 38. *ff. de off. eius, & in suis consiliis* 216. *columna vltima,* 364. *columna* 2. *& melius consilio* 626. & ante eum in pulchro casu Paul. Castren. *consil. 106. in secundo.*

11 Duodecimò, quia alleganti se per fideicommissum vocatum, onus docēdi incumbit, & quidem per legitimas demonstrationes, sicuti amplè differui *in Art. 11. numero* 37. *& infra.* vbi, quòd dubia & non concludens probatio non releuat: verum positi in conditione, ex hoc solo non possunt concludenter dicere, quòd testator ideo posuerit eos in cōditione, quia voluerit eosdem hæredi grauato substituere, cum alius potuerit esse sensus testatoris: videlicet, quòd eis existentibus, noluerit locum esse substituto; illos præponendo per viam conditionis, non vt patrem ad eorum fauorem grauauerit, cum testator existimare potuerit satis esse, vt filijs in bonis paternis referuatum sit ius legitimæ successionis, *ad l. vel singulis, ff. de vulg.* nec patrem respectu filiorum grauare voluerit, vt filij versus patrem in obsequio ac in officio maneant, & in potestate patris sit benemerentes filios præhonorare, & male meritos exhæredare: nec dubitare potuit de patre, vt extraneum filio in successione præferat, cum ex naturali voto parentes pro filijs bonum capere soleant consilium, *l. nec in eas, ff. de adulter.* lucraque omnia sua pro filijs comparant, *ad l. scripto, ff. vnde lib.* & in specie, hæc præsupponit text. *in l. qui filium, ff. ad Trebellian.* & licet quandoque euenire posset, vt pater consumeret per proscriptionem, vel aliter alienaret, casus isti aduersæ fortunæ non sunt habendi in considerationē, *ad Linter stipulantem, §. sacram. ff. de verb. obligat.* itaque cum non proponatur pater necessariò rogatus, cessat fideicommissum, *l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Trebellian.* & sic per has considerationes argumentatus fuit Socin. *in l. cum anus, ff. de condit. & demonstr.* & sic considerauit Socin. ipse licet non ita explicet, *consilio 62. columna quarta, in fine, libro tertio, & consilio 69. columna quinta, & 116. col. 4. in fine. eo. lib.*

12 Nec his obstat, quòd verba conditionaliter prolata quandoque inducant dispositionem, *l. si ita stipulatio, ff. de oper. lib.* nam ad illum text. vera est solutio, quòd vbi in personam eiusdem confertur conditio, & dispositio; si quidem quod in dispositione est deberi non potest, debetur quod est in conditione, quia concedentis & promittentis intentio fuit, vt hoc, aut illud habeat: sic fuit de mente Alexand. *d. consilio* 185. *sub num.* 30. vnde infero, si testator ita dixisset, (si hęres meus non dederit Titio decem, det sibi Capitolium) quia dispositio de dando Capitolium est impossibilis, & à iure improbata, ad text. *in l. apud Julianum, §. conflat, ff. de leg. 1.* decem erunt quidem in dispositione, & peti poterunt.

13 Non obst. text. *in d. l. Lucius, ff. de hæred. instituend.* multipliciter inductus per Moder. Aquilan. *in dicto suo tract. cap. 2. numero* 81. in illis verbis, prudens

consilium testantis animaduertitur, qui non solum fratrem, sed & filios fratris prætulit substituto, vnde colligit, post alios tenentes contrariã sententiam, quòd sicut frater fuit prælatus substituto ex testamento, ita etiam filij fratris, vt æqualis sit determinatio; & sicut frater venit ex prouidentia testatoris, sic quoque & fratris filij. Nam respondeo absque dubio, prælationem esse ex testamento, item ex prouidentia testatoris; successionem autem esse ab intestato, declaro. Nam testator fratri suo hæredi instituto, in vtrũque casum voluntatis, & impotentiæ, vulgariter substituerat seruos, scilicet si nollet esse hæres, aut decederet, prius quam hæreditatem adiret, vnde nisi aliam addidisset conditionem, in vtroque casu, non existente fratre hærede, serui substituti successissent, excluss filijs, ne potibus testatoris, sicuti notum est, & præsupponit textus ille, ideoque testator futurum hunc casum præuidens tertiam adiecit conditionem, aut filium, filiamve, ex se natum aut natam, non habebit: meritò prudens testantis consilium in ea re aduertitur, qui non solum fratrem instituẽdo prætulit seruis, sed etiam filios eius, ponendo eos in conditione ad faciendam substitutionem seruorum conditionalem; veniunt ergo filij fratris ex prouidentia testatoris, quia nisi testator eos in cõ ditione posuisset, serui ipsi in vtroque vulgaris casu potuissent succedere excluss filijs illis. itẽ ex testamento prælati sunt, quia defectu conditionis, in qua reperiuntur positi, per eorum existentiam seruos substitutos excludunt, successio autem prælatiua non est ex testamento, quia ver ba conditionaliter prolata non disponunt, sed est ab intestato. nec mirum videri debet, quòd positus in conditione prouidentiam testatoris habeat, & prælationem ex testamento, succedat tamen ab intestato, nam ad hoc est casus legis, *in l. si quis ita patrem instituatur, ff. de hared. instit.* iuxta cõmunem interpretationem, cuius legis auctor fuit Scæuola, *prout dicit a l. Lucius.*

14 Differt tamen prælatio in vulgari, *de qua in d. l. Lucius*, à prælatione in fideicommissaria. Nam in vulgari ex vi conditionis, si fine filijs, reseruatur filijs intestata successio directa in hæreditate testatoris, quoniam hærede non adeunte, & excluso substituto vulgari per existentiam filiorum in conditione positorum, res deducitur ad intestati causam: in fideicommissaria autem, quia præsupponit hæredem grauatum adiuisse hæreditatem, ideo conditio, si fine filijs operatur prælationem aduersus fideicommissarium substitutum, vt scilicet filijs videatur reseruata successio in hæreditate patris, & in bonis illis excluso fideicommissario substituto per eorum existentiam, ideoq; filij hoc casu assequuntur bona illa vti hæredes patris, sicuti glos. Bart. Bald. Alber. Angel. & cæteri communiter tradidere *ad dictam l. Lucius*.

Nec obest, vt quidam dixere, quòd consilium testatoris non omnino fuisset prudens, & perfectum, si intestatam successionẽ reseruasset, quãdoquidem euenire posset, filiũ, filiamve, ex fratre natos succedere non posse ab intestato, Lucio Titio testatori, quia concepti post mortem Lucij Titij, ad text. *in l. Titius, & in l. item prætor, ff. de suis, & leg.* sicuti aduertit Ripa, *in l. 1. sub num. 7. C. de pact.* Menoch. *cons. 152. sub nu. 16.* Nam solutio est: quia conditio illa, aut filium non habebit, refertur ad tempus repudiationis, aut decessus ante aditam hæreditatem, nõ autem longè post. Cum autem ad deliberandum tempus dierum cẽtum indulgeatur, *l. 2. & 3. ff. de iure delib.* à die mortis testatoris, idcirco tunc temporis natum filium testatoris agnatum fuisse necesse est. Et si replicaretur quod potuisset cõcipi filius intra illos 100. dies, qui quidem conceptus, habetur pro nato, quoad excludendum substitutum, *d. l. ex facto*, §. *ex facto*. Respond. Verum esse in fideicommissaria post aditam hæreditatem ad commodum patris grauari, vt bona habeat: sed in vulgari post repudiatam hæreditatem patris, non interest, nec etiam filij vt habeatur pro nato tempore conceptionis: quia non potest patruo præmortuo succedere, *d. l. Titius*, acideo non haberetur pro nato, cessante eius commodo, *ad l. qui in vtero, ff. de statu hom.* Bart. *in d. l. ex facto*, §. *ex facto*. præclarè Socin. *conf. 275. num. 15. & 16.*

15 Dubitatio maior est, quid si in casu d. l. Lucius, fuisset institutus hæres extraneus, cuius filij in conditione positi non successissent ab intestato Lucio Titio, sic enim substitutum excluderent, nec tamen succederent, ideo nisi prælatio sit ex testamento, imprudens erit in vulgari testatoris consilium ponere hæredis filios in cõditione ad substituti exclusionem. Quod tamen fateri necesse est, iuxta naturam ac pro natura propositionis conditionalis. & est ratio: quia in conditionibus merum factum spectatur, & pro modo præscripto in forma specifica, vt impleatur opor tet, *ad l. qui hæredi, & l. Maximus, ff. de cond. & demonstr.* & hoc casu prælatio nõ erit fauore filiorum, sed pro natura conditionis. Vel dicamus vti dicebat Cuman. *in d. l. Lucius*, quòd hoc casu, quia conditio non potest in fauorem filiorum aliud operari, nisi effectum vocationis, proinde videantur vocati, per text. secundum vnum in rellectum. *in l. inter socerum*, §. *cum inter, ff. de pact. dotal.* sequitur Alexand. *d. consilio 185. sub numero 25. versiculo decimo non obstat, in secundo*: cui optimè consonat consilium Ancharani *in ordine 74.* contra Philippum & in terminis decidit *in consilio 70. Viso, numero 9. libro secundo.* Socin. iun. *consilio 141. numero 16. & 17. & 174. numero 24. & 25. lib. secundo*, cum alij cumulatis à D. Rustic. *d. suo tract. libro tertio, capit. quarto*, quibus addo Rub. Alexandr. *consil. 26.* & Aymon. Crauet. *consil. 62.* Pro alia autem opinione, vt substitutus defectu conditionis excludatur, faciunt scripta *in articulo decimoquinto, numero nono, & numero 32. & infra*, post Oldrad. *consilio 141.* expressè Angel. & Imol. *hic*, & retenta hac, quod filij in conditione positi in huiusmodi specie non sint dispositiuè vocati, & præterea operentur exclusionem substituti, quia tamen habent voluntatem testa-

testatoris, ideo si in testamento inserta fuisset clausula codicillaris, hæc operaretur, vt venientes ab intestato videantur rogati restituere hæreditatem filijs ipsis in conditione positis, quos testator substituto prætulit, sic contra Oldrad. *d. consilio* respondit Dec. *consilio 242. columna secunda, sub numero tertio*, cui assensit Soc. iun. *consilio 29. sub numero quinto, versic. & hoc vt dicendum, libro tertio*, & vltra hos Socin. *consilio 12. numero 15. libro 3.* Curt. iun. *consilio 73. numero 22. & 114. numero nono.* Paris. *consilio 21 numero 53. volumine 3.* Rimin. iun. *consilio 583. ad finem.* Ioseph. de Rustic. *dicta sua tract. lib. 6. cap. quarto*, & quamuis opinionem Oldradi subsecuti fuerint Purpurat. *consilio 299. numero tertio, & quarto*, Socin. *consilio 77. libro tertio*, attamen Senatus apud Pedemontanos Decij opinionem in casu de facto maluit, teste Thesauro, *decis. 60.* quæ mihi applaudit, quoniam amica testatoris voluntati.

16 Hanc tamen communem traditionem limitarunt nonnulli in legatis, & fideicommissis, quia hæc solam voluntatem disponentis postulant, quocúque modo, etiam nutu, declaratam, *l. nutu, ff. de leg. 3.* sic Angel. *in l. in legatis, C. de leg.* vbi propterea limitat glos. *in d. l. Iucius, ad terminos illius legis*, scilicet in institutionibus, & substitutionibus directis, quæ expressam per verba, & solemnem desiderant voluntatem, *l. iubemus, C. de testam.* Idem Angel. *in l. & in epistola, C. de fideicommiss.* & sequitur Ias. *in d. l. in legatis*, & idem Ias. *in l. 1. in 3 not. ff. de off. eius, in l. pecuniam, ff. si cert. pet. at. colum. 1. in l. 1. §. si quis ita, numero 9. ff. de verbor. obligationibus, & in consilio quarto, numero quinto, in primo*, quamuis de ea dubitauerit *in l. 1. numero 13. C. de pact.* secuti sunt Purpur. *ibidem, nu. 112.* Petra san. *Singul. 61.* Socin. iun. *cons. 158. col. vlt. in 2.* vbi de communi, Decian. *cons. 41. num. 48. in 1.* Mantica *lib. 8. cap. 1. nu. 54.* Rimin. iun. *cons. 767.*

Verum limitatio hæc, ratione, & veritate caret, quandoquidem regula præscripta quòd conditio non operatur effectum disPositionis, proprie in legatis constituta sit, *d. l. si quis sub conditione, ff. si quis omis. ea. testam.* & sic in terminis aduersus Angel. decidunt Soc. *d. l. cum auus, columna pen.* vbi præterea inducit text. *in d. l. filius familias, §. cum quis.* qui quidem commodè in legatis accipi potest, *& in l. generaliter, in principio, iuncta fine illius legis. C. de inst. & substit.* qui text. expressè loquitur in legatis, & contra Angel. tenuerunt Corn. *consilio primo, numero 21. in tertio.* Curt. sen. *in l. prima, numero sexto, C. de pact.* Claud. Aquens. *in dicto §. ex facto, columna secunda, & in l. si cum dotem, in princip. columna 5. ff. solut. matrim.* Galiaul. *in rep. l. Centurio, numero 98.* Paris. *cons. 74. num. 2. & 3. in 2.* Alciat. *in d. l. Lucius, nu. mero 48.* Didac. *in c. cum tibi, §. 3. numero sexto, ext. de testament.*

17 Limita secundò, & melius, in casu, quando argumentum à contrario sensu sumptum strictè ad limites verborum sic importaret: vt quia, instituto Titio, dictum fuisset, & si Titius decesserit sine filijs, volo, quòd liberè disponere possit de bonis meis, nam à contrario sensu, eo cum filijs decedente, noluit quod possit disponere, consequenter resultat fideicommissum, *d. l. qui filium, in principio, ff. ad Trebellian.* immo quod plus est, resultat etiam in portionem alterius, quam patris, veluti quia beneficiatis C. & N. dictum foret, & decedente N. sine filijs, possit C. de sua portione liberè disponere, nam existentibus filijs ex N. per argumentum à contrario sensu infertur, C. disponere non posse, & cum id fauore filiorum N. ordinatum sit, eis acquiritur fideicommissum, sic Paul. Castr. *consil. 355. Ad primum, in secundo* adducit.

18 Argumentum à contrario sensu in vltimis voluntatibus concludere, *l. legatum purè, ff. de adim. leg. l. aliquando, ff. de cond. & demon. & l. quod purè, ff. quando dies leg. ced.* Ias. ex pluribus, *in l. 1. numero 46. ff. de offic. eius*, Roman. *consilio 359.* Euerat. *in loco, A contrario sensu*, quam limitationem nota & signa, quia verissima est.

19 Limita tertiò, vt quæstio de filijs positis in cõditione, an sint dispositiuè vocati, propriè locũ habeat, quoad portionem proprij parentis, sed non quoad portionem patrui, aut alterius cohæredis, ideo institutis duobus, ac eisdem sub condition, si ambo, vel si vterque sine filijs decederet, substituto Titio, filij vnius faciunt conditionem quoad portionẽ patris, & quoad eius portionem dubitari potest, an sint dispositiuè vocati, sed quoad portionem alterius, quia conditionem non faciunt, ideo nec etiam dispositiuè possunt videri vocati, vti est casus expressus *in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebellian.* quia si ex eo, quòd sint positi in conditione, dubitatur, an sint dispositiuè vocati, igitur dubitatio cadere nequit quoad eum in cuius persona non faciunt conditionem, & ad hoc illum text. ponderauit Socin. *ibi, in princip.* & post eum Ripa, & Zanch. *numero 794.* idem Socin. *consilio 62. in fine, 69. numero octauo, 104. columna penultima, 116. columna vltima, in tertio.* Ruyn. *consilio 144. columna tertia, 181. sub numero septimo, in secunda, & in tertio volumine, consilio 134. numero septimo, 141 columna penultima, 142. in princip.* Ripa *in l. 1. numero 11. C. de pact. & in l. Centurio, numero 166. ff. de vulg.* Curt. iun. *consilio 96. columna penultima, & 131. numero sexto.* Alciat. *consilio 147. libro nono.* Beltrand. *consilio 105. Salua pace, in tertio.* Natta *consilio 551. numero septimo*, Gabriel. *consilio 121. numero quadragesimoctauo, & 115. numero octauo*, & generaliter, vt Corn. inquit *consilio 180. Multi-tudo, in primo dubio, volumine quarto*, disputatio non cadit in portione patri non acquisita, & reperio quod ante hos supra relatos, sic in specie aduertit Paul. Castrens. *dicto consilio 355. ad finem, in secundo*, & præterea Crauet. *consilio 130. columna penultima, & consilio 306.* Decian. *dicta consilio 28. numero 13. in secunda*, Sfor. Odd. *consil. 45. num. 20.* Thesaur. *Decis. 245. num. 16.*

Quamobrem perperam argumentatus fuit Dec. *consilio 270. D. Raynaldus, colum. 2. & consil. 545. Viso, in principio, iuncto fine*, dum arguit, filios in conditione positos videri vocatos in portionem patrui.

Sed

ti, secundum maiores nostros. Nam respondeo, formulam diuersam fore à specie subiecta, & sic contra filios diffinitiue iudicauit Clarissimus orator, & Excellentiss. Iurisconsult. & Eques, D. Petrus Francisca Braida, nostri, Veronensis, Vicarius tunc Prætorius Paduę, vir quidem eminentis doctrinæ, & profundi iudicij, ac omni laudum genere dignissimus.

25 Sed iterum aliud occurrit dubium, an caducata substitutione, vel relicto, in personam patris, filij eius positi in conditione possint relictum illud consequi, & quidem si ponamus, non esse di spositiuè vocatos, absolutum est, filios ex relicto inutiliter agere, & sic in specie scripsit Corn. *consil.* 118. *colum.* 1. *& 2. in 2.* Si verò ponamus, dispositiuè vocatos, adhuc videtur eos excludi, quasi testator ponendo illos in conditione, voluerit in portione patri quæsita præferre ad exclusionem substituti, & sic tenuit Corn. *consil.* 180. *Multitudo, in primo dubio, vol. 4.* & vltra eum Curt. iun. *consil.* 96. *num.* 5.

Sed ego horum sententiæ vix accedere possum: nam supposito, quòd positi in conditione sint dispositiuè vocati, equidè de iis prout substitutis, censendum est, sicuti dixi supra, *num.* 3. quo casu si substituti forent, equidem caducato gradu paterno, nedum non caducaretur filiorū locus, sed aperiretur, ad notata per Bart. *in Lqui.m dixit. ff. de acq. hered.* & ego pleniſſimè scripsi supra *in Artic.* 15. & comperi aduersus illorum sententiam determinasse Hier. Gabr. *consil.* 115. *col.* 3. & 4. & sic ex facto ex iudicio prætorio iudicatum vidi, & post hęc scripta sic quoque iudicatum fuit in alia causa; & reperi sic sensisse Ruin. *consil.* 139. *vol.* 3. *col. pen. vers. sunc obstat.* Marzar. *consil.* 9. *sub nu.* 11. *vers. non obstat.* Gabriel. *cons.* 11. *n.* 2. *in fine.*

26 Ex quibus etiam infero ad aliud valde notandum. Nam si testator in testamento, in conditione dixerit, si fine filijs, & descendentibus, fatentur maiores nostri, per existentiam filiorum, omnes substitutionum subordinatos gradus expirare, Oldr. vbique receptus, *consil.* 21. item descendentes in conditione positos non esse dispositiuè vocatos, sicuti de filijs dicitur, Ias. *consil.* 141. *nu.* 4. *vol.* 2. Socin. iun. 176. *num.* 17. *in* 2. Ruin. 19. *num.* 3. *& 4. in* 2. Cæphal. *consil.* 17. *num.* 14. *& 268. num.* 21. dato autem quod filij censeantur dispositiuè vocati, vlterior succedit dubitatio, an actiuè tantū, an verò etiam intelligantur passiuè grauati restituere, nepotibus, & sic deinceps, prout si testator dispositiuè substituisset filios, & descendentes, ad scripta *in Articulo* 21. nam quod actiuè tātum, videantur vocati, non passiuè grauati, videntur decidere complures Doctores relati *in Artic.* 13. *num.* 70. cōtra verò permulti alij ibidem relati, *num.* 71. Supposito autem quod sint dispositiuè vocati, perinde censendum est, ac si per viam dispositionis testator vocasset filios, & descendentes, quo casu succeſſiuum resultaret fideicommissum, sic apud nos consuluit Decian. *consil.* 86. *num.* 11. *in* 3. & in alijs suis consilijs, & sic quoque permulti alij respondent relati à me *dicto loco num.* 71. & videtur vera opinio ex dictis supra *numero tertio.*

27 Rursus alia occurrit dubitatio, an filij positi in conditione ad exclusionem substituti, quiquidē aliquo respectu videri possunt dispositiue vocati, si postea sine filijs decedant, teneantur substitutis restituere, quasi quod illis faciant prælationem, non perpetuam exclusionem. Breuiter cōcluso est, quod non teneantur, Oldr. *d. consil.* 21. quem sic etiam intellexerunt communiter Dores, Socin. *consil.* 69. *Viso, in primo dubio, vol.* 3. Dec. *consil.* 63. *col.* 1. *&* 2. 218. 291. *colum.* 3. 513. *col.* 2. Ripa *in l. Centurio, num.* 168. *ff. de vulg.* Soci. iun. *consil.* 57. *num.* 4. *& 5. in* 4. Crau. *consil.* 98. *num.* 5. & vltra hos est decisio in terminis Bened. Caprę, *consil.* 134. *col. pen. & vlt.* nam ex eo, quod positi in conditione sint actiuè vocati, non infertur quod passiuè sint grauati, Socin. *consil.* 104. *colum.* 2. *vers. capio nunc, vol.* 3. Parisi. *consil.* 1. *num.* 28. *vol.* 2.

28 Alias limitationes, & ampliationes, in terminis iuris communis, scriptas legimus apud repetentes *in d. l. Centurio, & in d. §. cum ita, & in l.* 1. *C. de pa ctis, &* apud Mantic. *de coniectur. lib.* 11. *tit.* 3. ego hic non repeto, sed remitto ad particularem tractatum infignis Iurisconsult. de Rusticis.

29 Dubium est, quid in contractibus, veluti in pacto dotis lucrandæ, si vxor sine liberis communibus decesserit, quia in re las. *in l. pecionam, col.* 1. *ff. si cer. pet.* tenuit dispositiue fore vocatos, per *illum tex. in leg. inter socerum, §. cū inter. ff. de pact. dotal.* sequitur Alciat. *consil.* 2. *num.* 6. *lib.* 8. Gabriel. *in tit. de fideicomm. in 4. conclus. num.* 50. Honded. *cons.* 29. *num.* 103. sed malè, quia in contractibus nō est diuersimodè statuendum ab vltimis voluntatibus, *ad l. quæ de legato. ff. de leg.* 1. ideoque Socin. iun. *consil.* 108. *in* 2. relato *sub num.* 8. Iasonis dicto, illud *sub nu.* 34. improbauit, & contrarium præsuppositę secundum regulam. Crau. *cons.* 288. *col.* 2. *vers. Tertio.* Vt idem in pactis præsuppositi Ruin. *cons.* 40. *nu.* 4. *& cons.* 89. *sub num.* 14. *lib.* 1. *dum colligit vocationem ex coniecturis* Dec. *cons.* 616. *nu.* 10. *& cons.* 655. *num.* 31. *Expresse* Alciat. *d. l. Lucius, in fine*, Bald. *in l. pro hæreditatis, C. de hæred. substitut. sub num.* 9. *&* 10. *late dispu tat & vtiliter distinguit.*

30 Nec obstat tex. *in d. §. cum inter.* nam varijs modis respondet Mæder. Aquilanus, supra relatus *in d. sto tract. par.* 1. *cap.* 3. *num.* 2. vera solutio est tradita à Bart. *in l. si cum dotem, in princ. num.* 9. *&* 10. *ff. sol. matr.* vt ex eo pacto dos nō acquiratur filijs in conditione positis, sed matri eorum, & successiuè filijs ipsis vti hæredibus matris, iuxta glos. *in fine allegata l. Lucius*, & sequitur communiter Doctores, vt ibi per Alex. Ruin. *cons.* 13. *num.* 11. *in* 2. Fanuc. *de lucro dot. gloss.* 11. *nu.* 9. & consuluit Bart. *cons.* 130. *Pater dedit dotem*, & id iudicio meo clarè probat tex. *in d. l. inter socerum, §. vir dotem*, dum in eo tex. ponitur filiam solam hæredem patris. nā si ad eam quia posita in conditione, dos mater na pertinuisset, frustra poneretur eā solā patris hæredem. Sed & præterea est tex. *in l. Biblius, ff. eo.* multum clarus in illis verbis, (vtique dotem totam esse eius si filium filiamve habuisset.)

Item

31 Item quid in ſtatutis: nam vt in his diſpoſitiuè cenſeantur vocati, uoluit Cur. iun. *conſil. 93. col. 3.* contra arguendo ab vltimis voluntatibus ad ſtatuta, pro negatiua in ſtatuto de lucro dotis Petr. Ancharan. *conſil. 349. De iure*, Paul. Caſt. *conſ. 359. Supraſcriptus*, in 2. Socin. iun. *conſ. 27. in* 1. Fanuc. *de lucro dat. glo. 11. num.* 10.

Et ex facto hic Paduę, vbi extat ſtatutū quod prę̃moriente vxore ſine communibus liberis, maritus lucretur dimidium dotis datæ, vt liberi non intelligantur diſpoſitiuè vocati, contra cõſilium Curt. iunioris iudicatum vidi, etiam quod allegaretur vniuerſalis conſuetudo in vltimis voluntatibus in his regionibus recepta pro illis vt diſpoſitiuè videantur ſubſtituti, & in diſpoſitione legis, vt non ſint vocati, addo tex. *in auth. Ut cet, C. de natur. liber.*

32 Circa ſecundam inſpectionem, quod perſonę in conditione ſi ſine filijs, contineantur, notandum primo eſt, omnes deſcendentes contineri, tam primi, & ſecundi, quam vltiorioris gradus, vt eſt caſus *in d. l. Lucius ff. de hæred. inſtit. iuncta leg. 1. C. de cond. infer.* Bar. *in l. liberorum, col. 4. ff. de ver ſign.* Bal. Ang. Imo. & poſteriores, *in l. Gallus, §. inſtituens, ff. de lib. & poſtum.* Bald. *conſ. 413. Viſo teſtamento*, in 4. per illum tex. & quia etiam in tacita conditione includuntur, *ad l. eum acutiſſimi, C. de fideicommiſ.* & plenius dixi *Artic. 25. num. 1. & infra.*

33 Et idem quoque probauit Socin. *conſil. 249. colu. 1. & 250. col. 4.* vbi notabiliter voluit, quod granatis filijs in conditione poſitis, ſi & ipſi ſine filijs deceſſerint, intelligantur grauati omnes deſcendentes, ea ratione, quia cum ſub nomine filiorum in conditione poſitorum contineantur deſcendentes omnes, conſequens eſt, vt grauamen relatum ad illos filios, omnes deſcendentes contineat, quamuis ſecus ſit, cum teſtator filios onerat, quos in conditione non poſuerat: nam tunc extra filios grauamen non profertur, vti plenè dixi *in primo Artic. num.* 32. vnde infert, quod licet inſtitutus moriatur cum filio, & filius cum filijs, & iſti itidem cum filijs, ſi denique iſti abſque filijs decedant, locum eſſe ſubſtitutioni de tranſuerſalibus, quam eius ſententiam conſideratis contingentijs plurium caſuum, comprobare ſtuduit *in d. conſil. 250. col. 4.*

Verum tamen in eo caſu cõtrarium collegiali ter reſponſum fuit per Doctores Papienſ. auctoribus illius conſilij Curt. ſen. & Chriſtoph. Butigella, vti habetur apud Curt. *conſil. 45. Sæpè revolutis, col. 10. & 11. num.* 17. vbi concludunt, morientibus inſtitutis cum filijs, & his cum filijs, penitus expirare ſubſtitutiones per conditionis defectū & illam conditionem alternatiuam, aut eius filij ſine filijs, intelligi de primis filijs, nec vlterius in infinitum proferri, ad regulam *in l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verbor. ſign.* & ſecundum eorum conſilium fuit indicatum, vti retulit idem Curt. *conſ. 63. col. 8.* & ſic in eiſdem terminis conſuluit Calcan. *conſ. 20. Iſta quæſtio, col. 1.* quibus conſonant quæ Dec. ſcripſit *conſil. 95. col. vlt. verſ. quarto, & vltimo*, & eſt veriſſima hæc Concluſio, quando filij ex inſtituto ſucceſſerunt, & in eis diſpoſitio fuit ſortita ſuum effectum, quod ſi caduca fuiſſet eorum vocatio, nepotes ex eis nati locum eorum ingrederentur, & tunc inſpiceretur, an ipſi ſine filijs decederent, & ſic Curtius declaruit, & optimè, ex Bart. doctrina *in d. l. liberorum, colum. penult. verſiculo; quæro quid ſi in aliqua*, ideoque remouentur conſiderationes Socini, *d. conſ. 250. colum. 4.*

34 Amplia, vt etiam ſi dictum fuerit, ſine filijs ex ſe aut ex ſuo corpore natis, contineantur nepotes, pronepotes, & alij, *per text. in d. l. Lucius*, vbi Bart. Imola, & Angel. notant, & idem Bart. *in d. l. liberorum, col. penult. verſ. quæro quid ſi in aliqua*, Bal. & Paul. *in l. 1. C. de cond. infer.* idem Paul. *conſ. 164. num. 4. in* 2. vbi ratione reddit, quia in nepote eſt portio paterni corporis, *l. cum ſcimus, C. de agricol. & cenſ. lib.* 11. & ſic conſuluit Beltrand. *conſ. 1. num. 17. in* 2. Curt. iun. *conſ. 113. num.* 2. Ripa *in l. ex facto, §. fin. num. 5. ff. ad* Trebel. cum aliis adductis per Roland. *q. 56.* & in nepote, & pronepote, reſpectu aui, & proaui paterni, Concluſio vera eſt, per rationē Pauli Caſt. quam pulchrè amplificauit, & deduxit Ruin. *conſ. 115. num. 25. in* 3. & licet aliqui contrarium ſenſerint ob illam dictionem, ex, quæ cauſam proximam, & immediatam ſignificat, *l. 1. §. ex incendio, ff. de incen. ruina, & naufrag.* Angel. *in l. 1. C. de cond. infer. & in §. nec illo, in Anth. de trien. & ſemiſ.* Corn. *conſ. 199. col. 12. in* 2. & fuit argumentatio Bart. *in conſ. 133. Licet in quæſtione.* Attamē communis traditio eſt, vt in his terminis nepotes, & pronepotes, contineantur, Ripa *in d. l. ex facto, §. fin. col.* 2. Roland. *in d. q.* 56. & ſic decisum fuiſſe in Rota Auinionen. retulit Hieronym. Laurent. *deciſ.* 84. & in Rota Bononiēſi plenius apud Burſ. *Deciſ.* 4. ad rationem de dictione (ex) plenè reſpondent Pau. & Ruin. ſupra relati. Quid autem ſi dictum fuiſſet (ſine filijs ex ſuo matrimonio natis?) Paul. de Caſt. *conſ. 410. col. 3. in princ. in* 1. adhuc idem voluit, quia niſi præceſſiſſet matrimonium, ex quo natus fuit filius, nō eſſet natus nepos ex eo, & vnde ſecundum eum, omnes nati ſunt ex matrimonio Adæ, & Euæ, ac ideo omnes deſcendentes, dicuntur per continuationem eadem caro cum ſuis aſcendentibus, *l. ſi. C. de impub.*

Quid ſi dictum fuiſſet de filijs ex ſuo proprio corpore natis? aliud eſſet dicendum; quia proprium, non recipit adiunctum, nec alteri communicatur, ſed perſonæ cohæret, *c. nulli, in verbo, proprio iuramento, & c. vt circa. §. ſi. de electi. in* 6. & ſic in ſpecie determinauit Guido Papæ, *q. 553. Teſtator.* nā alioquin, illa adiectio (proprio) nihil operaretur, & maximè quā do ſubſtitutus eſſet perſona valdè dilecta teſtatori, prout ipſe conſiderat. Quid ſi dictum ſit, de filijs Titij, de filijs Lucij, vide apud Menoch. *conſ. 315. nu. 21.*

35 Maior dubitatio eſt, quid in nepotibus, & nepotibus, ex filia natis, an contineantur in ſubſtitutione facta alicui, ſi deceſſerit ſine filijs, ex ſe natis, ex ſuo corpore natis, ex ſuo matrimonio natis. Salic. *in Authent. Sed & ſi quis, C. de ſecun. nupt.* determinat non contineri, quia non deſcendit ex

ſemine

ſemine grauati, cum per filiam, non per maſcu-
lum deſcendat; & ſubdit, quòd communis uſus
loquendi ita interpretatur, refert Ripa, *dicto loco*,
vbi huius quoque opinionis recenſuit Bart. *d.*
conſil. 133. & Bal. *conſ. 206. Dubium, lib. 5.* & vltra hos
præclarè Ruin. *d. conſ. 115. nu. 15. in 3.* & ſenſit Paul.
Caſt. *d. conſ. 164. nuon. 4. in 2.*

Contra verò determinarunt Bald. *in l. 1. num. 3.*
& Caſt. *num. 6. C. de cond. infer.* quia in nepote ex fi-
lia eſt cõtinuatio ſanguinis, vnde immediatum
dicitur, quicquid per rerum naturam continua-
tur, *ad hoc C. de fideicomm. l. cum acutiſſimi:* & quia, vt
inquit Paul. Caſtr. mater equè principaliter con-
currit in generatione, nam præbet materiam, &
maſculus formam. Quam etiam opinionem ha-
buerunt Bald. *in c. 1. §. filia, in tit. de ſucceſ. fen.* idem
Paul. Caſtr. *d. conſ. 410. col. 3.* & Petr. Anchar. quę
poſt Bald. & alios retulit & ſecutus fuit Alexan.
in d. l. ex facto. §. ſin. num. 5. & commnem dixit Ripa
ibi, num. 6. & *7.* & latiſſimè hanc probauit, com-
munem dicens, Roland. *d. quæſt. 56.* vbi præter ſu
pra relatos huius opinionis commemorauit Ro-
man. Ruin. Corn. Curt. iun. Pariſ. & Alciat. pro
qua ſententia ſatis probat text. *in d. l. Lucius, iuncta*
d. l. 1. C. de cond. infer.

36 Item conditio ſi ſine filijs, includit tam maſcu
los, quàm feminas, & etiam ex feminis progeni-
tos, *d. l. Lucius, iuncta d. l. 1.* & eſt caſus *in cap. Rainaldus*
ext. de teſtam, & ex legis interpretatione ſic ſumi-
tur, *l. iuſta, ff. de verb. ſign.* vbi filij appellatione, filia
continetur; & tutor filijs datus, filiabus quoque
datus creditur *Liſi quis ita ff. de teſtam. tut.* Ratio eſt:
quia maſculinum concipit feminimum, *l. ſi ita ſcri-*
ptum, ff. de leg. 2. l. qui duos, l. ſeruis verbanis, ff. de legat. 3. l.
1. §. eum qui, ff. de conſtitut. pecun. & in conditionibus,
& in diſpoſitionibus fideicommiſſarijs, Ancha-
ran. *conſ. 120. pro clarori,* Alexand. *conſ. 55. col. vlt. in*
3. & *conſ. 17. in 7.* & *iterum conſ. 108. in 1.* Dec. *conſ. 15.*
colu. 1. & *570. per totum,* & latiſſimè Socin. iun. *conſ.*
158. num. 31. in 2. cum infinitis aliis, quos breuita-
tis cauſa omitto. nam amplè dixi *in Artic. 25. num.*
1. 2. & *infra* intellige, niſi aliqua legitima conie-
ctura reſtringeret nominis ſignificationem ad
maſculos, veluti abundè ſcripſi *in Artic. relato.*

37 Et in vno etiam verificatur vel in vna, quam-
uis in plurali de filijs dictum ſit, aut de liberis, *l.*
non eſt ſine liberis, ff. de verb. ſign. l. fin. ff. de pollicit. l. pater
Severinam, §. ita fideicommiſſo ff. de cond. & dem. l. iube-
mus, §. ſin autẽ, C. ad Trebell. & l. 1. C. de cond. infer. gloſ.
Bart. & alij, *in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebell.*
Ripa *ibi. num. 51.* Alex. *conſ. 108. Viſo themate, col. 1. in*
1. & *conſ. 53. col. vlt. in 3.* & *conſ. 38. perfectis, col. 1. in 6*
Corn. *conſ. 202. pluries, colum. 1. volum. 3.* & *latius conſ.*
68. in 4. Socin. *conſ. 55. Viſis, in 3.* Dec. *conſ. 15. in 1. col.*
& *270. nu. 1.* plenè Pariſ. *conſ. 58. col. 2. in 2.* Decian.
conſ. 93. num. 6. in 3. ideoque in tali ſpecie limitatur
regula, quod pluralis locutio plurium concur-
ſum deſiderat, nec vno, pro ſui natura, contenta
eſt. *l. vbi numerus, ff. de teſtib. l. fin. ff. ad Trebell. cap. plura-*
lis locutio, de reg. iur. in 6. nil mirum: quia vbi eſt ea-
dem ratio in vno, quæ in pluribus, pluralis locu-
tio, etiam in vno verificatur, Paul. Caſtr. *in d. l. 1. C.*
de cond. infer. ſequitur Dec. *conſ. 50. col. vlt.* Crau. *conſ.*
conſil. 161. num. 4. & *180. num. 3.* & quia negatiua, pro
ſui natura, defectum omnium deſiderat, ad not-
per gloſ. Bart. & alios, *in l. hoc genus, ff. de cond. & dem.*
& in terminis in conditione negatiua, Dec. *dicto*
loco, vbi ſecus videtur concludere in diſpoſitio-
ne affirmatiua, quam etiam diſtinctionem, de
negatiua, & affirmatiua, videtur probaſſe Rui.
conſil. 172. col. 2. in 2. & *conſ. 110. col. 2. in 3.* Sed ego in
diſpoſitione affirmatiua non illam ſimpliciter
admitto, ſicuti ſcripſi *in Artic. 22. num. 65. 66.*

38 Si tamen dictum fuiſſet (ſine filijs maſculis,) fe-
minæ etiam ſub tacita legali conditione non in-
cluderentur, de qua *in l. cum anus, ff. de cond. & de-*
mon. cum ſuis concordantibus, & ſic notauit Bart. *ibi:*
cum quo tranſeunt Franc. de Alberg. Imola, &
Socin. *nu. 76.* Paul. Caſt. *in l. 1. C. de cond. infer.* Socin.
ipſe *conſ. 14. in 1.* & *conſ. 12.* & *conſ. 63. ante num. 12. in*
3. Dec. *conſ. 15. col. 3.* latè Pariſ. *conſ. 18. mi. 37.* & *conſ.*
25. col. 1. in 2. Socin. iun. *conſ. 128. num. 56. in primo,* &
69. num. 10. in 3.

Sed vtrum feminæ includantur in conditio-
ne (ſi ſine filijs) ſtante ſtatuto excluſiuo femina-
rum, eſt materia latè diſcuſſa *in Artic. 25.*

39 Vtrum autem in conditione, ſi ſine filijs, natu
rales cõtineantur, quæſtionem reaſſumpſit Od-
do *de compend. parte 6. artic. 6.* Ego autem puto, ſic
diſtinguendum eſſe. Aut teſtator dixit (ſine veris
filijs,) vel (ſine iuſtis filijs,) & eo caſu naturales
non continentur, *l. fin.* & inde colligunt gloſ. &
Paul. de Caſt. *ff. de iure delib.* & idem ſi dictum fuiſ
ſet (de filijs legitimis, & naturalibus) & ſic ex-
preſſa aliqua qualitate excludente naturales tã-
tũ, *ad hoc tex. in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, in vlt. verbis*
ff. ad Trebellian. & inde notauit Ripa, *num. 30.* alios
adduxi *in Articu. 22. num. 40.*

40 Aut verò dictum fuit (ſine filijs) ſimpliciter,
& hoc caſu ſubdiſtinguendum eſt: Nam aut cõ-
ditio refertur ad perſonam, quæ matrimonium
contrahere non poteſt, filios tamen habere po-
teſt naturales, lege non reſiſtente, vt in furioſo,
& de talibus conditio intelligitur. *l. hæredibus, §.*
fin. ff. ad Trebellianum, ſecundum vnum intellectum glo-
quem ſequuntur Bart. *& Doctor. ibi, Aob. in cap. in præ-*
ſentia, num. 14. ex de probation.

41 Aut verò non poteſt habere filios naturales,
niſi cum peccato, & aduerſus legis prohibitio-
nem, vt quia eſſet in ſacris, & tunc ea conditio
(ſi ſine filijs) intelligeretur de filijs legitimis, ſci-
licet de ecclęſia, *ad text. in d. ca. in præſentia, &* in §.
ſed & hoc, in authent. de ſanctiſ. epiſ. ſequitur Abb. d. loco,
nu. 15. Sed contra facit: quia ſic intelligendo, ver
ba illa non facerent conditionẽ, de cuius natura
eſt, vt ſe habeat ad eſſe, & ad non eſſe *l. cum ad præ-*
ſens, ff. ſi cert. pet. d. ex facto. §. ſi. ff. ad Trebel. qui quidẽ
tex. eſt in materia. eccleſia aũt non poteſt deſine
re eſſe. *cap. ſi gratioſe, de reſcript. in 6.* necab ea poſt
adeptos ſacros ordines poteſt amplius recede-
re, *cap. cum ex eo. de elect. in 6.* qua ratione Dec. *d. cap*
præſentia, num. 3. *Ripa in d. l. ex facto, §. ſi quis rogatus,*
impugnarunt dictum Bart. ac ideo Dec. expo-
ſuit, de liberis adoptiuis, quos conſtitutus in ſa-

cris

eris habere poteſt, Bal. Ang. Imola, Paul. Alexand. & Iaſ. *num. 8. in l. ſi quis poſtumos, ff. de lib. & poſt.* quod eſt notandum. ſed limitationem text. *in l. ſi ita quis, §. is cui, ff. de leg. 2. & in l. fideicommiſſum, ff. de cond. & demonſt.* Ripa autem expoſuit, de liberis, quos ex diſpenſatione Papæ cõſtitutus in ſacris contrahẽdo matrimonium ſuſcipere valet. Sed certè de his non videtur teſtatorem ſenſiſſe, cum à diſpenſatione ſummi Pontificis pẽdeat, quod à iure inter impoſſibilia cõnumeratur, *l. apud Iulia num, §. conſtat, ff. de leg. 1.* & ſic arguit Bart. *in l. 1. §. quæ habebat, col. 2. in prine. ff. de bon. poſſ. contra tab.* Alex. *conſ. 15. nu. 7. lib. 5.* vbi in terminis.

42 Si tameh ex verbis teſtatoris appareret, eum ſenſiſſe de filijs per naturam, quia ea cõditio inuitaret clericum ad fornicandum, vt liberos ſuſciperet, & ſubſtitutum excluderet, fideicõmiſſum redderetur nullum, ſicut fideicommiſſum iniunctum mulieri honoratæ caſu quo nubat, *l. quoties, ff. de cond. & dem.* ſic Bart. *eo loci*, & ſequitur Abb. *d. c. in præſentia, num. 16.* & cõmuniter Doctor. Gabriel. *conſ. 126. num. 1. lib. 2.* & adde, quod licet fideicommiſſum ſit nullum, non tamẽ aufertur relictum ſacerdoti, vti pulchrè declarant Dec. *conſil. 299. num. 10.* Pariſ. *conſ. 109. nu. 3. in 3.* probatur dictis ſupra *Artic. 11. num. 91.* Aduerte, quod in caſu *l. quoties*, adducta per Bart. & in iuribus allegatis, *in Artic. 11. nu. 116. & num. 51.* vna ſola eſt cõditio turpis nimirum reiecta conditione defficit fideicommiſſum ſub ea conditione cõſtitutum ſed hic ſunt duæ conditiones, mortis ſcilicet, & ſine liberis ex ſuo corpore: vnde, quãuis iſta ſit nulla, & inualida, videtur quod ſuſtineatur ex alia. Rurſus, aduertendum eſt ſi dictum foret (ſine filijs legitimis & naturalibus) ſeu de legitimo matrimonio nati; hæc, vbi neceſſaria, in Conſtitutus in ſacris nõvitiaret Rui. *conſ. 144. ſub nu. 11. lib. 3.* Bero. *73. num. 12. lib. 2.* Mantica *lib. 11. tit. 9. in fine.* Gabriel. *conſ. 126. num. 5. lib. 2.*

Hæc autem in his terminis rectè procedunt Dubium eſt, quid ſi teſtator honoratis pluribus, inter quos extaret vnus ex eis in ſacris conſtitutus, inter eos, & ad eorum grauamen conſtituiſſet fideicõmiſſum ſub conditione, ſi decederent ſine filijs. in hoc autem puncto Paul. Caſtr. *in l. 1. §. lex Falcidia, ff. ad leg. Falcid.* cenſuit, huic fideicom miſſum non videri iniunctum, quia ei conditio non conuenit. Sequitur Alexand. ibidem, per illũ text. vbi ſermo ad habilia reſtringitur. Quod etiam voluit Roman. *conſ. 438. ſin caſu, nu. 9.* vbi adducit, quòd generalitas verborum per ſibi connexa reſtringitur, *l. fin. §. fin. ff. de tritico, vino, & ol. leg. & l. nam quod liquide, §. fin. ff. de penu leg.* & idem quoque ſecutus Alexan. voluit Pariſ. *d. conſ. 109. num. 4. & in d. c. in præſentia, num. 47.* & clarè Dec. *d. conſ. 299. num. 9. & 10.* vbi concludit, in ſubſtitutione actiua, de liberis, de deſcendentibus, de agnatis, equidem comprehendi in ſacris cõſtitutos, ſed in paſſiua ad illorum grauamẽ non cõtineri: quia conditio non conuenit eis, ac ideo conditionis onus ad illos non refertur.

Sed horum opinio mihi nunquã placuit: Nam reſiſtit teſtatoris voluntas, quæ in fideicommiſſis, & in vltimis voluntatibus prædominatur, iuribus vulgaribus. Item ſi clericus actiuè ſuccedit, fas non eſt, vt dicere poſſit ſe non per fideicommiſſum grauatũ: quia cũ vocatus fuit, fuit quoque grauatus, ideo grauamen ſeiungere non poteſt à commodo, vt in ſimili aduertit Bald. *in l. omni inouatione, C. de ſacroſan. eccleſ. nu. 2.* quem ſequitur Alex. *conſ. 209. col. penult. in 2.* Præterea, duę ſunt cõditiones, altera mortis, altera, ſi ſine liberis ideo quũis reiiciatur hæc ſecunda vti inconueniens cõſtituto in ſacris, non infertur, vt altera, quæ propriè conuenit debeat reijci, *ad l. cum talis, §. autem ff. de cond. & demon.* & ſic quoque cenſuit Gabriel. *d. conſ. 126. num. 41. & inf.* & ſic poſt hæc ſcripta per alias rationes, reperi deciſum in Senatu Sabaudienſi, auctore Theſſauro *deciſ. 163.*

43 Cum autem conditio refertur ad perſonã quę poteſt habere etiam filios legitimos, & hoc caſu videtur de filijs legitimis intelligenda conditio *ad text. in l. filium diſſimmus, ff. de his qui ſunt ſui*, & quia ſic etiam lex intelligit de talibus, in tacita conditione à lege ipſa ſubintellecta ex mente teſtatoris, *vti eſt text. in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtitut.* & pro hoc videtur caſus in *d. l. hæredibus §. 1.* fruſtra enim ſureconſultus, in propoſitione facti, & in deciſione, matrimonium conſideraſſet, ſi naturales in conditione (ſi ſine liberis) continerentur. pro hoc etiam, quia verba in proprio ri ſignificatu accipi debẽt, *ad l. 1. §. qui in perpetuũ, ff. ſi ager veſtigal.*

Contra tamen, vt in cõditione ab homine expreſſa etiam naturales contineantur, quattuor ſuadent iura, *text. in d. l. ſi. ff. de iure delib. in l. cum pater §. volo, & in l. Lucius, §. fin. ff. de leg. 2. in d. l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebell.* vbi Vlpianus ex Papiniani reſponſo quod habetur *in d. §. volo*, etiam naturales cõtineri colligit, & ſi quidem naturales ex legis, puta municipalis, aut prouincialis, permiſſione ſuccederẽt, minor ineſſet difficultas, quia ad mentẽ legis, defuncti ordinatio regularetur, Bart. *in d. l. hæredibus, §. 1.* Abb. *d. c. in præſentia, ante nu. 22. & num. 36.* Alex. *in d. §. ſi quis rogatus, num. 10.* & quamuis multa dici poſſent circa iura proximè adducta, vt per Dec. *d. c. in præſentia, nu. 21.* attamen vanum eſt aduerſus ſtimulũ calcitrare, ideoque ad text. *in d. l. generaliter, §. cum autem*, communiter Doctores ibi, gloſ. Rain. Baj. Sal. Paul. & Iaſ. *nu. 6.* Alex. contra Bart. & communiter Doct. vt latè per Ripam, *num. 27. in d. §. ſi quis rogatus*, latiſſimè Soc. *in rep. d. l. cũ annis, nu. 61.* Dec. poſt alios Canon. *d. cap. in præſentia*, cum multis alijs pleniſſimè relatis à Tiraq. *in rep. l. ſi vnquam, nu. 56. C. de revoc. donat.* & ab Oddo, *dicto loco, num. 2.* reſpondent, in termi nis ſuis procedere, in tacita filiorum conditione à lege ſubintellecta, ſecùs in expreſſa ab homine. & ratio differentiæ ſecundũ me, eſt, ommiſſis pulchris Socini, & Ripæ conſiderationibus: quia lex naturales non fouet, prout legitimos, ne tantum luxuria habeat, quantum caſtitas.

Nec ob. text. *in d. l. hæredibus, §. 1.* nam cum maximo myſterio ponderatur matrimonium in caſu illius

illius text. contractum etiam facto patris illius filiæ, quia remota matrimonij figura, natus ex furioſa, vti naturalis cenſeri non potuiſſet, ſed ſpurius fuiſſet, quia furioſa ſicut nuptijs conſentire non valet, *l. furor, ff. de ſponſal.* ſic etiam concubinati, in quo etiam conſenſus requiritur, *l. in concubinatu, & l. ſeq. ff. de concubin.*

44 Spurij enim, vt obiter dicam, & multo magis punibiliter nati, non includuntur in conditione (ſi ſine filijs,) quia hos filios nominari lex abhorret, §. *ſi verò, in Auth. Quibus mod. nat. effic. ſui, & in Authen. ex complexu, C. de inceſt. nupt.* Bart. *in d. §. ſi quis rogatus, colum. 2.* & poſt eum communiter Doctores, Ripa *ſub numero* 49. Bero. *conſilio* 73. *numero* 14. *lib. 2.* Abb. *d. c. in præſentia, num. 19. & numero* 23. Dec. *ſub numero* 33. Cephal. *conſilio* 591. *dixi in Articulo vigeſimo ſecundo, numero* 81. fallit, ſi dictum fuiſſet (ſine filijs legitimis & naturalibus, aut quoquo modo venientibus) nam hoc caſu etiam ſpurij continerentur. pulchrè Alciat. *conſilio* 42. *lib. 9.*

45 Redeundo autem ad propoſitum, Concluſio pro regula ſit, in conditione, (ſine filijs,) ab homine expreſſa, etiam naturales contineri; & ſic pro regula conſtituunt Bart. & cæteri, *in d. §. ſi quis rogatus*, Ripa *ibi. numero* 15. Abb. *d. c. in præſentia, numero* 22. Dec. *numero* 31. Oddo *eod. loco.* Corn. *conſilio* 1. *colum. penult. lib.* 4. Tiraquell. *in d. l. ſi unquam, in glo. ſuſceperit liberos, numero* 56. *C. de revoc. donat.* Surd. *conſilio* 89. *num.* 36. Mantica *de coniectur. lib.* 11. *tit. 9. num.* 2. Ampliatur Concluſio, cum conditio refertur ad perſonam grauatam, quæ tunc filios legitimos habuiſſet: nam adhuc conditio illa de naturalibus intelligeretur, quia non præſens, ſed futurum tempus conditio reſpicit, ideo illud obſeruandum eſt, *per text. in l. Titius, ff. de teſt. milit. & l. in delictis, §. ſi extraneus, ff. de noxal.* & ſic contra Paul. decidunt Alexand. *in d. §. ſi quis rogatus*, & Ripa, *numero* 26. ſequitur Oddo, *loco prædallegato, ſub numero* 8. *per quædam alia*, quorum concluſio placet, quia regulæ in iure ſcriptæ tenaciter inhærendum eſt, *ad l. omnis definitio, ff. de regul. iur.* Ampliatur ſecundò, etiam quòd ſubſtitutur ſit filius teſtatoris, quia qualitas ſubſtituti non ponderatur ad reſtringendum vim illius conditionis, ſed teſtatoris, & hæredis grauati, *d. §. ſi quis rogatus.* ſic poſt Alex. *conſ. 94. numero* 3. *lib. 1. & in d. §. ſi quis rogatus, ſub num.* 8. concludit Ripa *in d. §. numero* 24. vbi communem dicit, & ſequitur Oddo, *loco prædicto, ſub numero* 7.

Et idem quoque eſſet, vbi cauſa pia reperiretur ſubſtituta, ſic per eandem rationem Alexan. *ſub num.* 8. Ripa ex communi, *num.* 25. & Sſor. Oddo, *eodem loco*, nec enim dignitas ſubſtituti in re hac ponderanda eſt, quia ab eo, nec mediatè, nec immediatè filij in conditione poſiti capiunt, prout capiunt à teſtatore, & ab hærede grauato. & vltra prælallegatos adde Craſ. *in §. Fideicommiſſum, q. 37. num.* 7. Bero. *in d. c. in præſentia*, ſed contra Mantica *d. loco, num.* 18. poſt Bal. *d. c. in præſentia, col. pen.* & Dec. *nu.* 35. ſequitur Ioan. de Arno. *Epit.* 97.

46 Ampliatur, & multo magis, cum teſtator ipſe naturalis fuiſſet: nam huiuſmodi natos non tacilè abhorruiſſe cenſebitur, etiam ſi nobilis fuiſſet, ſic Dec. *d. c. in præſentia, ante num.* 37. adducit ſcripta ab Anchar. *conſ.* 341. pro maiori, & ſic in ſimili, de femina teſtatrice, vt femininum ſexum non abhorruerit, arguit Socin. *d. l. cum auus, num.* 83. contrà tenet Ripa, *in d. §. ſi quis rogatus, num.* 18. ſed prior placet, vt regulæ inhæreamus.

47 Limitatur principalis Concluſio, cum teſtator fuiſſet in dignitate conſtitutus, vel conditionis honorabilis, & honeſtæ: adeo vt verecundia ei eſſet, quòd bona ſua, & domus ſua, peruenirent ad naturales, & baſtardos, ſic text. *in d. §. ſi quis rogatus*, & ibi ſic Bart. notauit, quem omnes indifferenter ſequuntur, Abb. *d. c. in præſentia, numero* 18. Dec. *num.* 33. Alex. *conſ.* 25. *num.* 7. & idem Alex. *conſ.* 94. *col.* 2. *in* 1. Pariſ. *conſ.* 9. *num.* 47. *in* 2. Cephal. *conſ.* 188. *num.* 20. *in* 2. Roland. *conſilio* 67. *col.* 1. *in* 3. Mantica *d. loco, num.* 7. & 8. niſi in alia parte teſtamenti de filijs naturalibus ipſius grauati meminiſſet eos honorando. nam & in hac parte includerentur, *ad text. in l. qui filiabus, in prin. & in l. ſi ſervus plurium*, §. *fin. ff. de lega.* 1. ſic Bart. *ibi. in* 1. *col.* ſequuntur poſteriores, Ripa, *numero* 17. quod intellige, vt ipſe loquitur cum de filijs naturalibus grauati locutus fuit, ſecus verò cum de filio naturali inſtituto, ſic Alexand. poſt Imol. *in d. §. ſi quis rogatus*, Ripa *ibi, numero* 14. *per text. in d. l. generaliter*, §. *cum autem*. Sequitur Socin. *in rep. l. cum auus, numero* 65. Dec. *loco prox. allegato*. Verum dictum hoc non placet, quia cum teſtator naturalem inſtituit, & eum ſi ſine filijs grauat: iam conſtat, teſtatorem naturales non abhorrere. Nec obſt. text. *in d. §. cum autem*, quia vt ipſpra dixi, loquitur in tacita conditione à lege ſubintellecta, quæ naturales non fouet.

48 Limitatur ſecundò, quando conditio hæredis grauati abhorreret naturales, nam & grauati conditio in re hac intuenda eſt, gloſ. & communiter ſcribentes, *in d. §. ſi quis rogatus.* Cum autem conditio grauati repugnaret conditioni teſtatoris, vt quia nobilis inſtituiſſet plebeium, eumdemq; fidecicommiſſo grauaſſet ſub conditione (ſi ſine filijs) vtrius conditio ſit inſpicienda, dubium eſt. Nam Angel. & Alex. *in d. §. ſi quis rogatus*, teſtatoris conditionem ſpectant. Contra putauit Ripa, *ſub numero* 13. & 16. tum vt ipſe ait, quia in interpretandis relictis plurimum conſideratur perſona honorati, *ad l. plenum*, §. *equitij, ff. de vſt, & habit.* tum etiam quia teſtator nobilis inſtituendo, vel relinquendo, plebeio, in relictis illi, nobilitatem parui feciſſe videtur; putarem, teſtatoris conditionem magis ſpectandam eſſe, ad dicta *in Articulo* 20. *numero* 12. & quia concurrentibus duabus cauſis, altera, quæ impedit, alia autem, quæ permittit, prævalet cauſa impediens, *ad notata in l. ſi Rufinus, C. de teſtam. mil.* Vnde ex his infero, facta ſubſtitutione mulieri (ſi ſine filijs deceſſerit) ſi quidem Illuſtris ſit, naturales in ea conditione non continerentur, quia repugnaret mulieris conditio, *ad l. ſi qua illuſtris, C. ad Orfic.*

ſi verò non ſit Illuſtris, inſpiciendum eſt, an per fornicationem mulieris lædatur dignitas, & nomen teſtatoris, vt quia mulier ſit de eius deſcendentibus, & agnatione, & hoc caſu, ex conditione teſtatoris de naturalibus non fuiſſe ſenſum exiſtimo, vna cum Bart. *in dicta l. hæredibus*, §. 1. *ff. ad Trebell.* ſequuntur Angel. Imo. Paul. *numero* 8. Alex. *in 3. fallentia*, *in d.* §. *ſi quis rogatus*, Abb. *in cap. in præſentia*, *numero* 21. & Dec. *ſub numero* 34. aut vero mulier eſt extranea, quo caſu, quia non dehonoratur teſtatoris conditio, & matri ſic nati ſuccedunt cum legitimis, *d. l. ſi qua Illuſtris*, ideo hos contineri ſentio, vna cum Bart. *in d.* §. *ſi quis rogatus*, & fuit quoque concluſio Alexand. *ibidem*, Feli. *d. c. in præſentia*, *num.* 21. ſequitur Oddo *loco ſæpius allegato*, *num.* 6.

49 Supereſt vt videamus, qui naturales contineãtur, & quidem, qui ex concubina in domo retenta naſcuntur, hos contineri palam eſt. nam propriè naturales ſunt, & non exiſtentibus legitimis, in duas, ab inteſtato, patri ſuccedunt vncias, *ad text. in Authen. licet, & in corpore vnde ſimilitur*, *C. de natur. lib.* & hæc in duabus vncijs ſucceſſio iure Canonico ſublata non eſt, licet eo iure concubinatus ſit inhibitus. Hoſtienſ. *in c. Iator*, *ext. qui filii ſint leg.* Abb. *in cap. 1. tit. 1*, *ext. eod.* Vbald. alios adducens, *de ſucceſſion. ab inteſt. cap.* 1. *num.* 36. Seuerin. *in l. ſi qua Illuſtris*, *num.* 36. *C. ad Orfic.* Ripa. *in d.* §. *ſi quis rogatus*, *num.* 50. *& in rep. l. ſi vmquam*, *num.* 78. *C. de reuoc. in donat. dixi in tract. de iure fiſc. in tit. de natura lib. num.* 8.

Item nati ex ſoluto, & ſoluta, licet non in ſchemate concubinæ retenta, qui & ipſi naturales communiter appellantur, ad notata per gloſ. & Canon. *in cap. per venerabilem*, *ext. qui filij ſint leg.* vbi D. Abb. *in pen. colum.* Bal. *in c. miſi cum pridem*, *ext. de renunc.* & pulchrè *in conſil.* 129. *Factum proponitur*, *in* 2. Vbal. *in d. tract. in cap. de natur.* Crau, *conſil.* 166. *num.* 8. & plenè per Illuſtr. Palæott. *in ſuo tractatu de Spur. & nothis. quæſt.* 40. *&* 41. & per Natt. *conſ.* 123, *&* 623. Berett. *conſil.* 90. *num.* 7. Bero. 165. *num.* 4, *lib.* 2. & ego dixi *in loco præallegato*, *num.* 9. ideo hos quoque in hominis diſpoſitione de naturalibus contineri, laſ. ſenſit *conſ.* 51. *in* 3, modo tamen ex teſtamento capere poſſint.

50 Vnum tamen admonendum eſſe aduerto, quòd vbi extarent filij legitimi & naturales, & naturales tantum, & vti poſiti in conditione cenſerentur diſpoſitiuè vocati, eo caſu naturales non continerentur in fideicommiſſo cum legitimis, cum quibus nec etiam ab inteſtato ſuccedunt, ſic colligo ex Alex. poſt Imol. *in d.* §. *ſi quis rogatus*, *num.* 16. ſequitur Ripa *num.* 57. Ruin. *conſ.* 49. *num.* 5. *& conſ.* 129. *num.* 20. *in* 1.

Cætera autem ſupple ex his, quæ ſcripſi *in Artic.* 22. *num* 80. vbi quando diſpoſitiuè vocantur.

Adoptiui autem an contineantur in diſpoſitione, vel in conditione (de filijs) abundè ſcripſi *in d. Art. num.* 91. *& infra*, non repeto hic.

Item an legitimati contineantur, ſcripſi *in Articulis* 23. *&* 24.

51 Sed vtrum exiſtentia filiorum poſitorum in conditione, qui non ſuccedunt, operetur defectum conditionis, vtilis eſt inueſtigatio, in qua has conſtituo concluſiones. Prima eſt, filius inſucceſſibilis ex legis diſpoſitione, quò ad bona habetur pro mortuo, ac ideo non operatur defectum conditionis ad ſubſtituti excluſionem, caſus eſt *in l. ex facto*, §. *ex facto*, *in ſecundo reſponſo*, *ff. ad Trebell.* nam conceptus poſt patris deportationem, vti natus ex nouo homine, & inſucceſſibilis, non operatur defectum conditionis, ſi fine filijs, & ſubſtitutus capit. fortius igitur ſi filius ipſe fuiſſet deportatus. nam quò ad bona, deportatus, ac in metallum damnatus, pro mortuis habentur, *l.* 1. §. *quæ habebat*, *ff. de bon. poſſ. contratab. l. ſi necem*, §. *ſi deportatus*, *ff. de bon. liber.* plenè dixi *in tract. de iure fiſc. in titulis de damnatis in metal. de depart. & de filijs deportat.* & idem eſt in bannitis, qui ex banni natura, ex lege patria, facti fuiſſent inſucceſſibiles. & hanc Concluſionem per ea iſtra, firmauit Bar. *in l. filius familiar*, §. *cum quis*, *ff. de leg.* 1. vbi infert, quòd filius ingreſſus religionem bonorum incapacem, quia pro mortuo habetur, non operatur per eius exiſtentiam defectum conditionis ad excluſionem ſubſtituti, ſequuntur Cumân. Imola & Paul. idem Bart. *in dicto* §. *qui habebat*, *numero* 3. Socin. *in rep. dicta l. cum anus*, *numero* 105. Alexand. *conſilio decimotertio*, *numero ſeptimo*, *voluminis tertio.* Alciat. *conſilio* 50. *libro nono*. idem eſt, cum filius per naturam eſt inſucceſſibilis, quia natus tempore immaturo, de qua materia dixi *in Articulo* 40. Vera autem huius Concluſionis ratio redditur per Bart. *in l.* 1. §. *ſi pater*, *colum.* 2. *verſic. contra prædicta*, *ff. de coniung. cum emanc. lib.* vbi inquit, quòd lex operatur excluſionem à ſucceſſione tempore mortis illius, ideo excluſus à lege, omni tempore reperit ſe excluſum, & propterea conditionem non facit, nec alteri impedimentum præbet, *per text. in* §. *ſolutis*, *in Authent. de nupt.* & vltra Bart. addò ego, quòd in pœnitus incapace, perdens teſtatoris conſilium, *de quo in l. Lucius*, *ff. de hæred. inſtituen.* conſiderari nequit. Nec huic concluſioni obſtat text. *in dicto* §. *ex facto*, *in primo reſponſo*, vbi natus, ac conceptus, ante patris deportationem, quamuis ex lege patri non ſuccedat, facit tamen conditionem, & bona infiſcantur. Nam reſpondet Bart. licet non ſuccedat, vocatur tamen in portionem bonorum cum fiſco, *ad l. cum ratio*, *ff. de bon. damn.* & ſic agitur de commodo illius filij. Sequuntur Imola, & poſteriores *ibi*, Socin. *conſilio ducenteſimo ſeptuageſimo quinto*, *in ſecundo*. Inſucceſſibilem autem accipio, qui nullo modo ſuccedere poteſt, nec eſt in teſtamento, nec ab inteſtato. Secus ſi ſaltem ex teſtamento capere poſſit, gloſ. *in d.* §. *Cum quis*.

52 Secunda eſt: filius inſucceſſibilis, facto ſuo per repudiationem, vel facto patris per exhæredationem, facit conditionem. & eius exiſtentia ſubſtitutum excludit, gloſ. Bart. & communiter Doct. *in d. l. ex facto*, §. *fin.* Pet. & Cin. *in l.* 1. *C. de cond. infer.* Bar. contra gloſ. Cum. Imo. & Paul. *in d. l.*

in d. l. filiusfamilias, §. *cum quis*, *per illum text.* idem Bart. *in d.* §. *quæ habebat*, *ſub num.* 4. vbi præterea ad hoc inducit text. pro caſu, *in anth. Licet*, *C. de natur. lib.* & eſt communis ab omnibus fere recepta concluſio, Alex. *conſ.* 66. *col.* 2. *lib.* 2. Ruin. *conſil.* 81. *num.* 13. *in* 2. Crau. *conſil.* 62. *num.* 2. cum aliis adductis per Mantic. *de coniectur. lib.* 12. *tit.* 6. *num.* 14. Bero. *d. c. iii præſentia*, *num.* 218. & huius Concluſionis vera eſt ratio; quia conditio (ſi ſine filiis) referad tempus mortis grauati, quo tempore filij erant capaces, ideo ex tunc faciunt deficere fideicommiſſi conditionem; Nec curandum eſt, quid poſtea de his contingat, *d. l. ex facto*, §. *pen.* repudiatio enim eſt actus voluntarius, & poſt mortem ſubſequens. exhæredatio quoque non ſumit vires niſi per additionem hæreditatis confirmetur, *l.* 1. §. *ſed cum exhæredatus*, *ff. de bon. poſſ. ſec. tab.* ideo ante additionem exhæredatus capax eſt, nec interim pro mortuo habetur, ſic pulchrè declarauit Bart. *in d. l.* 1. §. *ſi pater*, *ſub num.* 2. *ff. de coniung. cum em. lib.* & eo non relato, reaſſumpſit Cuman. *conſ.* 122. *Gherardus*, *prope finem*, cui ſubſcripſerunt Fulgoſ. Caſtrenſ. & Florian.

53 Limitatur hæc Concluſio, quando teſtator poſſiſſet filios in conditione cum qualitate hæreditaria: veluti, quia dixiſſet, ſi ſine hæredibus, vel ſi ſine filijs & hæredibus, ſic Bart. contra gloſ. *in d. l. ex facto*, §. *fin.* de quo puncto abundè ſcripſi infra, *in Articulo* 33. *num.* 9. *&* *num.* 18. ideo hic non repeto.

54 Ampliatur Concluſio, etiam in legis diſpoſitione, cũ quis vocatur ad ſucceſſionem alicuius ſub conditione (ſi perſona aliqua non extiterit) nam ea extante, licet non ſuccedat, ille tamen à ſucceſſione excluditur. & eſt caſus *in Auth. Licet*, *C. de nat. lib.* & ſic notauit Bart. *in d.* §. *quæ habebat*, *ſub num.* 4. vbi inquit, quòd ſic operatur defectus conditionis, & idem Bart. *in d. l.* 1. §. *ſi pater.* ideo ſtatuto diſponente, quòd præmoriente vxore ſine communibus liberis, maritus lucretur dotem, non erit locus lucro dotali, ſi mulier decedat relicta filia, quæ repudiet maternam hæreditatem, Bal. *conſ.* 193. *Præmiſſis*, *in primo dubio*, *lib.* 1. Socin. *conſ.* 35. *Viſa*, *in* 2. *dubio*, *lib.* 4.

55 Tertia ſit Concluſio, vbicumque per modum diſpoſitionis aliqua perſona vocatur, & alia per modum conditionis excluditur, ſola illius perſonæ exiſtentia abſq; ſucceſſionis effectu, non operatur illius excluſionem, ſic Bart. *in d.* §. *quæ habebat*, *ſub num.* 3. *&* 4. vbi præſuppoſito ſtatuto, quòd extantibus filijs, vel extantibus fratribus, filiæ, & ſorores, non ſuccedant, quia illi ablatiui abſoluti faciunt diſpoſitionem ad fauorem maſculorum, & conditionem reſpectu feminarum, concludit, maſculis repudiantibus, aut exhęredatis, feminas ſuccedere; & idem clarè Bart. *in l.* 2. §. *ſed ſi ſunt ſui*, *ff. ad Tertullian.* vbi colligit in materia ſucceſſionum paria eſſe, non extare, vel extare, & non ſuccedere, *ad l. ſi ex modica*, §. *ſi filius*, *ff. de bon. lib.* & idem Bart. *in d.* §. *ſi pater*, *ſub num.* 2. vbi inquit, quod in caſu §. *Qum quis*, exhęredatus facit deficere conditionem, ſub qua alius vocabatur, nil mirum, ſi ille excluditur. In propoſita autem Concluſione, exhæredatus alium impediebat in ſucceſſione, & ei in ſucceſſione, vti potentius ius habens præferebatur, vnde excluſus per exhæredationem, non impedit alium ſuccedere. Sequitur Socin. *in rep. l. Centurio*, *colum.* 7. *verſic. ſed poſſet dubitari*, *ff. de vulg. ſub num.* 16.

56 Quarta ſit Concluſio, cum lex fauore alicuius perſonæ, vltra diſpoſita ab homine, ſubintelligit in conditione aliquam perſonam, *veluti in materia d. l. cum auus*, *&* *l. cum acutiſſimi*, *C. de fideic.* exiſtentia illius perſonæ non operabitur excluſionem ſubſtituti, niſi effectualiter ſuccedat. & eſt ratio: quia legis prouidentia alicuius fauore debet intelligi, quatenus eum iuuet, & tertio minus ſit præiudicialis, *arg. text. in l. cum auus*, *C. de emancip. lib.* *&* *quod habetur in l. nec vilem*, *ff. ex quib. ca. ma.* & ſic determinarunt Albe. *in l. generaliter*, §. *cum autem*, *C. de inſtit. & ſubſt.* Raph. Cum. *in d.* §. *cum quis*, Alex. *ſub dubio tamen*, *in l. Centurio*, *num.* 60. *ff. de vulg.* & illic Soc. *num.* 16. *&* 17. Iaſ. *num.* 22. Dec. *in l. precibus*; *ſub num.* 11. & ante eum Iaſ. *ſub num.* 6. clare autem Socin. *in rep. d. l. cum auus*, *ante num.* 66. & eſt communis traditio, quam probauit Ruin. *conſil.* 121. *num.* 5. *in* 3. Menoch. *conſ.* 95. *num.* 67.

Quamuis non defuerint complures tenentes contrariam ſententiam relati per Socin. *d. l. cum auus*, *quo ſupra loco*, quos conſulendo ſecutus fuit *conſil.* 182. *in* 2.

Sed verior eſt alia opinio per rationem ſupra addutam, ſic etiam, licet monaſterium, in quo grauatus ingreditur, ex legis auctoritate, ex quadam tacita mente defuncti, excludat ſubſtitutum ſub conditione ſi ſine filijs, ea tamen excluſio locum non habet, niſi monaſterium capiat bona, vti ſtatim dicam.

57 Et hæc Concluſio vera, iuſtificatur ex alijs cõmunibus traditionibus, nam in vulgari expreſſa ineſt tacita pupillaris, lex tamen induxit fauore matris, vt pupillaris matre exiſtente in medio non habeat effectum, ſed mater ipſa ſuccedat, *l. fin. 6. de inſtit. & ſubſtit.* quid ergo ſi mater nolit, aut non poſſit ſuccedere? equidem locus erit ſubſtituto, ſic ex communi Alex. *in d. l. Centurio*, *nu.* 58. Iaſ. *num.* 20. Socin. *num.* 14. Iaſ. & Dec. *in d. l. precibus*, *in locis ſupra adductis*. Sic etiam cum ex præſumpta mente defuncti, coniunctus vti prædilectus excludit ſubſtitutum, *in materia l. penult. C. de impub. & al. ſub.* equidem excluſio locum non habet, niſi coniunctus ſuccedat, ſicuti dixi *in Articulo* 13. *num.* 25. 26. *&* 47. & omnium latiſſimè, *tam in materia d. l. cum auus*, *d. l. fin. &* *d. l. penult. quàm etiam in materia l. ſi vnquam*, *C. de reuocand. donat.* quod tacita liberorum conditio à lege ad eorum fauorem ſubintellecta non operetur, niſi eis capientibus, ſcripſit Tiraq. *in d. l. gloſ. ſuſceperit liberos*, *num.* 101. 102. 103. *&* *infra.* & licet *ſub num.* 125. *&* *num.* 132. videatur adhærere alteri opinioni contra ſubſtitutum, vnà cum Socino, *d. conſ.* 182. attamen firmata concluſio verior eſt.

58 Videamus modo, an monaſterium, quod grauatus ingreſſus fuerit, excludat ſubſtitutum;

ita vt monaſterium operetur defectum conditionis (ſi ſine filijs.) Qua in re ſunt tria iura ſatis nota aduerſus ſubſtitutum, *in §. ſed & hoc, in Auth. de ſanct. epiſc. in Authent. niſi rogati, C. ad Trebell. & in d. c. in præſentia, ext. de probation.* adeo vt vtroque iure receptum ſit, monaſterium præualere ſubſtituto. De qua re plenè ſcripſit Sforc. Oddo *in d. ſuo tract. de Compendioſa, par. 6. Artic. 6. in 2. dubio.* non tamen ea iura volunt Monaſterium habere pro filio. Canoniſtæ *in d. c. in præſentia.* Bart. *in Auth. Si qua mulier, C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Bal. *in l. filium diſſinimus, ff. de bis qui ſunt ſui.* Tiraq. *d. gloſ. num.* 47.

59 Notandum autem eſt Primo, circa illorum iu rium interpretationem, quòd vti exorbitantia à regulis ordinarijs, ſtrictè ad ſuos terminos intelligenda, & recipienda ſunt, ſicuti notauit gloſ. *in d. Auth. Niſi*, & reaſſumpſit Bald. *ibi, in verſ. quero quid ſi monaſterium*, clarius autem gloſ. final. *in fine, in d. c. in præſentia*, quam aduerterunt poſt alios Fel. *ibi, ante num.* 58. & Dec. *ante num.* 62. Ripa. *in d. Lex ſacto, §. ſi quis rogatus, nu.* 37. pulcherrimè autè Fulg. *conſ.* 53. *Quoniam, col.* 1. vbi inquit, ante illa iura, con ditionem nuptiarum, & filiorum, per ingreſſum monaſterij non inualidari, ac idcirco ſtrictè in ter minis ſuis eſſe recipiẽda, vt iuriũ correctio, quàm poſſibile ſit, euitetur, ſicuti iura admonent, *l. præcipimus, C. de appell. c. cum expediat, de elect. in* 6.

Quocirca cum loquantur de ingrediente monaſterium, vt bona eidem relicta, aut donata, ſub conditionibus, liberorum, & nuptiarum, monaſterio acquirantur, duo neceſſaria ſunt. Primum, quod ille monaſterium ingrediatur, & ingreſſus in materia hac intelligitur cum effectu perſeuerantiæ, ita quòd profiteatur. Sic ſenſit gloſ. final. *in d. c. in præſentia, in illis verbis* (ita quòd teneat monachatus) & ex pluribus exornant Felin. *num.* 57. Dec. *nu.* 56. poſt Abb. *nu.* 44. cum alijs allegatis ab Oddo, *num.* 9. nam verba in omni materia intelliguntur cum effectu, *l.* 3. §. *hæc verba. ff. quod quiſque iur.* & ibi plenè notatur, & in actibus ſucceſſiuis pro ſui natura cum effectu perſeuerantiæ, gloſ. *in l. inter Caſtellianum, ff. de arbitr. text. in l. ſi pro patre, §. verſum, ff. de in rem verſo, & latius per eos dictis locis.*

61 Ideoque ſi grauatus non profiteretur, ſed ex teſtamento hæredem faceret monaſterium, ſubſtitutus non excluderetur, gloſſ. & cõmuniter Doctor. *in d. authen. niſi*, Goffred. Cardin. Abb. *num.* 41. Dec. *nu.* 56. & alij, *in d. c. in præſentia*, Bald. *conſ.* 85. *in* 1. Socin. *conſ.* 92. *col.* 3. *in* 1. Dec. *conſil.* 259. *col. pen.* Craue. *conſ.* 132. *num.* 1. Oddo, *eod. loco, num.* 8.

62 Secundò requiritur, quòd monaſterium in quod ingreditur, bona capiat, aliàs ſubſtituto locus erit, data incapacitate monaſterij, Bald. *d. c. in præſentia, num.* 13. & ſequuntur Canon. *ibi.* Dec. *nu.* 74. & eſt communis tradi tio, Alexan. *conſ.* 13. *nu.* 5. *vol.* 3. Socin. *d. conſ.* 92. *num.* 3. *vol.* 1. & Dec. *conſ.* 259. *col. pen. & conſ.* 419. Pariſ. *conſ.* 66. *num.* 10. *lib.* 2. Mantica *de coniectur. vlt. volunt. libro* 11. *tit.* 7. *num.* 8. deciſ. Pedemon. 126. *num.* 26. Oddo *loco præall. num.* 20. vbi concordantes addnc unt. & eſt ratio, conſiderata per Dec. quia vbi lex, aut ſtatutum loquitur, aliquid ſupponendo, vt locum habeat legis, & ſtatuti diſpoſitio, opus eſt, vt ſtatuti præſuppoſitum concurrat, alioquin ceſſaret cõſtitutio, glo. Salic. & Fulgoſ. *in Emancipia, C. de ſer. fug.* Roman. *Singul.* 486. *Statutum puniens*, Alex. & Mod. *in rubr. ff. ſol. matrim.*

63 Et hoc caſu quando monaſterium eſt incapax bonorum, ſtatim quòd grauatus emiſit profeſſio nem, committitur fideicommiſſum, & fideicom miſſi caſus ad fauorem ſubſtituti, non expectata morte naturali illius grauati, quia quo ad bona, & bonorum capacitatem, profeſſio in monaſterio incapaci mors ciuilis eſt, quæ quo ad bona ipſa operatur effectus omnes, quos operari ſolet mors naturalis, & ſic decidunt communiter Doctores, Bart. *in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg. 2.* & poſt eum Bal. *ibi*, Ange. *in l. ex facto, & in eadem l. in §. ſi quis rogatus, col.* 2. Imo. & Paul. *ff. ad Trebell.* idem Alex. *conſ.* 13. *colum.* 1. *&* 2. *in* 3. & in eodem caſu Socin. *d. conſ.* 92. *col.* 3. Ial. *conſ.* 135. *colum.* 2. *in* 1. Crotus *in rep. §. & quid ſi tantum, ſub num.* 13. *ff. de lib. & poſtum.* Thom. Docius *conſ. vlt.* Ioan. de Mon. Sper. *conſ.* 125. Dec. *d. conſ.* 419. *colnm.* 1. Boer. *deciſ.* 354. *num.* 11. Boſſ. *in tit. de public. bon. num.* 35. Beltr. *conſ.* 335. *in* 3. Pariſ. *conſ.* 65. *in primo dubio, volum.* 2. Octauia. *in Pedem. deciſ.* 126. *ad finem.* Quorum tamen ſententia non eſt abſque controuerſia: nam contra tenuerunt Imo. *in d. §. hæreditatem*, Salic. *in l.* 1. *colum.* 4. *C. de hæred. inſtit.* Alexand. *in d. l. ex facto, §. ex facto*, Socin. *in rep. l. cum anus, num.* 104. *ff. de cond. & demonſtr.* Felin. *in c. dilect ſindique, ext. de offic. de leg.* quos ſequitur Ripa, *in d. §. ſi quis rogatus, numero* 42. Quoniam ſpes eſt ſubſtitutum naturaliter præ decedere grauato, acideo euaneſcere fideicommiſſum ad fauorem hæredum profeſſi, panes quos interim bona ipſa manebunt. Sed prior opinio receptior eſt, & in practica apud nos ſeruatam vidi, & in ingreſſo religionem leſuitarũ, conſuluit Pancirol. *conſilio* 114. & in religionem Capucinorum, Honded. *conſil.* 62. *num.* 18. *& infra.* quam etiam probaui *in tract. de iure fiſci, in tit. de deportat. numero* 21. vbi ſingulariter limitaui, quo ad bona per profeſſum aute profeſſionem vendita, vel aliter alienata, vt interim durante vita naturali ipſius profeſſi emptor conueniri nequeat, vt ſic profeſſionis factum operetur expropriationem, & abdicationem bonorum, quæ tunc profeſſus poſſidebat, non autem in præiudicium tertij, ad quod additi declſionem Baldi in terminis, *conſ.* 280. *factum tale, in* 1. & ſic ex facto obtinui pro D. Marco Antonio Curtio amico mihi.

64 Sic etiam ſi monaſterium bona repudiaret, ſubſtituto locus eſſet, nam non aufertur, quod alteri non acquiritur, *d. l. nec vtilem, ff. de quib. conſ. ma.* & not. Bal. *in d. c. in præſentia, col.* 6. Felin. *ibi, numero* 90. poſt Calder. per eum relatum, Socin. *in d. l. cum anus, numero* 104. Pancirol. *d. conſilio* 114. *numero* 4. vbi ſecuta repudiatione ſtatim ſubſtitutum admitti cenſuit, quod tamen an verum ſit, valdè dubito. Nam data monaſterij capacitate, quia ingreſſus monaſterium non eſſet quo ad omnia ciuiliter mortuus reſpectu bonorum, non erit locus ſubſtituto, niſi ſecuta morte naturali,

rali, & interim apud proximiores agnatos resi-
derent. Vnde Soc. notauit monasterium non face-
re conditionem ad exclusionem subsituti, quia
si conditionem faceret, eius repudiatio non resti-
tueret subsitutionem conditione defectam, *ad*
*text. in d.l.filiusf:milias,§.sum quis,ff. de leg.primo,*nam
filij in conditione positi indistinctè per illorum
existentiam excludunt subsitutum, siue succe-
dant, vel non, & illorum repudiatio nihil præ-
stat, vti supra dixi, *numero* 52. monasterium autem
iure singulari præfertur subsituto, ac si conditio-
nis onus iniunctum non fuisset, vti mox dicam.

65 Sic etiam si ingressus ante professionem de bo
nis suis testaretur in extraneum, vel alium, non in
monasterium, quia bona monasterio non acqui-
rerentur, *ad text. in Authent. Ingressi, & in Auth. Si qua*
mulier, C. de sacrosan. eccl. subsituto locus aperiretur,
vel in totum, si ex toto monasterium exclusis-
set, vel pro qua parte bonorum, sic Paul. Castr.
d. Authent. Nisi, post Bal. *num.* 20. sequuntur Corn.
ibi, Alex. Socin. & Dec. *in præalleg. consilijs*, in quo
tamen puncto contra reperi fuisse consultum a-
pud Monte Sperel. *cons.* 252. *in 2. dubio,* sed prior ve-
rior est.

66 Infertur etiam, quod cum iura illa loquantur
in grauato sub conditione liberorum, locum
non habere in eo, qui post eius mortem simpli-
citer rogatur restituere hereditatem, aut cum sub
aliqua alia conditione, quæ ad nuptias, & ad libe-
ros non pertineat, nam non subauditur tacita cō-
ditio, si monasterium non intrauerit, sic Bal. *in d.*
Authent. Nisi, num. 20. *& in d. Authent. Si qua mulier,*
in 3. notab. sequitur Dec. *in d. cap. in præsentia, nu-*
mero 61. Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 83. *numero* 56. &
ex facto sic decidit Rot. Romana *in una Narnien.*
1. Iulij 1605.

67 Rursus, quia loquūtur in honorato ab aliquo,
per donationem, aut per vltimam voluntatem,
sub conditione nuptiarum, vel liberorum, & in
grauato restituere donata, vel relicta, si liberos
non habuerit, aut sine liberis decesserit. Nam &
hic casus exprimitur in d. c. in præsentia, ibi (sine
hærede decesserit) qui quidem æquipollet, ac si
sine liberis dictum fuisset, *l. ex facto,* §. *fin. ff. ad Tre-*
bell. quicquid ingeniosè, non tamen considerato
textu illo, contradixerit Alciat. *cons.* 53. *lib.* 9. idcir-
co iura illa, quoniam strictè intelligenda, non
protenderentur ad casum, quando quis dona-
set bona sua post mortem suam, si sine liberis de-
ceederet, nam profitente eo religionem, donatio
non inualidaretur, sic Bal. post Marti. Silim. &
antiquos *in d. Auth. Nisi, col. pen.* Paul. de Castr. *simi-*
liter in pen. col. Ioan. Andr. ad Specul. *in tit. de Statu*
monach. in vers. 15. *quæro,* Dec. post Abb. *num.* 44. &
alios, *d.c. in præsentia, num.* 62. Ripa *in d. §. si quis roga-*
tus, num. 37.

68 Item cum loquantur in concessis per vltimā
voluntatem, & per contractum gratuitum, ideo
in contractu oneroso, veluti in emphyteusi, vel
in feudo, vt decedente concessionario sine filijs,
res reuertatur ad concedentem, crederem mona
sterium non impedire reuersionem, quia in con-
tractibus verba sunt strictè intelligēda, & sic de-
cidit Anton. Butr. *in d.c. in præsentia,* & fuit de men-
te D. Abbat. *ibidem,* clarè autem Bald. *in l. filium dif-*
finimus, num. 2. *ff. de his qui sunt sui, & in Auth. Nisi, nu.*
10. *& nu.* 14. & licet Specu. *in tit. de locato, §. nunc ali-*
qua, num. 153. aliud senserit, attamen non rectè lo
quitur, & illum quoque impugnat Tiraq. *in l. si*
vmquam, in glos. susceperit liberos, num. 42. *&* 44. sensit
Afflict. *Decis.* 83. *col. vlt.*

69 Item quid si disponitiuè testator substituerit
descendentes alicuius, aut filios, & is professus sit
religionem, an bona, eo casu, monasterio acqui-
rantur, non dico ad eius vitam, nam hoc absolu-
tum est, vt dicam infra, *num.* 81. sed vt perpetuo ec
clesiæ sint? & videretur, quod sic: quia monaste-
rium loco filij est, *glos. in d. Authent. Nisi, & in d. c. in*
præsentia. quæ tamen ratio non est concludens,
quia communis traditio Doctorum aliud sentit.
plenè Tiraq. *in rep. d. l. si vmquam, in glos. præallegat.*
num. 47. *C. de revoc. donation.* vnde secundò adduci-
tur: Nam emphyteuta prohibitus ex pacto alie-
nare rem emphyteuticam in ecclesiam, aut in
personas ecclesiasticas, quamuis non possit titu-
lo singulari, potest tamen titulo vniuersali, ingre
diendo religionem, emphyteutica illa, cum sua
persona, cæteris q; bonis suis, in ecclesiam trans-
ferre, quia multa conceduntur sub titulo vniuer-
sitatis, quæ singulari titulo fieri prohibentur. *l. 1.*
ff. de fundo dotal. quædam, ff. de acq. rerum dom. & in spe-
cie Ancharan. *cons.* 420. *Quidam ser Antonius, num.* 1.
sequitur Felin. *d.c. in præsentia, num.* 65. contra verò
in specie proposita determinauit Afflict. *decis.* 83.
nu. 13. & 14. ductus auctoritate Ant. But. & And.
Sicul, quos ibi refert, & quia text. *in d. §. sed & hoc,*
loquitur cum de filijs fuit habita mentio, non de
descendentibus, quæ sanè reijcitur per casum *in*
d. §. vbi de liberis mētio fit, & *in d.c. in præsentia,* vbi
si sine hærede, Mouetur etiam, quia in contracti-
bus strictè proceditur. Poterat melius dicere,
quòd hic agitur de contractu oneroso: item, &
de præiudicio domini, si emphyteusis non finire-
tur, vti supra proximè dixi; & in contractibus ve-
rissimam arbitror Afflict. decisionem: in vltimis
autem voluntatibus sensit ipse pro monasterio:
sed ego contra, quia iura illa nihil constituunt in
terminis huius casus, ac ideo proferenda non es-
se ad speciem istam. Ideo si testator rem aliquam
reliquisset Titio, & eius descendentibus, quibus
finitis res ad hæredes suos reuerteretur, *ad text. in*
l. illud, C. de leg. crederem monasterio locum non
esse ad præiudicium hæredum testatoris.

70 Sed iterum quæritur, quid si testator expres-
sè, aut in necessariam expressorum consequen-
tiam, prohibuerit monasterium in bonis succe-
dere: hoc casu iura illa non loquuntur, ac ideo
voluntati testatoris videtur obsequendum, qui
rei suæ legem dicere potuit, *l. legem, C. de pactis, l.*
verbis legis, ff. de verbor. sign. §. disponat, in Authent.
de nupt. nec monasterij fauor tanti habetur, vt
voluntatem testatoris tollat, aut impediat:
nam iniquum est liberis hominibus liberam re-
rum suarum dispositionem auferre, *l. non vsque*

adeo ff. si à par. quis fuer. man. l. 1. C. de sac. san. eccl. & ecclesia, quæ cultrix iustitiæ est, *cap. 1. in tit. de alienat. feud.* nusquam testatorum voluntates peruertit ad sui commodum, & sic concludunt magis communiter Doctores, per has, & plures alias rationes, Iac. de Belluis. *in d. §. sed & hoc*, Host. & Ioan. And. *in cap. Raimundus, ex. de test.* Bal. Paul. Corn. & alij, *in d. Auth. Nisi*, idem Bald. *in d. cap. in præsentia*, cum alijs relatis per Decis. *numero* 64. & vsus, & consuetudo hanc probauit, vti idem Bald. inquit, *in l. si ita quis, §. t. in fine, ff. de leg. 2. & in consilio* 407. *In quæstione, num. 13. volum.* 1. Fulgos. *d. consil. 53. col. 2.* & consulendo vbi extat constans testatoris voluntas, sic tradiderunt Alexand. *consil. 121. col. pen. in 2. & 33. col. pen. in 3.* Corn. *consil. 18. & 253. vol. 4.* & ex facto sic consuluerũt Ias. & Curt. iun. apud eundem Curt. *consil. 187. lib. 3.* Dec. amplissimè, *d. consil. 259. & 419.* Calcan. *consil. 20. col. 3. et 69. colum. 2.* Crau. *consil. 152.* Ripa *in d. §. si quis rogatus, num. 39.* Didac. *Var. resol. lib. 1. cap. 21. ante nu. 9. et infra*, Octauian. *in d. decis. 128.* Mantica *d. loco, num. 18.* Sfor. Oddo, *loco præallegato, num. 24.* Franc. *Decis. 29.*

71 Non tamẽ contradictoribus caret opinio istorum; nam contra seuserunt permulti relati à Ripa, Mant. & Octauiano, Bart. *in d. l. si ita quis, §. 1. ff. de leg. 2. et in l. 2. ff. de his quæ pœnæ nom.* vbi latè Socin. & idem Bart. *in cons. 1. inci. Parmensis.* Abb. *d. cap. in præsentia, num. 48.* & post eum Fel. Alexan. *consilio* 100. *col. 1. in 4.* & plures alij. Adducunt, quia conditio prohibitiua nuptiarum temporalium, aduersus voluntatem testatoris, vti impediens bonum temporale, quod in procreatione sobolis plurimum consideratur, *ad l. 1. ff. sol. mat.* iure scripto reijcitur, *l. quoties, l. hæres meus, §. fin. et l. Titie si non nupserit, ff. de cond. et dem.* igitur & conditio vitam contemplatiuam impediens, quæ actiua melior existit, *c. infirmitas, ext. de pœnit. et remiss. et in Authent. de monach. §. 1.* reijcienda est. Sed argumentatiua hæc ratio non satis concludens videtur: nam Romani legumlatores expresè reiecerunt conditiones nuptias impedientes, ob publicam vtilitatem, quam in eo præcipuè versari existimarunt, quòd ciuitates liberis hominibus replerẽtur, qua ratione multa priuilegia aduersus iuris communis regulas, & contra testatorum voluntates condonarunt, *ad text. l. 1. ff. sol. matr. et in Authen. Res quæ, C. com. de leg.* fauore autem religionis, ac vitæ contemplatiuæ, nihil ecclesia, quæ iustitiam colit, & quæ neminem benefacere cogit, *c. de Iudæis, 45. distin. c. ad fidem, 23. quæst. 5.* aduersus hominum voluntates constituit.

72 Idcirco fideicommissa, & legata, relicta ab harede, vel alio honorato, sub conditione, si presbyter, vel monachus efficiatur, valent, sicuti Ripa, & Didac. *locis præcitatis*, ex communi intentione deduxerunt, quamuis contra deciderit Alex. *consil. 100. col. 1. et col. 3. in 4.*

73 Sic etiam si testator reliquat filiæ ducenta, si nupserit, & centum si monachauerit, valebit relictum in centum, & si professa fit, non obtinebit ducentum aduersus testatoris voluntatem; nec in ea locus erit, quod in nuptijs temporalibus constitutum reperitur, *in d. l. Titiæ, si non nupserit*, sic Bald. *in l. Deo nobis, C. de episc. & cler.* vbi sic de consuetudine receptum tradidit idem Bald. & Paul. *in d. Authen. Nisi*, Paul. *in d. l. Titiæ*, Bal. & Imo. *in l. Lucius, ff. de hæred. instit.* Petr. Anchar. *in c. nemo potest, col. 2. de reg. iur. in 6.* Ias. *consil. 41. col. 4. in 2.* Dec. *d. consil. 419. col. 1. & 2.* Didac. *loco præcitato, sub nu. 9.* Menoch. *consil. 169. num. 18. & in eo consil.* plenè probat relictum mulieri, si nupserit, non ei deberi, si Monasterium ingrediatur: & hoc iure apud nos vtimur, quamuis Bartol. *in l. 2. ff. de his quæ pœnæ nom.* & latè Socin. *ibi.* Felin. *d. c. in præsentia, num. 67.* Ias. *in Auth. Si qua mulier, C. de sacrosanct. eccles.* post plures ab eo relatos contrarium tenuerit, & commu nem dixerit, quam etiam consulendo probarunt Dec. *consil. 674.* Sfor. Oddo *consil. 19.* attamen à prio ri, quam consuetudo roborauit, recedendum non est, *l. minimè, ff. de legib.*

74 Nota tamen, quòd si testator reliquisset centum mulieri nubenti, vel in casum nuptiarum, ea monachante, centum illa relicta deberentur, improbata nuptiarum conditione; *casus est in d. §. sed & hoc*, & idem esset, si relicta essent in casu, cum liberos habuisset, *vt ibi.* & sic notauit Paul. Castr. *d. Authent. Nisi.* sequitur Alex. *consil. 121. num. 16. in 2.* Didac. *d. loco sub num. 10.*

75 Concedendum tamen est, relictum sub conditione, si presbyter, aut monachus non fiet, rejecta illa conditione, vti improba, & turpi, purè deberi, *per text. in l. conditiones, ff. de condit. institut.* sic Abb. *d. c. in præsentia, num. 42.* Dec. *num. 57. & 58.* Felin. *num. 66* post Archidiacon. & Goffred. ab eo relatos, declarando tamen, nisi testator expressisset, ne in aliquod certum monasterium ingrederetur: nam quia facultas ingrediendi in alijs non videretur sublata, sed permissa, ideo iussio valeret, sicuti etiam valet relictum mulieri, sub conditione, ne certæ personæ, vel in aliqua familia nubat, *l. hoc modo, ff. de cond. & dem.* vbi sic notarunt Bal. & Imol. secuti sunt Felin. *d. c. in præsentia, num, 68.* Dec. *num. 58.*

Adducunt præterea tenentes negatiuam, text. *in d. §. sed & hoc*, vbi Imperator conditiones illas (si nuptias contraxerit, si liberos habuerit, vel si liberos non habuerit) vti inualidas, & pro nõ scriptis reijcit, in solatium ingredientium, & fauore castæ conuersationis, vnde si reijciuntur huiusmodi conditiones, quæ tacitè, & sub velamento quodam vitæ resistunt contemplatiuæ, fortius reijci debent, quæ expresè repugnant. Sed ad hoc respondetur, legislatorem constituisse in tacita voluntate, quæ potest colligi, dum de nuptijs, dum de liberis, dispositiuè aut conditionaliter, testator aut donator locutus fuit: nam eo casu non apparet de clara eius voluntate, quòd noluerit monasterium ea bona habere, quia potuit credere hæredem, aut aliter honoratum, nõ ingredi monasterium, ideo eas conditiones Imperator reijcit, vti inualidas, & pro non scriptas, credens non ita dispositurum fuisse, si de ingressu monasterij cogitasset; sicuti pulchrè declarauit Paul. Castren. *d. Authent. Nisi*, sequitur Corn.

ibi. &

ibi. & pulchrè Dec. *dicto conſilio 259. & d.c. in præſentia, num.* 64. & ſecuti ſunt poſteriores, Didac. Rupa, & Mantica.

76 Ideoq; ſi teſtator decedenti filio ſine filijs ſubſtituat aliquem de familia, adiecta ratione, quia teſtator velit bona ſua perpetuo in familia conſeruari, monaſterium non excludet ſubſtitutum, vti Dec. probauit *d.conſ.* 259. & 419. & Pariſ. *conſil.* 22. *num.* 9. *volum.* 3. ſequuntur Didac. *dicto loco, ſub num.* 11. Mantica *loco præalleg. num.* 21. Pancirol. *d. conſ.* 114. *num.* 5. Alciat. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum. num.* 7. quem ad hoc ſolum retulit Oddo *iam dicto loco, num.* 26. Menoch. 722. *num.* 34. Surd. *conſilio* 69. *in principio.*

77 Sic etiam ſi teſtator diciſſet, ſine filijs, non ſecundum iuris interpretationem, ſatis videretur expreſſum, ne monaſterium excludat ſubſtitutum, quia verba inſinuant filios naturales. & expreſsè excludunt alios, qui iuris interpretatione filij cenſentur. Bald. *d.cap. in præſentia, columna quarta,* idem Bald. *in d.l. Lucius*, Cuman. *in d.l. ſi ita quis, §. fin. ff. de leg.* 2. Alexand. *dicto conſilio* 121. *numero* 12. Felin. *dicto cap. in præſentia, numero decimoſexto.* Ias. *in Authent. Si qua mulier, numero* 20. & Boer. *deciſ.* 354. *numero quinto.*

78 Quamobrem recolligendo materiam, tres caſus principaliter ſunt conſidcrandi. Primus eſt, cum teſtator expreſsè, vel in neceſſariam expreſſorum conſequentiam, excludit monaſterium, & hoc caſu ſecundum communiorem, ac vſu receptam conſuetudinem, monaſterium non excludit ſubſtitutum. Secundus caſus eſt, cum teſtator ſimpliciter ponit filios, aut liberos, in conditione affirmatiua, vel negatiua, & hoc caſu pro monaſterio clarè decidunt illa iura. Tertius caſus eſt, quando teſtator non ſimpliciter filios poſuit in conditione, ſed cum aliqua adiectione, & qualitate, ex qua apparet de filijs per naturam ſenſiſſe, vt quia dixiſſet, (ſine filijs ex ſe, aut ex ſuo proprio corpore natis,) vel (de filijs legitimis, & naturalibus,) aut (de legitimo matrimonio natis,) vel (de filijs maſculis.) Hic caſus maximè eſt controuerſus. Nam Iacob. de Beluiſ. quem Angel. ſequitur, *in d. §. ſed & hoc*, determinauit pro ſubſtituto, motus, quia verba expreſsè deſignant, filios natos per naturam, nec obſtare text. *in d. §. ſed & hoc, & in cap. in præſentia*, quia iura illa loquuntur, cum de filijs ſimpliciter facta fuit mentio, quo caſu videri poteſt, teſtatorem ſeremiſiſſe iuris interpretationi, ideo ad caſum ſubiectum repugnare teſtatoris voluntate iura illa non ſunt protendenda, ſequuntur Hoſtienſ. Ioan. Andr. & Cardin. *in cap. Rainaldus, ext. de teſtam.* Butrigar. Bald. Richard. & Bartol. de Saliçet. *in d. Authent. Niſi*, & Corn. quoque poſt eos, Bald. & Imol. *in d.l. Lucius, ff. de her. inſtit.* Practic. Papien. *in tit. de foro libel. quo agitur ex ſubſtit. in verbo, ex ſuo corpore natis*: & pro ſubſtituto conſulendo reſpondit Bald. *conſilio* 407. *In queſtione, numero decimotertio, in primo*, vbi inquit, opinionem Iaco. de conſuetudine fore approbatam, Fulgoſ. *conſilio* 52. *Quoniam, columna ſexta*, vbi ſic quoque atteſtatur Barbat. *conſilio* 13. *volum.* 1. Corn. *in conſil.* 18. *num.* 16. *& infra*, vbi latiſſimè pro hac parte, quam *ſub num.* 18. atteſtatur de conſuetudine receptam, *in 4. volum. & in eo. vol. conſil.* 253. *Arduæ, per totum*, vbi *in fin. colum.* ſimiliter de conſuetudine atteſtatur, & idem quoque conſulendo firmauit Grat. *conſil.* 111. *nu.* 50. *in* 2. Boer. *in deciſ.* 354. *ſub num.* 6. Natta *conſ.* 602. *num.* 4. Octauian. *in Pedemont. deciſ.* 126 *num.* 24. in quam etiam inclinat Mantica *loco præallegato ſub num.* 20. & Pancirol. *d. conſ.* 114. *num.* 5. Sforc. Oddo, *loco præalleg. ſub nu.* 29. Pariſienſ. *conſ.* 15. *num.* 27. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 83. *num.* 45. *& in conſ.* 722. *num.* 32.

79 Sed contra tenuerunt Bagarott. antiquus Doctor. Dyn. Richar. Malumb. Rayner. Cyn. Bartol. Ang. Anton. Butr. Abbas, Felin. & plures alij, relati a Ripa *in d. §. ſi quis rogatus, ſub num.* 37. & à D. Mantica *dicto loco nu.* 20. & vltra eos D. Ioan. Monteſper. *d. conſil.* 252. *in* 1. *dubio*, & Curt. iun. *conſil.* 193. *lib.* 3. & complures alij relati à Sforc. *in eo loco.* Adducunt, quia huiuſmodi cõditiones vti repugnantes vitæ contemplatiuæ à iure reijciuntur, tamquam inualidæ, & pro non ſcriptæ, *d. §. ſed & hoc.* Quæ ſanè ratio legitima non eſt, nam præſupponit poteſtatis defectum in teſtatore, quòd tamen verum non eſſe ex magis communi, & vſu recepta opinione demonſtraui, & ſic ſoluit Corn. *d. conſ.* 18. *num.* 23. *& in aliis locis.* Secundo mouentur, quia expreſſio illa, fine filijs ex ſe natis, nihil operatur, nam tacite inerat, quoniam adoptiui, & ſic filij ciuiles non faciunt deficere fideicõmiſſi conditionem, *l. fideicommiſſum, ff. de condit. & demonſtr.* Sed iſta argumentatio non ſatis eſt tuta. Primo, nõ eſt generalis, ad omnes caſus, quid enim ſi dictum fuiſſet, (ſine maſculis,) vel (ſine filijs legitimis, & naturalibus?) etenim hoc caſu naturales tantum excluderentur, qui tamen & ipſi in conditione ſi ſine filijs, regulariter includuntur, *d.l. ex facto, §. ſi quis rogatus.* Item ſi dictum fuiſſet, (ſine filijs legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio natis.) nam per hanc formulam, nedum naturales, ſed legitimati excluduntur.

Alio modo reſpõdet Fulgoſ. *in d. Authent. Niſi.* nam licet adoptiui non faciant cõditionem, monaſterium tamen quia loco filij iuris cenſura, ſpeciali fauore vitæ contemplatiuæ, facit conditionem deficere, ideo conditio illa ſine filijs legitimis & naturalibus, veluti alio modo expreſſa, quã inſit, aliquid vltra operabitur; & hæc eſt optima reſponſio, retẽta opinione, tenentium monaſterium cenſeri loco filij, ſicuti Corn. deducit *d. conſ.* 18. *num.* 20. *& 253. col.* 2.

Itaque rationes Bart. ac aliorum relatorũ non videntur efficaces, ſuperuenit Paul. Caſtr. qui *in Authent. Niſi*, ſpeculatus rationem illius conſtitutionis, dixit monaſterium ideo præſentum fuiſſe ſubſtituto inualidatis illis conditionibus, quia licet appareret teſtatorem cogitauiſſe de filijs per naturam natis, non tamen apparet teſtatorem cogitaſſe de ingreſſu monaſterij, & lex præſumit fauore monaſterij, & caſtæ conuerſationis, quod ſi teſtator de ingreſſu cogitaſſet, non eas adieciſſet cõditiones, ac ideo infert, etiam ſi dictum fuiſſet

de li-

de liberis ex ſuo corpore natis, legitimis, & naturalibus, vel de legitimo matrimonio natis, locum eſſe monaſterio, quia per ea verba neceſſariò non conſtat, de monaſterio fuiſſe cogitatum. Sequitur Alexand. *conſ. 121 in 1. 25. in 3. & 92. li. 4.* plenè Dec. *d.c. in præſentia. num. 64. & d. conſil. 259. & 426. num. 2.* Crauet. *conſil. 192.* vbi in conditione ſi ſine filijs legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio procreandis, & ſic quoque in hac reſoluit Ripa, *in d. §. ſi quis rogatus, ante num. 40.* Didac. *dicto loco, ſub num. 11.*

Concluſiuè à priori opinione vti magis conſentanea teſtatorum voluntati, & quæ apud nos pro ſubſtitutis, aduerſus monaſteria ex frequenti iudiciorum vſu recepta fuit, non facilè eſt recedéndum: quia ratio per Paul. Caſtr. conſiderata, non ſatis tuta videtur: nam verba, (ex ſuo corpore natis, legitimis & naturalibus, de legitimo matrimonio natis,) nō poſſunt conuenire monaſterio, immo expreſsè refragantur, & vbi habemus clarum teſtatoris ſenſum, non eſt admittenda quæſtio voluntatis, *Ilte ante ille, §. cum in verbis, ff. de leg. 3.* & ſic arguit Natta, *d. conſ. 602. num. 4.*

80 Item mens teſtatoris talis præſumitur, qualis apparet ex verbis ſecundum eorum rectum ſenſum, *l. fin. vbi Bart. ff. ad Trebell.* Curt. iun. *conſilio 57. columna 3.* Bellon. *conſilio 53. numero 6.* quos ad hoc retulit Octa. *d. deciſ. 126. ſub numero 25.* ſed vltra hos addo ego rationem: nam quando lex præſumit ſuper non cogitato à teſtatore, *veluti in caſu & materia l. cum anus, ff. de condit. & demonſtr.* præſumptio non capitur, quando conditio à teſtatore expreſſa demonſtrat in conditione de certo perſonarum genere cogitatum. Declaro: nam in fideicommiſſo aſcendente ſubintelligitur tacita conditio, ſi grauatus deceſſerit ſine deſcendentibus, maſculis, aut feminis, *l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. & d. l. cum anus.* attamen ſi teſtator poſuerit in conditione maſculos, feminæ non ſubintelliguntur in tacita, ſeu præſumpta legali conditione, Bart. *in d. l. cum anus*, cum concordantibus adductis ſuprà, *numero 28.* Hanc tamen opinionem turbare videtur textus *in d. §. ſed & hoc.* vbi conditiones affirmatiuas nuptiarum, & liberorum, impleri vult per ingreſſum monaſterij, quamuis de liberis ex nuptijs ipſis procreandis conditio loquatur.

81 Præſuppoſito autem, monaſterium non excludere ſubſtitutum, fatentur & pro indubitato admittunt ſcribentes, monaſterium interim in vita monachi poſſidere bona fideicommiſſaria, reſtituenda poſt illius mortem naturalem, & morientе interim ſubſtituto euaneſcere ſubſtitutionem, ad text. *in l. Statius, §. Cornelio, ff. de iure fiſ.* vbi Bart. & ſic notauit Bartol. ipſe, *in d.l. cum pater, §. hæreditatem*, explicitè autem Bald. *d. conſilio 407. numero 13. volum. 1.* Cor. *d. conſil. 18. numero 23. & 253. num. 8. & 9.* Didac. *dicto loco, ſub numero ſeptimo*, & Mantica *loco præalleg. ſub num. 4.* Crot. *d. §. & quid ſi tantum, nu. 15.* Alexand. & Ruin. *in conſiliis allegatis infra, nu. 83.* & ſic præſuppoſuere Legiſtæ omnes, *in d. Authent. Niſi, et in d.c. in præſentia*, & eſt caſus in illo tex. nempè, non diſputatur an monaſterium in vita grauati capiat, ſed an poſt eius mortem retineat, excluſo ſubſtituto.

82 Intellige, niſi teſtator expreſsè adiecciſſet, quòd nolebat bona ſua exire de familia ſua, ſed perpetuo in ſua familia conſeruari excluſo monaſterio, nam excluſio hæc operaretur etiam in vita grauati. & idem quoque dicendum videtur, licet teſtator non ſpecialiter expreſſiſſet de excluſione monaſterij, ſed de conſeruandis bonis in familia, ideoque in primogenijs, & maioratibus, quoniam in familiæ gratiam inſtituitur ſtatim, quod quis efficitur monachus, aut presbyter, ſequens admittitur, etiam durante vita primi, ſicuti Didacus tradidit, *d. cap. 19. ſub num. 11.* cuius dicta, quòd ad monachū; vera exiſtimo, ſed non quòd ad preſbyterum ſęcularem, cum omnia agnationis & familiæ iura actiuè, & paſſiuè, exerceat. Dec. *conſilio 114.* Ioan. de Amic. *conſ. 14.* Pariſ. *conſil. 100. in 1.* aliud ſtatuēdum puto. & in monachis Menoch. *d. conſ. 722. num. 41.*

83 Reperio tamen nonnullos dixiſſe, per ingreſſum religionis, ac per aſſumptionem ſacerdotij, intelligi ſtatim purificatam conditionem, ſi ſine liberis, quia certum ſit, liberos non naſcituros, qui operari poſſint conditionem, ad ſubſtituti excluſionem, *ad l. hæredibus, & l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebellian. & quæ ſtrobique notantur.* & ſic ex Alexand. *conſilio 100. in 4.* deduxit Boer. *dicta deciſ. 354. num. 13.* Ripa *in d. §. ſi quis rogatus, ſub numero 12.* verum Ripæ aſſertionem confutauit Mantica *in loco præalleg. numero 23.* vbi adducit in contrarium, Alexand. *conſil. 2. in primo*, Ruin. *conſil. 85. numero 4. in 2.* dicentes fideicommiſſi conditionem per facerdotium, aut per ingreſſum monaſterij, quod capax ſit bonorum, nō ſtatim videri purificatam, ſed mortem illius grauati naturalem expectandam eſſe, ideoque inferūt, prædecedente interim fideicommiſſario ante mortem illius grauati naturalem, fideicommiſſum reddi caducum, nec tranſmitti ad illius hæredes, *ad tex. in l. ſi ex pluribus, ff. de finis & leg. in l. in cauſa, §. Pomponius, ff. de minor. & in l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. toll.* & ſequitur Boer. *dicta deciſ. 354.* vbi tamen refert, in magna camera Diſpoſiti pro tranſmiſſione fuiſſe iudicatum, & malè, ſecundum eum, cuius & aliorum deciſionem probo, non tamen Manticæ impugnationem; nam fideicommiſſum relictū ad onus hæredis, ſub conditione, ſi fine filijs deceſſerit, duas conditiones habet, alteram mortis, alteram autem, ſi ſine filijs, & licet hæc ſecunda poſſit videri purificata, in quibus terminis Alexander *d. conſil. 100.* intelligi debet, & ad hoc videtur caſus *in l. Deo nobis, C. de epiſc. & cler.* & tradit Iaſ. *conſilio 135. colum. 1. in fine* non tamen verificata eſt altera: & quamuis certum ſit, hæredem grauatū moriturum, quia tamen dies mortis incertus eſt, & ante eum fideicōmiſſarius poſſet decedere, ideo incertitudo dicti operatur effectum conditionis, quò ad impediendum tranſmiſſionem, ſicuti notum eſt, & probatur *in d. l. vnica, §. ſin autem, et in præallegatis iuribus, et in 8. dies incertus, et in l. hæres meus, ff. de condit. et demonſtrat.* quare ſic declarando conſtat

Alex.

Alex. vtrobique, Ripam, & Boe. benè fuisse locutos, nec meruisse à D. Mant. reprehendi.

84 Sequitur, vt videamus, an quicumque subſtitutus indiſtinctè excludatur, text. *in d. §. ſed et hoc*, excipit duos caſus, videlicet, ſi in redemptionem captiuorum, relictum collatum fuerit, aut ad beneficium, & prouiſionem egentium alimenta, gloſ. autem *in d. Authent.* *Niſi*, & in corpore vnde ſumitur, & Bal. in primo notab. & poſteriores ad eum, gloſ. & communiter Canon. *in d. c. in præſentia*, Abb. *num.* 36. Felin. *num.* 29. Dec. *num.* 51. & clarè Specul. *in tit. de ſtatu monach.* extendunt, vt idem ſit, cum alia pia cauſa, vel eccleſia, ſubſtituta foret: quia vti dicebat Bald. non debemus cooperire vnum altare, & alterum diſcooperire; & quod in ſimili dicitur de duabus cauſis dotalibus vt vni non faueamus in præiudicium alterius, gloſ. & Doctores *in l. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab.* & quia priuilegiatus non vtitur priuilegio aduerſus ſimili cauſa priuilegiatum, ſicuti notatur *in Authent. Quas actiones. C. de ſacroſan. eccl.* & eſt communis Doctorum traditio, Dec. *d. c. in præſentia, numero* 51. *et* 56. à qua in deciſiuis non eſt recedendum. Cor. *d. conſ.* 81. *in* 4. Dec. *conſ.* 246. *colum.* 2. Cephal. *conſ.* 7. *num.* 14. quicquid contra attentauerit Calcan. *conſ.* 21. *per totum*, ſed prior recepta eſt, Tiraquel. *de priuil. pij cauſ. priuilegio* 95. vbi etiam quod locus ſubſtitutus eſſet adeo pius, poſt Dec. *dicto loco*, & ſequitur Sforc. Oddo, *loco eod. nu.* 21.

Amplia etiam, quòd pia cauſa non foret immediatè ſubſtituta, ſed mediatè, & ſubſtitutio de primo non habuiſſet effectum, ſic pulchrè idem Corn. *d. conſ.* 18. *in* 1. *dubio.*

85 Et his pro confirmatione, addo quòd pia cauſa ſubſtituta non vtitur priuilegio aduerſus aliam piam cauſam grauatam, ne detrahat Falcidiam, aut Trebellianicam, ſicuti vtitur aduerſus priuatos, iuxta tex. *in Auth. Similiter, C. de leg. Falc.* Abb. poſt Franc. de Albergotis, *in d. c. in præſentia, num.* 37. Dec. *num.* 54. de qua tamen re plenè dixi *in Artic.* 3. *numero* 69.

86 Quid autem ſi teſtator ſubſtituiſſet prò parte locum pium, & pro parte priuatum; vtrum hoc caſu, grauato ingrediente monaſterium, retineat monaſterium portionem priuati, an vero priuatus beneficio confideicommiſſarij aſſequatur & ipſe portionem ſuam, an potius locus pius ſubſtitutus totum aſſequatur per ius accreſcendi, vel non decreſcendi: eſt pulchra quæſtio, in qua pro pio loco reperio reſpondiſſe Corn. *d. conſil.* 18. *in primo dubio, volumine quarto*, & eius deciſio, præſuppoſito quod ſint re coniuncti, vel re & verbis, ita vt totum vnicuique videatur relictum, ſuſtineri poteſt, quia locus pius per ius non decreſcendi totum iure ſuo caperet: ſi autem verbis tātum ſint coniuncti, adhuc Corn. *ante num.* 11. idem decidit, quia portio coniuncti deficiens accreſcit coniuncto capaci, *ad l. vnicam*, §. *fin autem, C. de cad. toll.* quæ quidem regula locum quoque habet, quando de iure ſpeciali coniunctus admittitur, & capit ſecundum defuncti voluntatem, Bartol. Bald. Imo. & Soc. *in l. mulieri & Titio, ff. de condit. & demonſtrat.* idem Corn. *eodem loco, numero* 12. vbi autem omninò diſiuncti eſſent, faretur Cor. monaſterium illius priuati portionem retinere, & iudicio meo vera eſt eius deciſio, quia monaſterio in ea portione nihil obſtat, nec priuatus ex perſona ſubſtituti iuuari poteſt, *ad l. ſi is qui duos, ff. de liber. leg.* & quod ibi poſt Dyn. not. Bart. ſcilicet, ſociū ex perſona ſocij conſequi, quod iure ſuo non aſſequeretur: nam regula illa in ſocijs vtique locum habet, non in iis, qui non ſunt ſocij. pleniſſimè Tiraquel. *de Retract. conſangu.* §. 26. *gloſ.* 1. *nu.* 33. *& infra*, & plura Hipp. *Singu.* 180. Soc. iun. *conſ.* 1. *in* 1. *dub. lib.* 1.

87 Quid autem ſi ſubſtitutus ſit de filiis, & deſcendentibus à teſtatore: an præualeat monaſterio? concluſiuè ſentio pro deſcendente ſubſtituto, quia magis fauendum videtur in ſucceſſionibus aſcendentium, deſcendentibus quam eccleſiæ: ex communi illa traditione.

Quòd facta ſubſtitutione de eccleſia poſt mortem filij, ſubintelligitur tacita conditio, ſi ſine filijs deceſſerit, ad exclusionem eccleſiæ ſubſtitutæ, ad tex. *in l. cum auus, ff. de condit. & demonſtrat.* vbi plenè Soc. *ſub num.* 42. ex communi intentione ſic cōcludit, Bald. & poſteriores *in l. cum aciuſſimi, C. de fideic.* & eſt recepta ſententia Maria. iun. *conſ.* 128. *num.* 28. *in* 1. Bertaz. *conſilio* 78. *numero ſecundo.* Nam ſi filij, ex vi tacitæ conditionis, à iure ex præſumpta defuncti voluntate ſubintellectæ, ſubſtitutam eccleſiam excludunt, fortius cum ſubſtituti, expreſsè ſunt, excludere debent eccleſiam, & facere ne ceſſet expreſſa conditio in eorum ſubſtitutorum fauorem, ob legalem ſubauditionem, & interpretationem *de qua in d. §. ſed & hoc, & in d. cap. in præſentia*, & ſic determinauit Bald. *in d. Auth. Niſi, columna ſecunda, & conſuluit in conſilio* 197. *Teſtamentum Picarelli, libro primo*, & Baldi traditio communiter recepta fuit, Iaſ. *conſilio* 212. *in ſecundo*, & apud Curt. iun. idem Iaſ. & Curt. *conſil.* 187. *lib.* 3. Grat. *conſilio* 111. *numero* 59. *& ſeq. in* 2. & ſenſit Alexand. *conſ.* 121. *numero* 12. *volum.* 2. clarè autem Boer. *dicta deciſ.* 354. *numero* 7. Ripa *in d. §. ſi quis rogatus, num.* 41. Berous, *conſilio* 114. *numero* 31 *in ſecundo.* Alciat. *conſ.* 157. *lib.* 9. deciſ. Pedemont. 126. vbi ſic iudicatum fuiſſe refert; Mantica quoque *dicto loco, nu.* 13. Tiraq. *in leg. ſi vaquam, nu.* 91. *C. de reuoc. donat.* Theſaur. *deciſ.* 163.

Contra verò, vt ea iura abſolutè locū habeant etiam ſubſtituto deſcendente, præſuppoſuit Bald. *in conſilio* 407. *in queſtione, numero quarto, in primo.* Anchar. *in conſilio* 46. *per totum*, & ex profeſſo ſic conſuluit Dec. *conſ.* 426. motus, quia iura illa generaliter loquuntur, ideo etiam perſonas alioquin fauorabiles, complectuntur, *l. in frandem*, §. *fin. ff. de teſt. mil.* quæ ſanè ratio non concludit, quia filiorum fauor præualet cauſæ piæ in materia hac affectionis, & præſumptæ voluntatis teſtatoris, vti dixi ſupra, *in materia leg. cum auus*. Rurſus, non eſt verum, vt iura illa indiſtinctè accipiantur aduerſus quemcumque ſubſtitutum. Nam ſi alia pia cauſa ſit ſubſtituta, ceſſat illorum iurium diſpoſitio, ſicuti ſupra proximè dixi.

Secundò

88 Secundò adducit, filijs in ſucceſſione parentum, vltra legitimam, iure ciuili debitam, nõ magis fauendum eſſe, quam eccleſiæ, & piæ cauſæ, per text. *in Auth. Si qua mulier*, & inde notarunt Bal. & Ias. *in 6. notab. C. de ſacroſan. eccleſ.* idem Ias. *in l. licet, colum. 1. C. de pact.* & vtrobique ex pluribus confirmat, & ante eum idem ſcripſit Aretin. *in conſil. 12. In cauſa*, vbi hoc probat, quia de relictis ad pias cauſas non detrahitur Falcidia, aut Trebellianica, & tamen hæ quatæ detrahuntur de legatis, & fideicommiſſis relictis deſcendentibus. Idem quoque Dec. ſcripſit *conſilio 480. in vlt. verbis. & conſilio 495. numero 28.* & fuit opinio Alexand. *in l. pactum quod dotali, C. de pact.*

89 Ideo donatio facta eccleſię non reuocatur per ſuperuenientiam liberorum, niſi pro menſura legitimæ, ſicut cum donatio in filium confertur, *ad l. ſi totas. C. de reuoc. don.* parificando, eccleſiam filio, ſic Bart. Cuman. & alij, *in l. Titia, & §. Imperator, ff. de leg. 2.* & eſt communis traditio, Ripa *in rep. l. ſi vnquam, in 49. quæſt. C. de reuoc. donat.* plenè Didac. *d. lib. 1. Var. Reſolut. cap. 15. numero quinto*, vbi in id late deducit textum Auguſtini, *relatum in c. quicumque, 17. q. 1.* & per illum text. ſic tradidit Felin. *d. c. in præſentia, numero 74.* Sed nec iſta argumentatio ſatis tuta eſt: nam plerique ſentiunt potiorem eſſe filiorum cauſam in ſucceſſione parentũ, quàm eccleſiæ: præterquam in relictis pro malè ablatis, & pro anima, quæ cunctis rebus præferenda eſt, *l. ſancimus, C. de ſacroſan. eccleſ.* ſic Dec. ipſe *in d. l. licet, in 3. notab.* & poſt eum Alciat. & ex pluribus exornat Socin. iun. *conſilio 189. numero 76. in ſecundo*, & latè Zanch. *in rep. §. cum ita, numero 110.* nam iure naturæ hæreditas parẽtum filijs debita eſt, *l. cum ratio, ff. de bon. damnat.* Præterea, ad obiectionem hanc reſpondit, & rectè, Ias. *d. conſilio 212. columna penult. ad finem*, nam quò ad propria ingreſſi bona, vt magis fauеamus eccleſiæ, quam filijs illius, vltra legitimam, argumentatiuæ hinc inde rationes adduci poſſunt, nã in his terminis loquitur text. *in d. Authent. Si qua mulier*, ſed quò ad bona fideicõmiſſaria, & conditionata, quæ ipſe tenebat, argumentatio ceſſat, quocirca à communi traditione pro filijs recedendum non eſſe puto, quibus paterna pietas, communis maiorum noſtrorum traditio, & indicia conſentiunt, & præterea ſic teſtantur diuini auctores, Paulus ad Galatas: *Si filius, ergo hæres*, & Diuus Auguſtinus *loco præallegato*, qui eccleſiam vult inſtituere, & filios exhæredare, alium conſultorem quærat quam Auguſtinum. & ex noſtris Bald. *in l. iubemus, C. de teſtam.* inquit, apud naturalem rationem, apud ius Ciuile, & Canonicum, magis cõſiderandum eſſe fauorem filiorum, quàm eccleſiæ, & pauperum. & Petr. de Anchar. *in Rubr. de teſt. am. columna ſecunda, & in cap. ſi pater, in 7. not. eo. tit. in ſexto.* ſcriptum reliquit, in ſucceſſionibus parentum filios etiam ipſi Deo præferendos eſſe, cum pluribus alijs, vti per Socin. iun. *dicto loco*, licet Sforc. Odd. *in ſæpius allegato loco ſub numero vigeſimoprimo*, receſſerit à communi: quia hoc caſu eccleſia contendit ſuccedere vti comprehenſa, & incluſa in ea conditione, (ſi ſine filijs,) quæ ratio non me mouet, quia quæſtio eſt de facto.

90 Hactenus de monachis diximus, quid in eo qui clericus fæcularis efficitur. *text. in d. §. ſed & hoc*, clarè comprehendit clericos, *ibi* (ſi monaſteria ingrediantur, aut clerici fiant.) & licet gloſ. ibi exponat de clericis clauſtralibus, attamen communis traditio Doctorum ibi, gloſ. final. & communiter Canon. *in d. cap. in præſentia*, relati per Felin. *numero 56.* per Dec. *ſub numero 58.* tenent idem in clericis fæcularibus, duobus concurrentibus: Primò, quòd perpetuò in ea eccleſia clericus maneat; Secundò, vt in pios vſus bona diſpenſet, & ſic conſulendo, ſcripſerunt, Capra, *conſilio 20. (cum viſo, columna ſecunda, & tertia.* Dec. *conſilio 259. columna penultima.* Ruin. pulchrè *conſilio 153. in 3.* Boer. *dict. a deciſ. 354.* & Mantica *dicto loco, numero 22.* & Sfor. Oddo, *numero 17.* contra tamen tenuit Abb. *ſub numero 43.* & data priori opinione pro vera, inferebatur aliàs, Monachum religionem profitentem, ex permiſſione illorum iurium, rectè potuiſſe in pias cauſas, fideicommiſſaria, in quibus ſi ſine liberis decederet, grauatus fuerat: diſpenſare, licet non in monaſterium.

91 Reſtat, vt videamus, an iura hæc in foro recepta ſint, & quidem cum vtroque iure Pontificio, & Cæſareo, conſtituta ſint, videtur, conſequenter in vtroque foro recipienda eſſe, Alexand. *d. conſilio 121. columna vltima, in ſecundo*, & licet Alciat. *conſilio 53. numero ſexto, libro nono, & latius in l. quinque pedum, numero 20. C. fin. regund.* arbitratus fuerit, ea iura non procedere in foro conſcientiæ, attamen eius ſententiam impugnauit, & rectè D. Mantica, *dicto loco, numero primo*, & quia rationes videri poſſunt, ideo non refero. Illud tamen omittendum non eſt, ea iura in pluribus regionibus non ſeruari, adeo, vt ſubſtitutus monaſterio præferatur: ſic enim in toto Franciæ regno ſeruari, retulit Boer. *in dict. a deciſ. 354. numero 8.* adducit, quia iuxta illius regni conſuetudines, monachi profeſſi non ſuccedunt ab inteſtato parentibus ſuis. Item nec per ingreſſum religionis ſit tacita dedicatio bonorum, vti inquit Maſſuer. per eum relatus, & vltra eum ſic quoque teſtatur, Guliel. Bened. *in repet. cap. Raymutus, in verbo, & vxorem. numero 223.* & Petr. Rebuff. *in conſilio 173. ſub numero 11. & 12.* Tiraq. *le mort Saiſit. par. 2. Declar. 15. num. 9.*

92 Idcoque Alciat. multum eleganter *in dicto conſilio 53. numero quarto*, dicebat, & rectè, ſtante ſtatuto excludẽte profeſſos à ſucceſſione agnatorum, eo caſu ceſſare illorum iurium diſpoſitionẽ, quia pro ſubſtituto ſtat mens, & voluntas teſtatoris, quæ ad ſtatuta conformis præſumitur. & licet de validitate ſtatuti excludentis, multa dici poſſent, tamen ex quo per conſuetudinem & vſum probata ſunt, de eis cenſendum eſt, ac ſi iure valerent; ſicuti in ſpecie notauit Laurent. Calcan. *conſilio tertio, & conſilio ſeptimo*, cum aliis ab eodem Alciato adductis, & repetitis *in alio ſuo conſilio 159.* Sed vltra eum addo ego, quod de facto ſeruatur, perindè cenſeri, ac ſi de iure valeret, licet de iure inualidum ſit. Sic pulchrè Dec. *in l. 1. nu. 22. ff. quod*

quiſque

quisque iur. post Bart. & alios per eum adductos, cum concordantibus allegatis supra, *num.* 4.

93 Quæ omnia notanda sunt ad statuta Paduæ disponentia, vt ingressi religionem non possint habere de bonis suis vltra libras ducentas: Nam ex vi horum statutorum professi videntur repulsi à succedendo, ex testamento, & ab intestato: quia si in suis non conceditur retentio, nisi pro summa librarum ducentarum, ergò multo minus in alijs concedetur noua acquisitio, *ad l. per retentionem, C. de vsur. & reg. cui damus, de regul. iur. notatur in l.* 1. §. *quod ait, ff. de superficieb.* in hoc autem puncto, quia apud nos de re hac valdè ambigitur, & variè legitur fuisse iudicatum, & circa statutum illud multa dici possunt, idcirco de eius vi, & efficacia minimè scribere decreui, nec tamen omittere volui, nunquam visitasse, aut audiuisse, monasterium operari exclusionem subsstituti, sed apud nos, si ille in seculo mansisset, & sine liberis decessisset, substitutiones, & relicta, suam habuere executionem.

94 Denique aduertendum est, quòd vbi grauatus per fideicommissum nō pia mente monasterium fuisset ingressus, sed animi cogitatione, vt fratraderet substitutum fideicommissaria hæreditate sibi debita, fraus hæc substituto non noceret, quia ecclesia, quæ cultrix iustitiæ est, *cap.* 1. *de alienat. feu. pater.* malitias istas auctorare non deberet, *ad l. in fundo, ff. de rei vendic.* Glos. Cyn. Albert. & Bald. *in d. Authent. Nisi*, glos. *in d. cap. in præsentia*, Abb. *numero quadragesimoquinto.* Felin. *numero trigesimoquarto.* Dec. *numero* 60. Sforc. Oddo, *in sæpe dicto loco, numero duodecimo, & in dictis locis* animi coniecturam colligunt ex dictis ab ipso grauato, vel quia infirmitate oppressus, religionis habitum sumpsisset, vt ibi per eos, ad quos negotium remitto.

95 Sic etiam si blanditijs, & suasionibus monachorum impulsus fuisset, & persuasus ingredi monasterium, (quod de facto attentatum intellexi) professio hæc vti fraudulenter obtenta minimè substituto obesset, sicuti determinauit Specul. *in tit. de statu monach. in fine*, Bald. *in Authent. Si qua mulier, numero decimotertio, C. de sacrosan. eccles.* Oddo, *numero* 11. *vbi etiam allegata posuit*, Imo. *cons.* 124.

Filijs in conditione positis, quo tempore oporteat eos extare.

SVMMARIVM.

1 *Filij in conditione positi, quo tempore oporteat eos extare.*

2 *Et in conditione affirmatiua, simpliciter, & absolutè prolata, vt verificetur dispositio, sufficit quandocumque eorum existentia.*

3 *Conditionem semel impletam esse sufficit, quamuis non duret illius implementum.*

4 *Vidua, cum mulieri relictum debetur statim cum vidua fit, licet non perseueret.*

5 *Conditio, si liberos, aut, cum liberos habuerit, statim impletur, cum quis liberos habet, quamuis postea moriantur.*

6 *Conditio si liberos habuerit, relata ad tempus terminatum, vt purificetur, oportet liberos eo tempore existere.*

7 *Qualitas requisita, quo tempore adesse debeat.*

8 *Lucrum dotis delatum marito præmoriente vxore cum liberis, vt debeatur, oportet liberos adesse tempore mortis vxoris.*

9 *In conditione autem negatiua absolutè, & indeterminatè prolata, sufficit quandocumque liberorum defectus.*

10 *Relictum in defectum liberorum, & descendentium, debetur quandocumque deficerint extare.*

11 *Fideicommissum relictum sub conditione, si sine liberis vel eius liberi sine liberis, debetur, quandocumque liberi desierint extare.*

12 *Concessio alicui de re aliqua facta pro se, & descendentibus suis masculis tantum, finita descendentia masculina finitur & res ad concedentem, & illius hæredes reuertitur.*

13 *In conditione autem negatiua ad certum tempus relata, vt purificetur. tunc oportet liberos non extare.*

14 *Conditionis defectus cessare facit dispositionem conditionalem.*

15 *Conditio, an præsumi debeat terminata respectu temporis, vel indeterminata.*

16 *Vt supra, dictio repetitiua est præcedentium.*

17 *Relatio intelligitur semper facta cum omnibus suis qualitatibus.*

18 *Clausula, ita quòd extantibus masculis fœminæ non succedant, in feudalibus sic accipitur, vt quandocumque masculi desinant extare, fœminæ succedant.*

Quæstura feudalis cum clausula, ita quòd extantibus masculis feminæ non succedant, quemadmodum sit accipienda.

19 *Conditio determinata intelligitur, si statim adiungitur dispositioni relatæ ad certum tempus.*

20 *Statutibus masculis fœmine quod non succedant, conditio ista in statutis stat exclusiuè in perpetuum, non suspensiuè ad tempus.*

Fœmiæ per existentiam masculorum à successione exclusæ perpetuò durant exclusæ.

21 *Conditio si liberos non habuerit, vel non genuerit, an defecta sit, si quis liberos susceperit, non tamen habuerit, tempore mortis suę.*

22 *Filij ob quorum existentiam deficit fideicommissum, si postea sine filijs decedant, non reuiuiscit fideicommissum.*

23 *Etiam si modico tempore superuixerit.*

24 *Et etiam si posthumus natus sit, & modico tempore supernixerit.*

25 *Idem quoque est in contractibus.*

26 *Et idem etiam, quod filij ipsi fuissent dispositiuè vocati.*

27 *Et idem etiam si fideicommissum constitutum fuisset fauore agnationis, & masculorum, quamuis alij contra, sub numero* 29.

28 *Tunc, dictio, extremitatem temporis designat, & restringit dispositionem ad casum expressum, & ad alium impedit extensionem.*

Substi-

29 *Substitutione prima defecta, euanescunt aliæ dependentes.*
30 *Oldr. conſ. 21. plures improbantur.*
31 *Voluntas teſtatoris vt locum habeat, interpretatione, & extenſione innanda eſt.*
32 *Extenſio de perſona ad perſonam in ſubſtitutionibus fieri poteſt, ſecundum complurium opinionem.*
33 *Sed contra plerique tenuerunt, & rectius.*
34 *Proximiore gradu, an videatur gradus remotior.*
35 *Fideicommiſſum reſultat, vt ſequatur effectus à teſtatore conſideratus.*
36 *Oldr. conſ. 21. relectum à S. Collegio Paduano.*
37 *Oldr. conſil. probauit auctor.*
38 *Limitationes ad regulas, ll. ex capite hominis inuentæ non ſunt recipiendæ.*
39 *Agnationis ratio in fideicommiſſis habita videtur in caſibus prouiſis.*
40 *Feminarum excluſio ab vniuerſali ſucceſſione fideicommiſſaria operatur incluſionem maſculorum.*
41 *Oldr. conſ. 11. limitatur, vt ibi.*

Articulus XXIX.

1 CVm de liberis conditionaliter fit mentio, quo tempore oporteat eos exiſtere, docere ſtuduerunt, Socin. *in l. ſolemus, ff. de condit. & dem.* Mantica *de coniectur. lib. 1. tit. 6.* Roland. *de iur. dot. q. 51.* verum vt materiam claram & diſtinctã habeamus, diſtinguendum eſt. Nam aut filij ponuntur in conditione affirmatiua, aut in negatiua, vtrumque autem caput adhuc ſubdiuiditur in duos caſus. Nam quãdoque conditio abſolutè ponitur; quandoq; verò reſtricta ad certum tempus.

2 In primo itaque caſu, quando conditio affirmatiuè, & abſolutè profertur, quandocumque contingat legatarium, fideicommiſſarium, aut aliter honoratum, filios habere, purificatur relicti conditio, nec quicquam obeſt, ſi filij nati poſtea deficiant, *caſus eſt in l. cum vxori, C. quan. dies leg. ced. in l. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. in ſubſtitutione, ff. de vulg. & in l. hæredibus, in princ. ff. ad Trebell. & in l. fin. C. de iud. vid. toll.* Ratio eſt: ſicuti ex illis iuribus Doctores colligunt:

3 Quia ſufficit conditionem ſemel fuiſſe impletam, quamuis non duret illius implementum, ac ideò Bald. eleganter *in l. precibus, colum. 3. in 3. oppo. C. de impub.* dicebat, quòd in conditionibus attendimus principium primæ exiſtentiæ, & non curamus poſtea eius ſucceſſum, & Bald. refert Iaſ. *in d. l. in ſubſtitutione, & in d. l. ſi quis hæredem, columna 2.* ad quod adducit in ſimili optimum text. *in cap. ſtatutum, de reſcript. in 6.* vbi Papa non delegat cauſas niſi exiſtentibus in dignitate, vt ibi, & ſufficit dignitatis qualitas tempore commiſſionis, quamuis poſt deſinat ineſſe, eſt præterea gloſ. notab. *in Clement. Et ſi principalis, de reſcript.* vbi quòd non eſt neceſſe, qualitatem requiſitam ad actum ſemper durare, ſed ſatis eſt, quid affuerit in principio actus, ideo legatum mulieri relictum, ſi vidua, vel cum vidua erit, ſibi debetur ſtatim quòd vidua facta ſit, quãuis in viduitate non perſeuerauerit. Bald. *in l. fin. in 2. nor. C. de indic. vid. toll.* ſequitur Pariſ. multos adducens, *conſilio 32. columna nona, voluminę primo, & conſilio 95. numero 53. in ſecundo*, addè Paul. de Caſtr. *in d. l. fin.* vbi refert ſic Venetijs obtinuiſſe, & ſequitur Iaſ. *numero 30.* Et ad regulam plura Menoch. *in conſ. 315. num. 8.*

4 Quamobrem fideicommiſſum alicui relictũ, cum, vel ſi, liberos habuerit, ſuſceperit, vel educauerit, ſtatim ſuſceptis liberis debetur, etiam ſi poſtea morſantur, per dicta iura. Sic etiam grauatus fideicommiſſo vſque quo liberos habuerit, liberis ſuſceptis liberatur, *d. l. hæredibus, in princ.* & ſic in terminis per illum text. conſulendo reſpõdit Menoch. *conſilio 274. numero 9.* nam teſtatrix dixerat, quòd Seius filius ſuus, & eius filij, & filiorum filij gauderent, quouſque ex eis erunt deſcendentes concludit, quòd licet Seius videretur rogatus reſtituere filijs ſuis, & illi filij ſimiliter filijs ſuis pronepotibus teſtatricis, iſti tamen pronepotes non videantur grauati proprijs filijs reſtituere, ſed potius liberati à fideicommiſſo per illorum natiuitatem, *per text. in d. l. hæredibus, & in d. l. cum vxori.* ſic quoque ſi fideicommiſſum relictum ſit, ſi maſculi non naſcentur, natis maſculis expirat. Socin. *iun. conſ. 190 num. 3. lib. 2.*

5 Hæc tamen iura reperio reſtricta fuiſſe per Cephal. *conſilio 221. ſub num. 21.* ad caſum quando filij ponuntur in conditione affirmatiua, vt alius habeat: ſecùs ſi vt habeant ipſi, & ad illorum commodum: nam ſi prædecedant antequam capiant, relictum non debebitur. Quæ ſanè limitatio mihi nõ placet: quoniam fideicommiſſa etiam vniuerſalia, quorum cõditio aduenit, quamuis agnita non fuerint, tranſmittuntur tamen ad heredes, ſicuti notatur *in l. cum filiofamiliæ*, per Bart. & alios, *ff. de leg. 1.*

6 In ſecundo autẽ caſu, quãdo affirmatiua liberorum conditio eſt determinata reſpectu certi tẽporis, oportet tunc filios exiſtere, vt purificetur, & locus ſit diſpoſitioni legis, aut hominis, ca ſus *eſt in d. l. in ſubſtitutione, in ſecundo reſponſo*, ſecundũ intellectum gl. Bart. & aliorum, *ff. de vulg.* ratio eſt:

7 Quia qualitas, quæ determinat verbum, per quod ſignificatur tempus, à quo diſpoſitio ſumit effectum, illo adeſſe debet tẽpore, quo diſpoſitio ſumit effectum, iuxta Bart. doctrinã *in l. ex facto, col. 2. ff. de vulg.* cõmuniter receptam, & eſt regula generalis, quod qualitas adiecta verbo, regulatur, & adeſſe debet tempore verbi, *l. in delictis, §. ſi extraneus. ff. de noxalib. l. Titius. ff. de teſt. milit. cum ſimilibus.*

8 Ideoq; diſponente ſtatuto, quod vxore præmoriente cum liberis, maritus lucretur dotẽ, vt lucro locus ſit, oportet liberos adeſſe tempore mortis, quicquid poſtea de illis contingat, nec ſufficeret ex ea filios fuiſſe genitos, & præmortuos, caſus eſt *in l. inter ſocerum, in princ. ff. de pact. dotal.* per quem ſic concludunt Raph. Imo. & Socin. *in d. l. ſolemus, ff. de cond. & demon.* Dec. *conſ. 63. col. 2. ſenſit Roland. d. q. 51.* Sed vtrũ filij poſiti in iſta conditione affirmatiua ſint diſpoſitiuè vocati, concluſio eſt quod non. Gabriel. *conſilio 91. numero 18. lib. 2.*

In ſe-

9 In secundo autem membro principali, cum liberi ponuntur in conditione negativa primus casus est, quando liberorum carentia indeterminatè consideratur, & tunc donec potest esse spes, liberos extare, non est locus subſtitutioni, glos. *in l. peto, §. fratre, in verbo, ex familia, ff. de leg. 2.* Hæc enim est natura conditionis negativæ, vt tunc impleatur, quando certum est esse non posse, & ad impoſſibile reducitur. Bald. *in l. Mutianæ, in fine, ff. de condit. & demonſtrat.* Vincent. de Franc. *in Neapol. decis. 169. numero 14.* vbi sic in specie decisum retulit. Quandocumque verò contingat liberos non extare, impleta erit conditio & locus erit subſtitutioni, & est ratio: quia testator liberorum defectû in omni tempore consideravit, & quia sicut in conditione liberorum, affirmatiuè prolata, & indeterminatè respectu temporis, sufficit quandocumque liberos existere, sic etiam in conditione negatiua sufficiet quandocumque liberos non existere, vt contrariorum contraria sit disciplina, *l. 1. ff. de his qui sunt sui*, & quod operatur propoſitû in propoſitò, operetur oppoſitum in oppoſito, *l. fin. §. fin. ff. de leg. 3.* Sic Socin. *in d. l. ſolemus, ad finem*, vbi refert sic secundum hanc conſiderationem conſuluiſſe cum D. Alexan. & Alexan. conſuluit *conſ. 43. volum. 3. repetito conſ. 53. in 6.* nam in casu ſuo dictum fuerat, & ſi de Bartholomæo non remaneret hæres per lineam masculinam, concludit, quandocumque deficiente linea masculina Bartholomæi, locum esse subſtitutioni. & idem Alexand. *conſ. 101. colum. 3. in 7.* nam in illo casu dictum fuerat, quod ſi nullus masculus ex filijs ſeu liberis dicti Ioannis ſuperesſet, aut nullus eorum eſſet hæres teſtatoris, hæreditas ad feminas perueniret; decidit, quòd licet ex filijs, & filiorum filijs ipſius Ioannis, extiterint masculi qui poſtea ſine masculis deceſſerint, locum eſſe subſtitutioni de feminis. adducit, quia vtroque casu masculorum carentia fuerat reſpectu temporis abſolutè conſiderata, ad hoc etiam decisio Lau. Calcan. *conſil. 102.* ſubſcripſerunt Doctores Paduani, D. Ant. Roſcl. D. Franc. Capilliſtius: nam dictum fuerat, (& non extantibus D. Ioanna, nec aliqua ex filiabus ſuis, bona distribuantur.) Nam abſolutè interpretatur caſum non exiſtentiæ. Idem ſi dictum fuerit, (ſi filius meus deceſſerit ſine filijs, & eius filij ſine filijs,) Socin. *conſ. 250. ſub num. 4. in 2.* Pancirol. *conſilio 92. num. 12.* Menoch. *3 27. num. 90.* Sic quoque ſi dictum fuerit, (& in defectum filiorum masculorum, & filiorum ex eis.) in eodem caſu reſpondêrunt Dec. *conſ. 480. col. 1.* Ruin. *conſ. 115. in 3.* Pariſ. *conſ. 18. in 2.* Idem Dec. *conſ. 594. num. 6. & 636. num. 5.* ad hoc etiam pulchra Corn. decisio *in conſ. 236. in primo dubio, volum. 4.* nam teſtator inſtituerat Dominicum filium, & ſi non viueret, inſtituerat nepotem ex eo, arguit ipſe, conditionem illam, ſi non viueret, non eſſe reſtringendam ad tempus mortis teſtatoris, ſed abſolutè accipiendâ, ac ideo prouiſionem de nepote reſolui in fideicommiſſariam, poſt aditam à Dominico hæreditatem. & in ſimili facti ſpecie conſuluit Roman. *conſil. 56.* & in alio pulchro caſu Rebuff. *conſ. 180.* & Menoch. *conſ. 117. ſub num. 26. & conſ. 310.* & ſic quoque cum dictum fuiſſet, (& quandocumque Angelus, & eius liberi, decederent ſine liberis deſcêndentibus per lineam maſculinam,) conſuluit pro ſubſtituto, Socin. iun. *conſ. 14. in primo dubio, vol. 1.* & in alio caſu Crau. *conſ. 326. nu. 16.* & plures alij relati per Zanch. *nu. 739.* per Mantic. *de coniect. libro 11. tit. 6. num. 7.* & veriſſima eſt Concluſio hæc: idem eſt, ſi dictû fuerit: (& ſic contingeret liberos Titij quoquo tempore decedere) Menoch. *conſ. 1. num. 184.* vel etiam ſi dictum fuiſſet (& ſi nemo ex deſcendentibus maſculis extaret.) Alciat. *conſ. 82. lib. 9.* 10

10 Vnde ſi teſtator in defectum deſcendentium ſuorum mandat capellam conſtrui, quâdocumque, etiam poſt mille annos caſus eueniat, locus erit relicto, ad hoc Bald. deciſio *conſil. 279. Factum tale, in primo*, Paul. de Caſtr. *conſ. 77. Viſis, nu. 6. vol. 1.* Ruin. *conſ. 97. col. vlt. in 2.* Socin. iun. *d. conſilio 114 mum. 15.* Gabriel. *conſ. 117. num. 33.*

11 Sic etiam ſi teſtator, decedente filio ſuo hærede ſine liberis, & eius liberi ſine liberis, ſubſtituat agnatos, vel locum pium, fideicommiſſo locus erit in omni tempore, quo contingat liberos deficere, Bald. *in l. precibus, num. 50. C. de impub.* quem ſequitur Salic. *ibi.* Alex. *in l. Centurio, num. 95.* pulchrè Curt. iun. *conſ. 139. num. 21.* Pariſ. plures adducens, *conſ. 30. num. 29. in 2.* Ruin. *conſil. 116. in primo dubio, volum. 2.* late Decian. *conſ. 41. num. 5. in 1. & conſilio 54. num. 26. in 2.* Socin. *conſilio 62. ante num. 10. vol. 3.* vbi propterea infert, quòd illa clauſula, (& ſic de liberis in liberos,) operetur, vt quandocumque deficiente vna linea, bona tranſeant ad liberos alterius lineæ. 11

12 Sic etiam ſi per contractum res fuerit conceſſa alicui recipienti pro ſe, & deſcendentibus ſuis maſculis tantum, quandocumque contingat maſculos deficere, res ipſa ad concedentem reuertitur, & eius hæredes, ſic clarè Cyn. *in Authent. Sed & ſi quis, C. de ſec. nupt.* vbi tamen ſecûs dicit, quando in conceſſione dictum foret, quòd ſi recipiens decederet ſine filijs maſculis, res reuerteretur ad concedentem, nam defuncto eo cum maſculis ſtatim deficeret conditio, & res non reuerteretur, niſi conceſſio eſſet Feudalis, & eius deciſio, ac diſtinctio, communiter recipitur. Bald. *in l. fin. in vigeſimaquinta quæſt. C. de hæred. inſtit.* Alexand. *in prælleg. conſiliis*, Socin. *in d. l. ſolemus*, Ruin. *conſilio 132. columna 2. & 133. colum. 1. in 2.* & in indiuiduo conſuluit Socin. iun. *conſil. 53. in ſecundo*, & in alio pulchro caſu Thom. Doc. *conſ. 106.* in quo donatio facta fuerat Matthæo fratri ſuo, in vita ſua, & pro filijs ſuis maſculis, ipſis viuêntibus, cum clauſula etiam, quòd in perpetuum non poſſet reuocari, & in ſimili caſu Rip. *Reſpon. libro tertio, in primo, reſpon. columna 2.* Sed contra obſtat deciſio Petr. Anchar. *conſilio 81. Prima facie*, vbi in Iure patronatus fundato pro ſe, & deſcendentibus ſuis maſculis, concludit finita deſcendentia maſculina, hæredes extraneos ſuccedere in iure patronatus: quia licet lex conuentionis eos non vocet: eos tamen admittit lex communis, & ceſſante prouiſione hominis, ſubintrat prouiſio le-

gis. Sequitur Roch. Curt. *de iure patron. in §. ipse vel is, numero 19.* & his non relatis idem expresse sensit Ruin. *consilio 122. numero quarto, & quinto, libro 1.* & post eum Marcobrun. *conf. 111.* vbi plenè scribit. Et vbi de masculis dictum non fuisset, sed de filijs & descendentibus, minor inesset dubitatio. Sic in donatione plenè scribit Gherar. Mazol. *cons. 1. Soc. iun. conf. 42. lib. 3.* Bero. *121. vol. 2.* Burſat. *conſ. 31. num. 7.* vbi alios citat.

13 Secundus autem casus est, cum filiorum defectus refertur ad tempus mortis alicuius, puta grauati, si decesserit sine liberis, & hoc casu requiritur, liberos non extare tempore mortis, & liberi ante nati, & præmortui grauati, non faciunt deficere fideicommissi conditionem: qui autem extant mortis tempore conditionem deficere faciunt, ac ideo subſtitutus excluditur, *casus est in l. si filius familias, §. cum quis, ff. de leg. 1.* ibi, (conditio defecisse videbitur,) *& in l. ex facto*, §. *ex facto*, ibi, (an conditio defecisset,) *& in §. si quis autem*, ibi, (an conditio defecerit,) *ff. ad Trebell. & in l. 1. C. de cond. infer. & in l. iubemus, §. pen. C. eo.* ibi, (non videtur extitisse cōditio.) & idem quoque dicendum esset, quando filiorum defectus referretur ad tempus mortis alterius, quam grauati, sic præcisè Fulgos. *cons. 46. Andreas de Luca.*

14 Et est ratio: quia conditionis defectus cessare facit dispositionem sub conditione ordinatam, vti dicunt iura illa, & præterea text. *in l. si donatarius, in princip. ff. de condit. can. da. in l. hoc venditio, ff. de contrab. empt. in l. necessario*, §. *primo, ff. de peric. & comm. rei vendit. & in l. prima ff. de donation.* & sic deducit, & arguit Dec. *consilio 377. columna secunda*, immo conditionalis dispositio non euenientе conditione habetur pro non facta, *l. pecuniam, ff. si cert. petat.* vbi sic notarunt Alexand. Socin. Ias. & Dec. dixi supra, *in Artic. 16. numero 117.* Ratio autem, quare filij nati, & præmortui tempore mortis grauati, non operantur defectum conditionis, *d. l. ex facto*, §. *si quis autem*, ea est; quia liberorum defectus reperitur determinatus respectu certi tēporis, ideo tempus illud est considerandum, & non aliud tempus, quia qualitas restricta ad tempus, eo tempore adesse, vel abesse debet, *d. l. Titius, ff. de test. mil. & l. quid ergo*, §. *primo, ff. de infam.* sic Imol. Alexand. Paul. & Ripa, *in dicto §. si quis autem*, & est materia, de qua per Bartol. Alexand. & alios, *in l. non solum*, §. *sed ve probari, ff. de oper. non. nunc.* Nota tamen, quia etiam si in vita testatoris is decedat cum filijs, deficit conditio. Oldrad. *consilio 141.* Curt. sen. *consilio 63. numero 10.*

15 Vtrum autem conditio debeat in dubio præsumi, respectu temporis, terminata, vel indeterminata: & quidem videtur, vt indeterminatè sit accipienda, nisi testator per dictionem tunc, aut per aliam æquipollentem ad certum tempus dispositionem suam restrinxerit, *per text. in d. l. in substitutione, conueniendo primum, & secundum responsum*, & sic notarunt glos. penult. *ibi*, Bartol. *in summario, & in prima oppos.* & sic argumentatur Alexand. *dicto consilio 101. numero 11. in 7.* Paris. *d. consilio 18. numero 43. in secundo, ad hoc text. in l. si ita stipulatus*, §. *Chrisogonus, ff. de verb. oblig.* & in hotab. casu quod vbi in eadem oratione carentia masculorum fuit considerata, restringatur ad tempus mortis, latiſſ. Io. Anton. Lanar. *consilio 60. numero 101. & infra.* Cæterum per dictionem (tunc,) restringeretur dispositio ad tempus, & casum expressum, & impediretur extensio ad aliud tempus, & ad alium casum, *l. 4. §. 1. ff. de cond. & demonstr.* Dec. post alios *consil. 63. col. 1. & num. 3. & in conſ. 433. numero 8. & 9.* & multo magis, si dictum fuisset, (eo casu,) vel (tunc & eo casu,) Anchar. *conſ. 356. Ex serie, num. 5.* idem Dec. *conſ. 298. num. 3. & conſ. 314. nu. 4. & 315. nu. 5. & 336. colum. 2.* vel etiam si testator vsus fuisset dictione aliqua taxatiua, sicuti post Fulgos. & Alex. *in l. quamuis, C. de impub.* tradidit idem Dec. *d. conſ. 315. columna 2.* Sic etiam si per dictionem (vt supra,) vel per aliquem aliam dictionem relatiuam, testator sequentem subſtitutionem retulisset ad superiorem restrictam ad certum tempus, sequens quoque restringeretur ad illum casum, & illud tempus.

16 Hæc enim est propria vis, & natura relationis, vt præcedentium, & eorum quæ superius dicta sunt, si repetitiua, *l. 1. §. deinde, & §. ex hoc edicto, ff. de postulan.* vbi Bartol. notat, *& l. item quæritur*, §. *item Iulianus, ff. locati, & in proœmio Decreta. in §. fanè*, & tradit Dec. *conſ. 182. num. 3.* vbi subiungit,

17 Quod relatio videtur facta cum omnibus suis qualitatibus, respectu loci, temporis, & modi. Bartol. *in l. sanctio legum, columna penultima, ff. de legib.* Ruin. *consilio 15. numero 9. libro primo*, & idem Bart. *in l. 1. ff. de receptatorib. & in l. 1. §. fin. ff. si famul. fur. fec. dic.* & idem Dec. *consilio 227. numero tertio*, vbi ob dictionem, (vt supra,) infert, quòd subſtitutio vltimo loco facta, videatur facta secundum conditiones, & qualitas adiectas in præcedentibus subſtitutionibus; & in pulchro casu Riminald. sen. *consilio vigesimonono, numero nono, et decimo*, vbi ob naturam relationis, ac nominis relatiui concludit subſtitutionem de feminis, quæ videbatur absolutè facta in defectum masculorum, restringi ad casum subſtitutionis de masculis, quæ ex defectu conditionis ob masculorum superexistentiam euanuerat, euanescat quoque subſtitutio ab ea dependens, & in alio casu idem Rimin. *conſ. 119. numero 21.* & in simili casu, Alciat. *consilio 72. numero 9. lib. 9.* Paris. *consilio 19. numero 65.* & rursus *consilio 48. numero 14. in 2.* vbi propterea infert, quod quicquid cōtinetur in termino relato, contineatur quoque in termino referente, per text. *in l. ait prator, §. si iudex, ff. de re iudic.* ideoque perinde est, ac si præcedens scriptura repetita foret in sequente. & idem Paris. *consilio secundo, numero 51. & consilio 5. numero sexto, volumine primo.* Bero. *conſ. 121. numero 2. lib. 1.* sic quoque ex natura relationis arguit Crau. *conſ. 887. num. 61.* & præcisè ob illam dictionem, (vt supra,) Cephal. *conſ. 269. num. 40. 292. num. 9. & 379. num. 35. & iterum conſ. 125. num. 5. & 6.* Riminal. *consilio 80. numero 33.* vbi quod restringit ad casus, & ad personas, de quibus supra. & idem *consil. 313. num. 72.* Menoch. *conſ. 106. num. 295. in 2. & consilio 274. num. 18.*

Redeundo

18 Redeundo autem ad propoſitam concluſionem, quod in dubio prouiſio, & ordinatio hominis præſumatur reſpectu temporis ſimplex & indeterminata: Addo, quòd aliàs in quæſtione de facto, in inueſtitura conceſſa alicui pro ſe, maſculis, & feminis, cum clauſula: ita quod extantibus maſculis, feminę non ſuccedant; fuit maxima cõtrouerſia, vtrum admiſſis ſemel maſculis, perpetuò feminæ remanerent excluſæ; an verò finita linea maſculina, ſit locus feminis, adeo vt feminarum excluſio ſit temporalis, non perpetua. & pro feminis adduxi præmiſſam rationem, & præterea, quia aliter interpretata clauſula illa, nihil prodeſſet, quandoquidem accepto feudo ſimpliciter pro maſculis, & feminis, ea acceptio intelligitur ordine ſucceſſiuo, per vulgarem, primò pro maſculis, ſecundò pro feminis, ſi maſculi nõ ſuccedant, eis autem ſuccedentibus perpetuò feminæ excluduntur. *cap. primo, §. quinetiam, in tit. epiſc. vel Abb. cap. 1. §. filia, in tit. de ſuc. feud. & capit. 1. in tit. de eo, qui ſibi & hæred. ſuis*, adduxi etiam deciſiones in terminis, Ruin. *conſ. 9. numero ſeptimo, in* 8. Pariſ. *conſilio* 22. *num.* 22. *&* 24. *in* 1. vbi pro Duciſſa Mantuæ ſuper cauſa ſtatus Montisferrati, arguit, clauſulam illam inducere non perpetuam, ſed ſuſpenſiuam feminarum excluſionem, donec maſculi extant, & ſic ſeruatum fuiſſe in ſucceſſione illius feudi Matchionalis, & in alio caſu *conſilio* 72. *numero* 100. *iii quarto*, ſecutus eſt Gozadin. *conſilio nono, numero* 58. vbi in eodem caſu; & ſic quoque in alio caſu Cephal. *conſ.* 30. *num.* 53. & Octauian. *in Pedemont. dec.* 23. *num.* 51. & præter hos Bertaz. *conſ.* 19. *numero* 49. & in emphyteuticis pulchrè Socin. iun. *conſ.* 104. *libro* 2. & licet Octauian. in ea deciſione contra adducerit Vldar. Zaſ. *in tit. de feudi ſuc. nu.* 39. & Tiraquel. *in rep. Iſi vnquam, in verbo, ſuſceperit liberos numero* 95. *C. de reuoc. donat.* non tamen loquuntur in his terminis, ſed in feudo accepto pro maſculis & feminis, ſed in terminis contrarium conſuluiſſe legitur D. Marian. iunior. *conſ.* 110. *in* 2. vbi pro nob. Horologiis aduerſus nob. Siluaticos Paduanos, ſed aduertſus eius conſilium iudicatũ fuit in Rota Rom. ac ideo dicta nobiliſſima familia, in qua nunc ſplendet Ill. Eques, & Clariſſimus Iuriſcon. D. Bartholomæus, poſſidet illud feudum. & ſic iudicatum fuit pro feminis, non ſemel, ſed bis, me patrocinante, & conſulente.

19 Sed contra, quòd immò verba cõditionis non indeterminatè, ſed determinatè, ſi fieri poteſt, accipi debeant, videntur plures maiorum noſtrorum deciſiones, & primo Petri de Anchar. *conſilio* 266. *Iſte magiſter*. nam teſtator decedentibus filijs ſine filijs, ſubſtituerat Benedictum, & ſi Benedictus non viueret, nec ex eo extarent filij, ſubſtituerat pauperes Chriſti, determinat, cõditionem illam, ſi non viueret, reſtringi ad tempus mortis filiorum, ac ideo, quia Benedictus tunc viuebat, pauperes fore excluſos. Secundum D. Abb. *in conſilio* 40. *volum.* 1. nam teſtator inſtitutis filijs, ſi filij ex eo non extarent ſubſtituerat Federicum, & eo non extante eius filios, & ſi Federicus, & eius filij non extarent, ſubſtituerat Leonellum: determinat, extante & ſuccedente Federico, ſubſtitutionem de Leonello expiraſſe, licet Federicus poſtea ſine filijs deceſſiſſet. & per has deciſiones, & nonnullas alias adductas, Soc. iun. *conſilio* 180. *numero* 64. *& infra, in ſecundo*, determinauit Socin. ipſe notabilem caſum, nam teſtator Dom. Amabiliæ, hæredi inſtitutæ, decedenti ſubſtituerat Do. Catherinam eius ſororem, & ea non ſuperſtite filios ipſius Dom. Catherinæ, decidit, conditionem importatam per illos ablatiuos, ea non ſuperſtite, non abſolutè accipi, quandocumque non ſuperfuerit, ſed determinate tempore mortis, D. Amabiliæ, & in ſimili caſu Pariſ. *conſilio* 74. *numero* 16. *in ſecundo*, & in Inſtitutione de Raphaele ſi viueret, & ſi non viueret,) reſtringatur ad tempus mortis. Alciat. *conſilio* 207. *in principio lib.* 9. Quam etiam Concluſionem, quòd conditio non exiſtentię reſtringatur ad tempus mortis, in caſum vulgaris tantum, probauit Menoch. poſt Anch. Abb. Alexand. Corn. Soc. Iaſ. Dec. Pariſ. & Torniel. *in conſ.* 496. *ante num.* 11. & in pulchro caſu Gabriel. 125. *lib.* 2. & 127. pro qua facit ratio: quia in dubio cõtra actorem pronunciandum eſt; quoniam ei incumbit concludenter probarè euenìſſe caſum fideicommiſſi, *vti dixi in Artic.* 11. *num.* 37.

20 Sed contra adhuc obſtare videntur aliæ deciſiones: nam ſtante ſtatuto, quod extantibus maſculis feminæ non ſuccedant, ablatiui illi abſoluti faciunt cõditionem, per ſi, perinde ac ſi dicturi fuiſſet, ſi extabunt maſculi, & ſic conditionem excluſiuam, adeò vt maſculis ſuccedentibus, femine perpetuo remaneant excluſæ, non antem faciunt conditionem temporalem, & ſuſpenſiuam, donec maſculi extabunt, ſic Bart. *in I. fin. ff. ad Tertul.* cuius deciſio communiter recipitur, Corn. *conſilio* 160. *numero octauo, in quarto*, pleniſſimè Pariſ. *conſilio octuageſimoquinto, numero trigeſimoſecundo, in ſecundo.*

Sic etiam ſi teſtator poſt mortem ſuorum hæredum ſubſtituat filios maſculos, aliàs eis nõ extantibus, vel, & eis non extantibus, filias feminas, illi ablatiui faciunt conditionem, ſi non extabũt tempore mortis grauatorum: ideoque ſi tunc extiterint, feminæ penitus excludũtur. ſic Corn. *d. conſ.* 160. *num.* 4. Pariſ. *conſ.* 74. *ſub num.* 21. *verſic. & ſi quiſpiam, in* 2.

Quæ etiam deciſiones difficultate videtur concluſionem ſupra firmatam ſub numero 13. de inueſtitura feudali, ſed tamen aduerſus illam deciſionem non obſtant. nam ſucceſſiones legales neceſſariò non deferuntur ordine ſucceſſiuo de vno in alium, ſed ſtatim eum quis ſucceſſit, bona efficiuntur ſua, ac de eis liberè diſponere valet, ideo in ſtatutis illa ſumitur interpretatio, feuda autem pro ſui natura perpetua, & deſcenſiua ſunt, nil mirum conditio illa, ita quod extantibus maſculis feminæ non ſuccedant, ordine ſucceſſiuo accipitur, quandocumque contingat maſculos non extare. illæ verò Corn. & Par. deciſiones procedunt ea ratione, quia non exiſtentia maſculorum relata fuerat ad tempus mortis grauatorum.

Secundo, quia huiusmodi conditionis defectus facit deficere fideicommissum, *d. l. filius familias. §. cum quis, ff. de leg. primo, d. l. ex facto, & §. ex facto, & §. si quis autem, ff. ad Trebell. & l. ubenus, §. penult. C. eo. & l. 1. C. de cond. infer.*

Tertiò, quia si filij positi in conditione faciunt deficere conditionem ad releuandum patrem grauatum, & ad excludendum substitutum, fortius ergo & ad eorum fauorem, quia testator eos prætulit substituto, *d. l. Lucius*.

Quartò, quia an qualitas adsit, vel absit, consideratur tempus, ad quod refertur, non autem considerantur subsequentia tempora, *d. l. quid ergo, §. pena grauior, ff. de infamib. l. in dilectis, §. si extraneus, ff. de noxalib. cum similibus.* & in specie substitutio collata in certum & determinatum tempus, non porrigitur ad aliud tempus, *l. si mater, §. 1. l. si quis ita, ff. de vulg.* & vtrobique Bart. & alij, cum concordantibus adductis sup. *in Articu. 15. numero 8.*

Quintò, quia grauamen, & onus non porrigitur de persona ad personam. Aret. Socin & alij, *in l. Gallus, §. quid si tantum, ff. de lib. posth.* cum quampluribus concordantibus adductis per Menoch. *consilio 327. numero vigesimo sexto.* Rolan. *consilio 56. numero 24. vol. 3.* quam rationem considerarunt Oldr. & Ioan. Andr. Paul. Cast. *consilio 97. de improprijs, col. 2. in 2.* Dec. *conf. 61. col. 2. 218. col. 3. vers. & ista conclusio, & 377. colum. 2.* quibus in locis Oldradi decisionem sequitur.

Sextò, quia semel est extincta fideicommissi conditio, ideo amplius non potest reuiuiscere, *ad reg. in l. qui res, §. aream, ff. de solution.* & sic sensit vnico verbo Bald. *in l. fin. in 25. quæst. C. de hæred. infit.* vbi sic decidit, secutus Cyn. *in d. Authen. Sed & si quis, C. de sec. nupt.* Addo, vltra omnes, consilium Barto. in terminis, contra substitutum, *consilio 155. facti contingentia*, Bald. *cons. 304. in 5.*

23 Ampliatur illa Oldr. & sequacium decisio, etiam quod filius modico tempore patri superuixisset, per tex. *in d. l. ex facto, §. si quis autem, & l. quod certatum, C. de posthum. hæred. instit.* & sic decidit Bald. *in cap. 1. §. cum esset, in tit. Episcop. vel Abb.* vbi femina exclusa per existentiam masculi, perpetuò durat exclusa, quamuis masculus incontinenti decesserit. & sequuntur communiter Feudistæ *ibi*, Aret. *consilio 50. Copiosè, colum. penult.* & in terminis nostris Alex. *consilio 139. numero tertio, in fexto* las. *d. l. in substitutione, colum. tertia & in d. l. si quis hæredem, colum. secunda, & in consilio 51. colum. vlt. & consilio 66. colum. sexta vol. 3.* Ruin. *consilio 125. numero primo in secundo, & in prædicto consilio 132. numero quinto & 153. sub numero primo vol. 3.* Ripa *in d. l. ex facto, §. si quis rogatus, num. 2.* & consuluit Soc. iun. *consilio 15. in 3.* cum pluribus ad hoc accuratè congestis à Tiraq. *in rep. l. si vnquam, in glos. susceperit libros, num. 188.* Sforc. de compendiosa, *in 6. par. in sec. artic. num. 7. & in sua conf. 66. num. 20.* & a Gabriel. *in tit. de fideic. conclu. 8. in princ.* His addo, quod in conditionibus semper consideratur principij primæ existentiæ, non considerato quod postea se quitur. Bald. *in Authen. Sed & si quis, num. 6. C. de sec. nup. & in l. precib. num. 6. C. de Impuber.* Menoch. *consil. 413. num. 25. lib. 5.* dummodò conditiones non habeant tractum successiuum: nam perseuerantia requireretur. Bart. & Bald. *in l. inter Castelli. num, ff. ae Arbitr.* Bar. *in l. si. colum. 1. ff. ad Tertull.* Bal. d. *Authent. Sed & si quis, num. 6.*

24 Ampliatur secundo, etiam quod filij sint postumi, nati post mortem parris grauati, nam & isti deficere faciunt fideicõmissi conditionem, quia pro natis habentur tempore mortis grauati, ex quo de illorum commodo agitur, *vulgat a l. qui in vtero. ff. de Statu homin. l. cum quidã, §. 1. ff. de acq. hær.* vnde eis per fideicõmissum relinqui potest, *l. cum inter, C. de fideic. liber.* & per fideicommissum grauari, *l. 1. §. scienduꝫ, ff. de leg. 3.* & capaces omniũ sunt, quæ ad acquisitionem rerum pertinẽt plenè Tiraq. *de Retr. lignag. §. 1. gl. 9. num. 77.* & quidem si superfuerint, & successione potiti sint, indubiam rem asserit Sforc. *præcitato loco, num. 9.* sed si, post quam nati, incontinenti mortui sint, quod intelligit ipse infra dies octo, post Franc. Marc. *decis. 169.* sensit per eorum existentiam momentaneam substitutum non excludi, etiam quod naturaliter viuere potuisset, quia de eorũ commodo non agitur. crederem non esse recedendum à communi, quam ipse in contrarium fatetur, quia sicut filius natus, qui modico tempore post patrem superuixit, deficere facit conditionem, *d. l. ex facto, §. si quis autem*, ita & qui concepta est in vita patris, & natus post, deficere faciet, quoniam æquiparatur nato in vita, *d. l. quod certatum*, & satis de eius commodo agitur respectu transmissionis, & successionis in bonis paternis, quando vti positus in conditione, nõ esset dispositiuè vocatus: cæterum vbi postumus naturaliter viuere non potuisset, aliud dicendum foret, ex scriptis *in Artic. 43. num. 29.* vbi latius scripsi de materia hac.

25 Ampliatur etiam in contractibus, *l. inter socerum. ff. de pact. dotal.* & in feudalibus, habetur per Bald. & Feudistas, *in loco proxime adducto* Pau. Cast. *consilio 324. colum. secunda, in primo.* Dec. *consilio 414. Viso eleganti, per totum*, & pulchre Rebuff. *in consilio 172.*

26 Amplia tertiò, quamuis filij in conditione positi fuissent dispositiuè vocati, nam adhuc per eorum existentiam substitutum excluderent, nec quo ad eum censerentur grauati: nam ex eo quod actiuè sint vocati, non infertur, vt passiuè videantur grauati. Sic concludunt Soc. sen. *consilio 69. Viso in 1. dubio, & consil. 104. col. 2. vers. capio nunc, vol. 3.* & antre eum Bened. Capra, *consil. 134. col. pen.* Dec. *cons. 63. col. 1. & 2.* Ripa *in rep. l. Centurio, num. 168. ff. de vulg.* Paris. *cons. 31. num. 28. & consil. 85. num. 32. in 2.* Socin. iun. *cons. 57. num 4. & 5. in 4.* Crau. *cons. 98. num. 5.* & in pulchro casu, Caphal. *cons. 514. per totum*, & latissimè Achil. Personal. *in tract. de Adipiscen. poss. a num. 192. vsque 233.* Sforc. Od. *cons. 66. num. 94. & 106.* Hier. Gabr. *cons. 111. sub num. 15.* & horum conclusio probatur forti argumento adducto supra pro tertia ratione.

totum,in 3.Crau.*consi.* 306.*num.* 4. *&* 326. *col. vltima, & iterum consi.* 537. *&* 878. *per totum.* Et sic quoque in causa Sessia supra relata, consuluerunt Riminaldus iun.*consi.* 2.*per totum*, Marzar. *consi.* 4. *&* 6. & Crau.apud eum *in consi.* sequenti, & in alio casu idē Riminaldus *consi.*464.*num.*20.*lib.*4.Burſat *consi.*227. *lib.*3.Hier.Gabr.*consi.*123.*num.* 10. *&* 11*um.* 27. *lib.* 1. Cæphal.*consi.*529.*num.*32.Pancirolus *consi.*69.*nu.*14. *& in pulchro casu* Paul. Leon. *Consiliarius à secretis, & Episcopus Ferrariensis,consi.* 1. *& consi.*11. Achill. Perſonal.*in tract.a.de adipisc.en.num.*203. *& infra*, Michael. Craſſ. *in* §. *fideicommiſſum, quæſtio.* 33. Menochius *consi.*117.*num.*16.*&* 17.*in* 2.*& consi.*220. *in* 3. *&* 327. *nu.*17.*lib.*4.*&* 530.*nu.*32.*in* 6.*&* 647. *lib.* 7. *&* 1195. vbi declarat quando teſtator videatur habuiſſe rationem agnationis & familię *& de præſumptionibus,lib.*4 *præſumptione* 69.*num.*1.8.9.*&* 13.*&* nouiſſimè Joſeph de Ruſtic. *ſuo consi.* 1. vbi de re hac ampliſſime, & doctè, Theſſaurus *in Pedemont.deciſione* 270.*num.*29. Laderch.de Imol. *consi.* 26.*num.* 19. *& consi.*49.*num.* 4. In quam etiam ſententiam iudicia ſæpè inclinarunt: ſic enim pro fideicommiſſo, vt ea conditio intelligatur repetita in filijs poſitis in conditione, deciſum retulit in Parlamento Delfin. Guido Papæ *deciſio.* 531. & in Senatu Sabaudiæ, idem Theſſaur. *deciſio.* 96.*num.* 34. & in conſilio Neapolitano, Capic. *deciſio.* 108. & ſic quandoque iudicatum, atteſtatur Alciat. *conſil.* 604.*num.*4.*& consi.*773.*num.*3.Craſſ. *dicto loco*, & ita etiam in quadam Baſſanenſi, de qua ſtatim dicā, deciſum fuit Paduæ per Clariſſimum Torniellū deinde per ſacrum Collegium, & denique in cauſa Mirana ſic quoque Paduæ iudicatum vidi per Magnificum & Excellentiſſimum Iuriſconſul. Dominum Iulium Bradiolum, virum integerrimum.

31 Rationes autem tenentium partem hāc principales hæ ſunt: Primò, quia cum conſtat de voluntate teſtatoris, fideicommiſſum ſucceſſiuum conſtituentis in fauorem familiæ & agnationis eius voluntas, vt locum habeat, nec pereat, & ne tota fideicommiſſi agnatitij machina labatur: interpretatione, & extenſione iuuanda eſt, quia in fideicommiſſis præcipuè ſpectanda, ſeruādaque eſt teſtatoris voluntas, *l. fideicommiſſa,* §. *item ſi quis. ff. de legatis* 3. *& leg penultima. ff. de leg.* 1. Et in conditionibus potius teſtatorum voluntates, quam verba conſiderari oportere, admonuit Papian.*in l.pater Seuerinam,in priuc. ff. de cond. & dem.*ac ideo nulquam verborum interpretatio admitti debet, quæ melior ſenſu exiſtat, inquit tex.*in l.* 3. *C.de liberis præter.*nam melius eſt, ſententiam magis, quam verba amplecti, vti arguit Vlpian. *in leg.*3.§.*conditio.ff.de adim.leg.& in l.cum virum,C. de fideicommiſſis.* Imperator ex eiuſdem Papin. viri prudentiſſimi auctoritate ait, in fideicommiſſis plerumque magis voluntas, quam verba, ſpectātur: ac idcirco licet verba prima facie repugnare videantur, ne tamen abſurdum aliquod aduerſus teſtatoris voluntatem contingat, locum eſſe fideicommiſſo, ea ratione, quia in fideicom miſſis voluntatem ſpectare conueniat, reſpondit Papinian. ipſe *in Lhæredes mei,*§.*cū ita,ff. ad Trebell.*ideoque ex dictis iuribus, & cōpluribus alijs docetur, teſtatoris voluntatem interpretatione iuuandam eſſe, ne pereat, latiſſimè noratur per ſcribentes omnes,*in d.*§. *cum ita*, vt illic per Zanc. *num.*133. Alexand.*consi.*100.*in* 4. adeo vt liceat offendere verba, vt voluntati ac menti teſtatoris ſeruiamus. latè Pariſ.*consi.*37.*num.* 12. *in* 1. *col.* 73. *col.*2.*nu.*13.*lib.*2. *& eſt caſus in l.iam hoc iure,ff. de vulg. in l.quamuis,C.de impub. & in l.inteſtamẽto,C. de teſtam. mil. & in l.ſin.ali,C.de inſtit. & ſubſtit.* in quibus iuribus ſubſtitutio collata in caſum vulgaris, ſi hæres non erit, trahitur etiam ad caſum pupillaris, ſi hæres erit, *& in l. cum proponas, C. de hæred. inſtit.* ſubſtitutio collata in caſum impotētiæ, trahitur ad caſum voluntatis, & quam ſæpiſſimè diſpoſitio collata in vnum caſum trahitur ad aliū in quem teſtator veriſimiliter ſic diſpoſuiſſet,*l. Gallus,*§. *& quid ſi tantum,ff. de liberis, & poſtum.vbi ampliè notatur,l.mulier,in principio,ff.ad Trebell. & l. ſi quis hæredem,C. de inſtit. & ſubſtit.*& quod notat glo.*in l.talepactum,*§.*finali,ff. de pact.*ideoque vt voluntas defuncti ſeruetur, & bona in agnatos tranſeant, iuxta teſtatoris præceptam conditionem illam, ſi ſine filijs repetitam intelligi, per aliqua ex præmiſſis, argumentati ſunt Corneus *dicto conſilio* 146.Curt.ſen. *dicto conſilio* 15. Guido Papę, *quæſt.*531.

Quibus præterea addo, quòd ſicut ad extinguendum fideicommiſſum, expreſsè à teſtatore conſtitutum, ex præſumpta eius voluntate iura ſupplent tacitam cōditionem, ſi ſine filijs, quaſi plus dictum, & minus ſcriptum, *ad l. cum auus, ff. de cond. & demonſtrat. l. generaliter,* §. *cum autem, C. de inſtitu. & ſub. & leg.cum acutiſſimi, C. de fideicommiſſ.* ſic vt fideicommiſſum conſtitutū ſeruetur, facilius eſt, vt conditio ſi ſine filijs, propagetur ab hæredeſcripto ad filios illius.

Nam ad iuuandam teſtatoris voluntatem, ſæpè ex facto iuris latores ſuppleuere, *ad text. in l. vnum ex familia,*§. *ſi omiſſa, & in l.cum pater,*§. *cum im perfecta,ff. de leg.*2. *& in l.*1.*ff. de hæred.inſtit.*

32 Et præterea ex identitate rationis, & à veriſimili coniectura ſumpta ex diſpoſitis per teſtatorem, ſit extenſio in ſubſtitutionibus de perſona ad perſonam, de qua ſic diſpoſuiſſe veriſimiliter per ordinata à teſtatore colligi poteſt,*l.Titius* §.*Lucius, ff. de liberis, & poſtum.* vbi laſ. ſic notauit, *num.*3.*& 7.& l.*3.*C.de inoffi.teſtam.* Angel. *in dicto* §. *& quid ſi tantum,col.*3. Crot.*num.*27.& Fortun. *num.* 86.& conſulendo tradidere Paul.Caſt. *conſ.* 264. *lib.*2.Corn.*dicto conſ.*146.*in* 2.Curt.ſen. *conſ.* 75. *nu.* 14.laſ.*conſ.*148.*col.*3.*lib.*2.Ruin.*conſ.*119.*num.* 14. *in* 2.Pariſ.*conſ.*50.*num.*54.*& conſ.*66.*num.*68. *lib.* 3. Socin.iun.*conſ.*129.*num.*35. *in* 3.Caſſan.*conſ.*67 *nu.* 46. Crau.*conſ.*115.*col.*3.Paul.Leon.*dicto conſ.* 1. *ſub num.* 113.Cæphal.*conſ.*446.*num.*36. Menoch. *conſ.* 220. *num.*36.& indubitanter, quando perſona, ad quā fit extenſio, poteſt comprehendi aliquo modo ſub verbis, & mente diſponentis, ſicuti declarat Aret.*in dicto* §. *quid ſi tantum, ſub num.*18.*verſ. ſecundo fallit*, vbi regulam contrariam conſtituit. ſequun-

sequuntur Paris. *dicto consil. 66. num.* 67. Socin. iun. *dicto consilio* 129. *numero trigesimoprimo.*

33 Huic autem rationi iuncta est volūtate testatoris respondere potest: nam in fideicommissis, ex præsumpta mente testatoris non fit extensio à grauamine vniùs, ad grauamen alterius; ac ideo fideicommissum iniunctum filijs, non fertur ad nepotes; & idem est in prohibitione de non alienando, ad filios relata, veluti dixi *in Artic.* 1. *num.* 28. ideoque quamuis in institutionibus, & substitutionibus, ex volūtate testatoris soleat fieri extensio, de casu ad casum, per quem idem sequitur effectus, *dicto §. & quid si tantum, & dixi in Artic.* 11. *num.* 46. non tamen per identitatem rationis fit extēsio de persona ad personam, etiam quòd agatur de sustinendo testamento, sicuti præsupponitur & probatur *in l. Gallus, per totam, & in l. cum modissimè, ff. de liberis, & posthum. & in l. si quis ita, §. si quis cum ignoraret, ff. de testament. mil.* & sic pro regula tradidit Aretin. *in dicto §. quid si tantum, num.* 18. & ante eum *ibidem num.* 6. Paul. Cast. quod etiam aduertit Bart. *in d. l. Gallus, in princ. num.* 9. latè Ias. *consil.* 228. *lib.* 2. *col.* 2. *in §. institutionis, in eadem lege.* sequitur Dec. *in l. illam, num.* 11. *C. de collatio. & in suis consilijs* 211. 287. *num.* 8. 314. *&* 377. *nu.* 3. Curt. sen. *consil.* 29. *ad finem.* Socin. *consil.* 74. *num.* 5. *lib.* 3. Ias. *consil.* 220. *col.* 3. *& consil.* 228. *lib.* 2. *& in l. talis scriptura, ad finem, ff. de leg.* 1. Cranet. *consil.* 161. *col. penult.* Socin. iun. *consil.* 176. *&* 185. *lib.* 2. & præter hos, Ripa *in l.* 3. *num.* 92. *ff. de vulgar.* Tiraquell. *in l. si vnquam, in verbo libertis, num.* 23. *C. de revocan. donat.* Menoch. *consil.* 97. *num.* 91. *& consil.* 327. *num.* 26. Rolan. 56. *nu.* 34. *lib.* 3. Cæphal. *consil.* 394. *num.* 17. Hier. Gabr. 111. *num.* 13. Oddo, *d. consil.* 66. *num.* 98. Cacheran. *consil.* 74. *num.* 41. etiam quod aliud suaderet veri similis testatoris mens. Gabr. *consil.* 127. *mun.* 2. *lib.* 2. Rimin. iun. *consil.* 173. *nu.* 15. Decian. *consil.* 47. *num.* 34. etiam quod agatur de fideiuss. act. ius producta de persona ad personā. Alciat. *cons.* 87. *lib.* 9.

Rursus voluntas testatoris fideicommittētis conditionata fuit ad casum, si hæres decesserit sine filijs: ergo ad illum casum redigenda pro conditionis natura, nec necessario dicere possumus, nisi ex quadam imaginaria consideratione, testatorem voluisse grauare, etiam in alio casu, quo sine filijs decedant descendentes à filio hærede instituto, cum id non dixerit, & facilè dicere potuisset: nempe potest diei, quod testator consideraurit personam hæredis instituti, & circa eius personam statuit, & disposuit: de filij autem, & descendentibus ab eo, non disposuit ad eorum grauamen, quia futurum hūc euentū noluerit considerare, & quia inter descendentes ab hærede scripto non constituit ad eorum commodum successiuum fideicommissum: non etiam videtur, vt ad transuersalium commodum illud constituerit.

Ponamus ex filio hærede grauato sub conditione, si sine filijs, natos suisse filios, ex istis nepotes, & ex nepotibus pronepotes: equidem nepotes, & pronepotes, ex vi illius conditionis, si sine filijs, non possunt videri dispositiuè vocati, etiam quod filij primi gradus fuissent vocati, ex Bartoli doctrina, *in l. liberorum, columna penultima, numero decimoseptimo, ff. de verborum signification.* Ponamus pronepotem decessisse sine filijs, si dixerimus hoc casu locum esse Oldradi consilio, equidem ratio cogit, vt per existentiam filij primi gradus ex hærede grauato fideicommissi cōditio deficiat, quia vniformiter operari debet conditio illa, si sine filijs: nec plus sit in pronepote, quam in nepote, & in filio. Si verò dixerimus cessare Oldradi consilium, in absurdum incidimus, vt ad onus pronepotis, qui honoratus non est, prodeat fideicommissum: cætera autem resoluuntur ex abundè scriptis à me, *in Articulo undecimo.*

34 Secunda adducitur ratio. Nam si testator grauauit filium hæredem primo loco institutum, fortius, grauasse creditur nepotem ex eo minùs dilectum, *ad l. Publius, §. primo, ff. de conditio. & demonstratio.* sic in specie argumentatur, Socinus senior *dicto consilio* 250. *columna quarta, verticulo, item si filiabus.* Ruinus *consilio* 61. *numero quarto, lib.* 2. Grat. *consil. quinto, numero trigesimoprimo, libro secundo.* Crau. *consilio sexagesimosecundo, numero septimo,* Verum argumentatio hæc tuta non est: quia si vera esset, numquam haberet locum decisio Oldradi, vt inquit Crauetta *consilio nonagesimooctauo, numero trigesimoquarto, verticulo, non obstat & consil.* 306. *col. vlt.* ac ideo illam reijcit Decius *consilio* 465. *numero decimoquinto,* per iura pro decisione Oldradi adducta Odd. *d. consilio* 66. *numero* 103. Menoch. 610. *numero* 12. *lib.* 7. *& consilio* 636. *num.* 30. vbi plures cumulat. vnde *ad l. Publius, §. primo,* respondetur, nō esse verisimile, plus relictum substituto, quam instituto, plus remotiori, quam propinquiori, *ad l. si viua matre, C. de bonis matern.* vbi in legis dispositione, sed in grauaminibus non licet arguere: grauanit proximiorem, ergo remotiorem, nam aliàs grauamina producerentur in infinitum. vti aduertit Crau. *consil.* 306. *num.* 6. quod ego optima confirmo considerationē: Nam si deicommissa principaliter ordinantur ad prouidendum personis benemerentibus, & nobis dilectis *ad l. nec adiecit, ff.* pro Soc. *& Instit. de fideicommiss. hæredit. in princ.* ideoque testatores de facili mouentur ad inducēdum perpetuum fideicommiss. inter suos descendentes masculos, per quos sustinetur decus propriæ familiæ ipsius testatoris. Sed non adeo mouentur fauore transuersalium, quos testator longe minus diligit. Crauet. *eod. loco ante num.* 6. Decian. *consil.* 13. *num.* 45. *lib.* 1. Vel dicamus argumentum procedere negatiuè: testator non reliquit propinquiori, veluti filiæ, ergo nec etiam nepti, sic Menoch. *consil.* 205. *numero* 36. & ante eum Crau. *d. consil.* 306. *ante num.* 6.

35 Tertia adducitur ratio: quia nisi conditio si sine filijs, intelligatur repetita in filijs positis in conditione, effectus perpetui fideicommissi à testatore constituti, resultare nō posset, ac ideo repetitam videri conditionem, *ad text. in l. Titia Seio, §. Seia libertis, ff. de leg.* 2. & ficargumentati fuere pro varijs causarum figuris Doctores relati *in Artic.*

Artic. vndecimo numero trigeſimoprimo Hæc tamen argumentatiua ratio facilis eſt ſolutionis: nam fideicommiſſum vires ſuas poteſt exercere in caſu ſuo, ſcilicet euentientis conditionis, ſub qua fuit ordinatum, vt infra dixi, *numero trigeſimonono.*

36 In hac quæſtione, quæ vti ex prædictis videri poteſt, eſt admodum difficilis, ob conflictum opinionum, Crauetta *in dicto ſuo conſilio nonageſimooctauo* videtur inhærere, quod vbi ex diſpoſitis per teſtatorem colligi poſſet reſtrinxiſſe perſonaliter fideicommiſſum ad caſum, ſi hæres deceſſerit ſine filijs, eo caſu pereant ſubſtitutiones omnes, veluti, quia dictum fuiſſet, tunc & eo caſu; aut ſi nominatim fuiſſet dictum, & ſi prædicti filij mei deceſſerint ſine filijs, & multo magis ſi illorum nomina fuiſſent nominatim expreſſa, veluti in caſu Alexan. *conſilio 139. ſupra relato*, & hanc conſiderationem memini in hoc negocio habuiſſe Clariſſ. Iuriſconſultum Domin. Gaſparem Fàbianum, cum quo de re hac aliàs ſollicitè, & anxiè cogitaui.

Volo autem præſtntiſſime lector, te ſcire, bis in duabus ſolennibus cauſis occuriſſe diſputationem, & diſpunctionem huius quæſtionis, primò ſuper teſtamento Ioannis Compoſtellæ de Baſſiano: hic enim in teſtamento ſuo Camillæ, Floræ & Dominicæ, neptibus ſuis ex q. Petro filio ſuo prædefuncto dotes reliquerat, Antonium verò, & Bartholomæum fratres, nepotes teſtatoris ex quondam Matthæo fratre, hæredes vniuerſales inſtituerat, & eos viciſſim iure fideicommiſſariæ ſubſtitutionis ſubſtituerat, ita quòd ſi alter decederet ſine filijs legitimis, & naturalibus, eidem ſuperſtes ſuccedat de gradu, in gradum vſque in infinitum, ambobus verò decedentibus vt ſupra ſine filijs maſculis, tunc voluit, quod eius bona, & hæreditas deuoluantur ad maſculos de domo, & familia de Compoſtellis, vſque in infinitum, ſeruata ſemper gradus prærogatiua. Hæc erat formula fideicommiſſi. Defuncto teſtatore, deceſſit deinde Antonius nullis relictis filijs, in cuius partem ſucceſſit Bartholomæus, qui deinde deceſſit relictis duobus filijs maſculis, & duabus filiabus feminis, poſtea vero deceſſerunt ambo illi filij maſculi nullis relictis filijs: vnde orta fuit dubitatio, vtrum per exiſtentiam dictorum filiorum maſculorum penitus expiraſſet fideicommiſſum; an verò, quia & ipſi deceſſerunt ſine maſculis, locus foret fideicommiſſo ad fauorem proximiorum de familia. & cum cauſa fuiſſet commiſſa ad decidendum conſilio ſapientum, & in prima inſtantia electus fuiſſet Conſultor Clariſs. Dominus Hieronymus Torniellus, olim in veſpertinis, præceptor meus, exhibita fuerunt conſilia pro agnatis maſculis Domini Marci Mant. præceptoris mei, quod habetur in ſecundo volumine 240. item Domini Marzarij Vicentini, & Domini Dulciani Baſſanenſis. pro feminis autem conſuluerunt Dominus Philippus Octauianus, Dominus Iacobus Philippus Portius, ſimiliter ambo præceptores mei, Dominus Guidus Pancirolus, cuius conſilium habetur impreſſa, in ordine, 93. & Dominus Hieronymus Campeſanus Baſſanenſis, vir optimi iudicij, Dominus autem Torniellus viſis ſcripturis tulit conſilium decifiuum pro ſubſtituto.

In ſecunda autem inſtantia, cauſa commiſſa fuit decidenda Venerando Collegio Paduano, & in ea patrocinium præſtiti aduerſus ſubſtitutum. Re autem diſcuſſa (iuxta morem Sacri Collegi) inter quattuor Referendarios, & priorem, fuerunt diſcordes.

Nam Dominus Proſdocimus Placiola Prior, Dominus Nicolaus Viila, Dominus Marcus Antonius de Muſſatus, pro ſubſtituto ſenſerunt: contra verò Dominus Annibal Bacciacarenus, & Dominus Iulius Bradiolus: electis autem alijs duobus, Dominus Iulius Spironus adhæſit pro ſubſtituto. At Dominus Iulius Vigoncia contra. Re autem in Sacro Collegio deducta, diſputataque acerrimè cauſa, datis ſuffragijs, recepta fuere in 17. vota contra ſubſtitutum, & 34. contra ſorores: & ſic victoria inclinauit pro fideicommiſſo. Cum autem cauſa ventilaretur coram Illuſtriſſimis Dominis Capitibus Excelſi Conſilij X. ſub prætextu inappellabilitatis, partes tranſegere, & ſorores retenta quarta bonorum ſtabilium reſiduum relaxarunt actoribus. De hoc etiam caſu meminit Marzar. *in ſua Epitom. queſt.* 19. Iterum autem ſuborta alia cauſa grauioris ponderis ſuper teſtamento, olim Reuerendi D. Marci à Sole, inter agnatos de familia, & inter M. dominas Claram, & Iſabettam ſorores, filias Mag. D. Marci Aloyſij, ſuper fideicommiſſo etiam in ampliori forma ad fauorem agnatorum de familia ordinato, in prima inſtantia lata fuit ſententia per olim M. & Excellentiſs. D. Terentium de Terentijs Iuriſconſultum præſtantiſſimum, ad fauorem agnatorum pro fideicommiſſo, ſumpto fundamento a deciſione Sacri Collegij in illa Baſſanenſi, à cuius ſententia cum appellatum fuiſſet, me pro Mag. ſororibus ſimiliter in cauſa patrocinante, vna cum præſtantiſſimo Iuriſconſ. M. D. Antonio de Enſelmis marito vnius ex dictis M. ſororibus, cauſa commiſſa fuit Excellentiſſimo Collegio D. Iuriſtarum M. ciuitatis Veronæ, & reſponſum fuit benè appellatum pro Mag. ſororibus, & malè iudicatum pro ſubſtitutis: In tertia autem inſtantia partes non expectato iudicio tranſegerunt. Hæc autem referre ac recenſere volui, vt omnes intelligant, tum ob conflictum ſcribentium, tum etiam opinionum iudicantium, quanta ſit huius rei difficultas.

37 Ego autem pro viribus ingenij mei, ſæpè ac ſæpius, perpenſo negocio, in opinionem aduerſus fideicommiſſum de facili conſentirem, tum per rationes adductas ſupra *numero vegeſimoſecundo*, tum etiam, quia habemus iura deci-

dentia

dentia fideicommissa conditionalia, si sine filijs, conditione deficere, cum hæres grauatus relictis liberis decedit, quicquid postea de filijs ipsis contingat, *dicta l. ex facto*, §. *si quis autem*, *ff. ad Trebellian.* cum alijs adductis supra, *numero decimotertio*, *& numero vigesimosecundo*.

38 Et limitatio, quam ad hæc iura tradiderunt tenentes contrarium, vt non procedant, quando testator ad plures substitutionum gradus diuertit fauore familiæ, & agnationis, est ex capite, & hominum consideratione, nõ legis auctoritate iusfulta, ac ideo à iuris regula, & determinatione recedere non licet, Bald. *in l. quinta*, *numero tertio*, *C. fin. reg.* & præterea in illa à Sole, apud celeberrimos Veronenses considerabam, fideicommissa sumpsisse originem temporibus Augusti, §. *primo*, *Inslit. de fideicommissar. hæred.* & in frequenti fuisse vsu, vt ibi dicitur, & ab eo, ad tempora Zenonis Iaurici Imperatoris auctoris *Iustinianus*, *C. ad Trebellian.* interesserunt anni 470. & interim floruere, Papinianus, Scæuola, Paulus, Vlpianus, cæteriquè alij nobilissimi Iureconsulti, qui quidem absque dubio cognouerant fideicommissa ad fauorem familiæ, de quibus exempla habemus *in l. cum ita*, §. *in fideicommisso*, *ff. de leg.* 2. necnon & prohibitiones, de non alienando, similiter fauore familiarum, *de quibus in l. peto*, §. *fratre*, *in l. vnum ex familia*, *& in pluribus alijs legibus*, *ff. de leg.* 2. attamen indistinctè statuerunt, defectu conditionis, (si sine filijs,) euanescere fideicommissa, nec contra statuerunt, cum fauore familiæ ordinantur. & præterea ponderaui ad hoc textum, *in* §. *nos igitur*, *in Authent. de restitut. fideicommiss.* vbi etiam, quòd interfuerit prohibitio de alienando, & adsint reciprocæ substitutiones, adhuc conditio illa, si sine filijs, suum operatur effectum extinctionis fideicommissi. Ad rationes autem ex aduerso sumptas, ex voluntate defuncti, multipliciter respondi.

39 Et ad illam, quòd testator rationem habuerit conseruandæ agnationis, respondetur, verum esse aduenientе casu à testatore expresso, sic Alexand. *consilio quinquagesimonono*, *columna penultima*, *versic. nec obstat si dicatur*, *volumine tertio*, *& dicto consilio centesimotrigesimonono*, *in sexto*, *numero tertio*, pulchrè Socin. *consilio sexagesimoseptimo*, *columna penultima*, *vers. Nec obstat*, *in tertio*. *& melius in consilio 116. columna tertia*, *& quarta*. Dec. *in consilio ducentesimooctuagesimoseptimo*, *sub numero nono*, *versiculo. Non obstat*, & idem Socin. *consilio 116. columna quarta*, *versiculo*, *non obstat etiam quarta ratio*, *in eod. lib.* Cæphal. *consilio decimoseptimo*, *ante numero vigesimonono*, & præter eum, Ruin. *consilio centesimoquinquagesimotertio*, *numero quinta*, *versiculo*, *& subsltituti*, *libro primo*. Menoch. *dicto consilio 327. numero 83. & 489. numero septimo*. Socin. iunior *consilio quarto*, *numero quinto*, *libro tertio*, *& consilio vigesimonono*, *numero vigesimoquarto*, *& vigesimoquinto*, *lib. 4.*

40 Aliam limitationem ad Oldradi consilium tulit Dec. *consilio 477.* post Vincent. de Herculanis: Cum testator duobus, aut tribus filijs institutis, reciprocani inter eos, si sine filijs masculis; constituit, feminas autem dotari iussit, & residuum hæreditatis eius, qui decesserit sine masculis peruenire ad alios masculos, vel eorum filios masculos, nam defuncto primo, cum filio masculo, & femina; si postea masculus sine filijs masculis decedat, quia femina est exclusa per expressam testatoris ordinationem, locus erit, secundum eum, substitutioni de masculis. & idem esse, cum testator feminas excludit, tam in conditione, quã in substitutione, vti per Ruin. *consilio quinquagesimotertio*, *numero septimo*, *volumine tertio*, & quia filiarum exclusio ab vniuersali successione, & dotiũ prouisio, includit masculos in successione ipsa vniuersali, vt latè deducit Paris. *consilio tertio*, *numero trigesimoprimo*, *& consilio sexto*, *per totum*, *num. 21. in tertio*.

Sed contra verius est, nam prouisio dotationis filiarum, & earũ exclusio intelligitur in casu substitutionis: nec substitutionem extendit ad alium casum, & ad alias personas, prout in specie Oldr. loquitur *in dicto consilio*, Ruin. *consilio 132. numero octauo*, *in tertio*. Dec. *consilio 513. ad finem*. Socin. iũn. *consilio 118. numero vigesimoquarto*, *in primo*, quos ad hanc rem induxit Menoch. *d. cons. 327. numero 67. & infra*, vbi multos alios refert, *& præsertim sub numero septuagesimo*.

41 Alia autem adducitur limitatio, cum testator instituisset hæredes aliquos, & eorum filios, vel descendentes, & si dicti hæredes instituti decederent sine filijs, substituit. hoc quippè casu vbi substitutio posset videri relata nedum ad institutos in primo gradu, sed etiam ad filios hæredum institutorum: cessaret Oldrad. consilium, sic Paris. *consilio septimo*, *in tertio*, & latissimè Decian. *dicto consilio octuagesimoquarto*, *à numero tertio*, *vsq; ad decimũtertiũ*, *& numero vigesimosexto*, *& infra*, *libro secundo*, quorum limitatio facilè procederet, quando filij & descendentes nedum per vulgarem, sed etiam per fideicommissariam possent videri substituti, ad ea quæ scripsi *in Artic. decimooctauo*, *numero quinto*, *& sexto*, & verba eis possent aliquo modo, etiam per improprietatem adaptari: sed vbi per vulgarem tantum forent vocati, quæ in eis locum non habuisset, difficilè est, onus fideicommissi ad hos proferri, nam resistunt scripta *in Artic. duodecimo*, *numero decimonono*. Item vbi grauamen nominatim fuisset iniunctum hæredi instituto, ita quòd aliquo modo verba non conuenirent filijs in conditione positis, dubitabilis valdè esset limitatio hæc, ex auctoritatibus relatorum supra, *numero vigesimooctauo*.

Fidei-

Fideicommiſſa ordinata fauore deſcendentium, & agnatorum, an ſint perpetua; an verò temporalia.
Et quo ordine in fideicommiſſis ſuccedatur; an in capita; an in ſtirpes.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum an ſit ſimplex, an verò in caſu contrafactionis aduerſus teſtatoris prohibitionem, in re hac non diſtinguitur.*
2 *Fideicommiſſum relictum liberis, & deſcendentibus in infinitum defertur, & Latius, num. 9.*
3 *Agnatis autem & cognatis vſque ad decimum gradum.*
4 *Niſi verba teſtatoris ſignarent etiam agnatos, & cognatos vlterioris gradus.*
5 *Gradus computatio in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs, an ſit faciendа ex perſona grauantis, aut grauati.*
6 *Fideicommiſſa, an proferantur vltra ſpatium centum annorum.*
7 *Pro negatiua ſunt auctoritates.*
8 *Legatum annuum relictum ciuitati, & locis piis, an ſpatio annorum centum finiatur, pro affirmatiua plures adducuntur.*
10 *Feuda deferuntur ad deſcendentes in perpetuum.*
Fideicommiſſa relicta liberis & deſcendentibus, in infinitum proferuntur.
11 *Pro negatiua plures alij.*
12 *Fideicommiſſa, an proferantur vltra quartam generationem.*
Generatio quarta, in terminis text. in Auth. de reſtitutione fideicommiſſi, dinumeratur omiſſa perſona primi prohibiti.
13 *Fideicommiſſum ordinatum fauore familiæ in perpetuum, non extenditur vltra quartam generationem.*
Secus ſi fauore deſcendentium in perpetuum, ex communi traditione.
14 *Deſcendentium nomen & liberorum, etiam ſine adiectione, in perpetuum, omnes in infinitum continet.*
15 *Familiæ nomen omnes cuiuſcumque gradus includit.*
16 *Modernorum traditiones referuntur, & impugnantur.*
17 *Verba ſecundum eorum proprietatem latè accipiuntur, etiam quod materia ſit odioſa & panalis.*
18 *Fideicommiſſa transuerſalia inter agnatos, an proferantur vltra ſeptimum gradum.*
Feuda aſcendentia deferuntur ad deſcendentes, & inter ipſos per tranſuerſum in infinitum.
Sed cum ab initio pro tranſuerſalibus accipiuntur, non egrediuntur ſeptimum gradum.
19 *In fideicommiſſis ſucceſſiones an perpetuæ ſint, vel intra certos gradus, diſtinguit auctor.*
20 *In fideicommiſſis an ſuccedatur per ſtirpes, vel per capita.*
21 *Feudalia, cum non reperitur in ijs alius ordo à iure, vel ex tenore inueſtiturę conſtitutus, deferuntur iuxta ordinem iuris communis.*
22 *Patrueles ſuccedunt inter ſe per capita, non per ſtirpes, tam in hæreditatibus.*
23 *Item & in fideicommiſſis.*
24 *Item & in emphyteuſi eccleſiaſtica.*
25 *Nepotes in ſucceſſione patrui, ex diuerſis patribus nati ſuccedunt in ſtirpes, non in capita.*
26 *Idem eſt in fideicommiſſis.*
Et in feudis.
27 *Nepos qui ab inteſtato non concurrit in ſucceſſione, cum patruo, non etiam cum eo ſuccedit in fideicommiſſis vacantibus.*
Item nec etiam in feudis.
28 *Patruus in quibus caſibus excludit nepotem à ſucceſſione inteſtati, in bonis allodialibus, in eiſdem quoque caſibus illum excludit in feudalibus, niſi inueſtiturę tenor aliud inſinuet.*
29 *Plures comprehenſi ſub nomine appellatiuo pro vno reputantur.*

Articulus. XXX.

Fideicommiſſa ordinata fauore deſcendentium, liberorum, poſterorum, familię, hęredum maſculorum, de prole, de progenie, de parentela, agnatorum, cognatorum, & per huiuſmodi verba, an perpetua ſint, & ſine aliqua temporis præfinitione, an verò intra certas metas, & perſonas, claudantur, perutilis eſt inueſtigatio.

1 Primum autem ſcire oportet, nullam conſtituendam eſſe differentiam, an fideicommiſſum ſit ſimplex, & abſolutum, fauore familiæ, & liberorum, ex quo inſurgit tacita legalis prohibitio de non alienando, *ad text. in l. fin. §. fin autem, C. com. de leg.* de quo exempla habemus *in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2. & in l. fin. C. de verbor. ſignificat.* an verò fideicommiſſum per expreſſam prohibitionem de non alienando fauore liberorum, aut familiæ, conſtituatum ſit in caſu contrafactionis, de quo fideicommiſſi genere plenè habetur *in l. filiusfamiliæ, §. diui, ff. de legat. primo, & in l. peto, §. frater, ff. de leg. ſecundo, cum concordantibus pleniſſimè adductis in quarto Articulo.* nam & huiuſmodi fideicommiſſum ordine ſucceſſiuo defertur, prout ſimplex in familiæ fauorem ordinatum, *ſicuti probatur in dicto §. frater, iuncto dicto §. in fideicommiſſo*, nec in re hac reperi ab aliquo conſtitutum fuiſſe differentiam.

2 Secundò ſciendum eſt, quod fideicommiſſa ordinata inter conſanguineos, & qui coniuncti teſtatori ſunt, niſi teſtator aliud dixerit, deferuntur ad eos, pro illis gradibus, & vſque ad eos gradus, in quibus ſucceſſio ab inteſtato ex lege competiſſet, ac idcirco, quia deſcendentium ſucceſſio nullis gradibus terminatur, *§. primo, in Authent. de hæredit. venient. ab inteſtato, l. fin. C. de ſuis & leg. dixi in Artic. vigeſimoprimo, numero ſexto*, & omnes, qui à primo proueniunt, propriè ſunt de illius liberis, poſteris, & deſcendentibus, *dictis iuribus, & l. iuriſconſultus, §. parentes, ff. de gradibus, l. liberorum, ff. de verbar. ſignificat. & cap. nouit, ext. de iudic.* Bartol. *in l. item prætor, ff. de ſuis & legit.* idcirco in fideicommiſſo ordinato fauore deſcendentium, omnes in infinitum comprehendi

ex illis

perpetua dicitur actio, quæ in tempus annorum 30. & 40. profertur. sic Natta aduertit *consilio* 591. *numero tertio*, & 90 non relato, Panc. *cons.* 135. Item perpetuum dicitur, quod loco deficientis recipit subrogationem, *sic per text. in l. eum debere columnam, ff. de seruit. urban.* notauit idem Natta, *consilio* 531. *numero* 28.

Rursus perpetuum dicitur, quod est sine præfinitione temporis, *l. ex facto, ff. de hered. Institt.* & illic notarunt Bald. & Angel. Dec. ex illorum auctoritate, *cons.* 472. *numero* 22. & 516. *numero decimoquinto*, & *per textum in cap. cum haberet, ext. de eo qui duxit*, & est optimus text. *in l. purè, §. fin. ff. de doli except. & in l. falso, C. de diuers. rescript. iunct.* a glos. & notat Cephal. *consilio* 268. *numero trigesimoprimo*, vbi & alia adducit.

7 Quod igitur fideicommissa tanto tempore finiantur, extat in terminis decisio Cephal. *in d. consilio* 268. *numero* 25. *& infra*, post Dec. *consilio* 378. *propè finem*. Quorum decisio fundatur à simili, & fortiori argumento.

8 Nam annuum legatum relictum Ecclesiæ, Ciuitati, aut loco pio, præscribitur spatio annorum centum, nec vlterius debetur, sicuti per dicta iura, *in l. an vsusfructus, & in d. l. si vsusfructus*, arguendo de vsufructu ad annuum legatum, tradiderunt Bartol. *in d. l. si vsusfructus*. Iacob. de Ra. And. Pisan. Nicol. de Neapoli *in l. annuam, ff. de ann. legat.* Petr. de Anchar. & Barbat. *in cap. fin. ext. de testam.* Petr. de Perus. *in suo tractat. de portio. Canon. in septimo capit. principp.* Imol. & Alexand. *in l. si hæres, §. vlt. ff. ad Trebellian. & in l. 3. §. item si Reipublicæ, ff. ad leg. Falcid.* idem Alexand. *in l. 2. in princip. ff. solut. matrim.* vbi refert sic consuluisse, & obtinuisse, prout consulit *consilio sexagesimo, volumine primo*. Sequitur Claud. Aquens. *ibi*, & retulit Iason *in l. in annalibus, C. de legat.* & sic quoque censuit Cardinal. Zabar. *consilio sexagesimosexto, columna prima*, & Ioan. de Anan. *consilio* 39. & sequitur Ludouic. Bolognin. *ibi*.

Et horum sententia triplici consideratione iuuatur; Primò, quia infinitas, in omni materia vitanda est, *l. qui bona, §. fin. ff. de damn. inf. l. 1. C. de sent. quæ pro eo. ca. cum in multis, de resc. in sexto*, & ratione vitandæ infinitatis, multa inducuntur, vti Roma. tradit *in Rubr. de arbitr. columna secunda*, & sic arguit Dec. *cons.* 321. *ante numerum quintum*.

Secundò, quia omnium rerum corporalium aliquis finis per naturam est, igitur & incorporalium per artem, quæ naturam imitatur, ideoque actionum certa est meta, & finis.

Tertiò, quia annorum spatium centum lõgissimum est, ac ideo tanti temporis præscriptio omnia iura subuertit, plenè Felin. *in rubr. de præscription.*

9 Contra tamen, vt fideicommissa hæc vltra annos centum proferantur, suadent, testatoris voluntas, proprietas nominum, quæ etiam natos post annos centum comprehendunt: item lata, ac ampla in testando, & fideicommittendo, potestas à lege attributa, *l. verbis legis. ff. de verbor. significat. §. disponat, in Auth. de nupt.* & cum nulla resistat lex, sic videatur concessum, *ad text. in l. nec non, ff. quib. ex caus. ma.*

10 Et quia in feudis perpetuus in infinitũ successiuus ordo permittitur, Bald. Aluaro. Laud. & alij *in c. 1. in tit. de feudo March. & est text. in c. 1. §. & quia videmus, in tit. de his qui feud. dare poss.* & *in c. 1. in tit. de nat. suc. feudi*, Curt. iun. *de feud. in 3. par. princip. in secunda regula*, Dec. *cons.* 85. *col.* 2. Cephal. *cons.* 133. *num.* 26. *& infra*, & Soc. iun. *cons.* 76. *nu.* 71. *in* 1. Paris. *cons.* 13. *numero* 56. *lib.* 2. vbi etiam quod superstes longissimo gradu distet ab vltimo defuncto Clar. *in §. feudum, q.* 69. *& q.* 77. *& alij relati infra, num.* 18. & sic in fideicommissis descendentibus, primogenituris, & maioratibus, tradidit Didac. *lib.* 3. *var. resol. capit.* 5. *num.* 4. Paris. *cons.* 30. *num.* 24. *in* 2. *& cons.* 72. *in* 4. sensit Marzar. *in suo Epit. fideicommiss. q.* 11. Grat. & Natta allegati supra, *nu.* 2. & est recepta in practica opinio, à qua non dissensit Cephal. *cons.* 386. *nu.* 24.

Nec obstare adducta in contrarium, nam tres considerationes tolluntur, cum quandoque finiturum sit fideicommissum per extinctionem lineæ descendentis, ideoque & in feudis eiusmodi infinitas toleratur.

11 Non obstat, quod dicebatur de annuo legato. Nam contrarium, vt immò legatum annum relictum Ecclesiæ, ciuitatibus, & locis pijs perpetuũ ac perenne, sit & supra annos ceritum præstandũ, clarè probant textus; *in l. annuam, in l. annua, in l. antepenult. & in l. penult. ff. de ann. legat.* si rectè aduertantur, *& in l. in annalibus, C. de legat. & in d. l. si vsusfructus*, & sic tenuerunt glos. *in d. l. annuam*, Dyn. Rayner. Alber. & Cumani *in dictal. si vsusfructus, ff. de vsufr. leg.* vbi Albericus inquit, sic de consuetudine seruari. Sequuntur Angel. & Raph. *in l. si hæres, §. vltimo, ff. ad Trebellian.* Abb. *in capit. fin. ext. de testament.* Ias. *in l. videamus, §. iurare, ff. de in lit. iur.* Socin. *in d. §. item si Reipublicæ, numero septimo*, Dec. *consilio sexagesimonono, & 694.* & vtrobique de communi, & plenissimè Barbat. *consilio vigesimo, in quarto*. Ripa, Crot. Parpal. *sub numero septimo, in d. l. secunda, in principp. ff. solut. matrim.* & nouissimè ex professo Pancirol. *dicto consilio* 135. *per totum*, Riminald. iun. *consilio* 219. & sic de facto apud nos seruatur, & practicatur. Nec obstat, quod de vsufructu dicitur, *per text. in d. l. an vsusfructus, & in dicta l. si vsusfructus*. nam quo ad propositum, euidens est diuersitatis ratio: nempè, in vsufructu tempus annorum 100. limitatum fuit, ne perpetuò abscedente vsufructu, proprietas redderetur inutilis, vti exprimit text. *in dicta lege si vsusfructus*. qua ratione vsufructum finiri multis modis in iure constitutum fuit, *l. tertia, §. ne tamen, ff. de vsufruct.* quæ sanè ratio in legato annuo non occurrit, inde est, vt legatum annuum alicui, & eius hæredibus relictum, ad omnes, primos, & vlteriores hæredes pertineat, *l. in annalibus, ff. de legat.* vsusfructus vero in primis hæredibus finitur, *l. cum antiquitas, C. de vsufr.*

12 Secunda occurrit dubitatio, nam videtur, quod fideicommissa etiam perpetuò ordinata, non progrediantur vltra quartam generationem, per text. valdè notandum, in Authent. de restitut.

fideicom. vbi prohibita in codicillis quo quomodo alienatione proauſtij, propter quod teſtator volebat eum in ſua familia perpetuare, & numquam exire de ſuo nomine, attamen deciditur ibi, eam prohibitionem non afficere vltra quartam generationem, & ſic notarunt Iacob. Beluiſ. Bartol. & Angel. *ibi*, & Doctores infra allegandi, & quarta generatio incipit numerari omiſſa perſona prohibentis, *vti eſt caſus expreſſus in d.* §. ſic Beluiſ. & Angel. *ibi*, quos in id retulit Alexand. *conſilio* 125. *numero* 10. *in* 5. ſenſit idem Port. Imol. *conſ.* 40. *num.* 28. ſed idem Alexand. *conſ.* 56. *num.* 1. *in primo, repetito conſ.* 23. *in* 2. *& conſ.* 59. *num.* 4. *in* 3. intellexit quattuor generationes numerari poſt perſonam prohibitam. & idem dixere Socin. ſen. *conſ.* 42. *col.* 2. *lib.* 3. Socin. iun. 136. *num.* 41. *&* 140. *num.* 10. *lib.* 3. Pariſ. *conſil.* 52. *num.* 18. *in* 2. Cephal. 386. *numero* 22. Verior tamen eſt prior calculus ſumptus à perſona prohibiti, omiſſa tantum teſtãtis perſona: nam eſt ſecundum litteram & caſum illius Authent. quæ expreſſè vult, vt in quarta generatione, & ſic in abnepote, ſiniatur prohibitio, ſic vt abnepotis hæres, licet non de familia, ſuccedat, vt ibi, quamuis qui eſt in quarta non poſſet alienare, & ſi alienaret, alij etiam extra quattum gradum poſſent reuocare, Cephal. *d. loco.*

13 Redeundo ad propoſitam difficultatem, Beluiſ. Bart. & Angel. intelligunt illum textum non in fideicommiſſo abſoluto teſtitutorio, ſed in fideicommiſſo reſultante ex cauſa prohibitæ alienationis in caſu alienationis ſecutæ, & in alienatione prohibita extra familiam teſtatoris, vt res perpetuo maneat in familia, & nunquam de cius nomine exeat, diuerſum eſſe, cum teſtator prohibet liberos ſuos alienare, quia velit perpetuò rem peruenire in liberis ſuis, vel in deſcendentibus, nã nomina hæc, omnes in infinitum continent, *l. fin. C. de ſuis, & leg.* cum aliis adductis ſupra, *numero* 2. vnde conſtituunt manifeſtam differentiam inter nomen familiæ, & nomen deſcendentium. & ſecuti ſunt relati ſupra, *numero* 12. & præter eos, Roman. *conſil.* 457. Curt. ſenior *conſilio* 40. *ſub num.* 17. Barbat. *in rep. l. cum acutiſſimi, num.* 60. *C. de fideicomm.* Iaſ. *in* §. *Diui. in* 2. *lectura, numero* 111. *& in ſuo conſilio quarto, num.* 3. *in* 2. Dec. *conſilio* 23. *columna* 2. *propè finem, & conſilio* 516. *numero* 15. Ruin. *conſilio* 123. *num.* 17. *in ſecundo.* Pariſ. *conſilio* 72. *numero* 83. *in quarto, & ſub numero* 90. formaliter inquit. Fideicommiſſum relictum de hærede in hæredem de primogenito, in primogenitum, de antiquiore in antiquiorem, perpetuum fore. Curt. iun. *dicto conſilio* 88. *numero ſecundo*. Natta *conſilio* 437. *columna prima*. Durans *ſub tit. de variis præcept. cant.* 2. Cephal. *conſilio* 137. *numero tricſimo octauo*. Decian. *conſilio* 50. *numero vigeſimoquarto, in primo*, vbi quando dictum fuit de hærede in hæredem in perpetuum, & eam differẽtiam communiter receptam aſſeuerauit Menoch. *conſilio* 233. *numero* 23. & idem ſenſit *conſilio* 327. *numero* 114. & hanc vbide deſcendentibus in perpetuum actum fuit, probauit Riminald. iun. *conſ.* 20. *num.* 6.

14 Hæc tamen communis traditio, non mediocres patitur difficultates: primò enim dum Bart. & alij ponunt in prohibitione facta deſcendentibus adiectionem illam, quia velit res ſuas ad ſuos deſcendentes perpetuò peruenire, præſupponit aliud eſſe, remota illa dictione (perpetuò) cuius tamen contrarium probauimus ſupra, *numero ſecundo*, per iura illic allegata, ex Grati, & Nattæ auctoritate, clarius idem Natta *dicto conſil.* 437. quod etiam explicitè ſenſit Didac. *loco præcitato, ſub numero tertio*, nam vis horum nominum, liberorum, deſcendentium, & poſterorum, abſque aliqua adiectione, perpetuitatem denotante, omnes in infinitum continet, vti *ibi* dixi. Præterea, obſtat Anchar. Bald. Decij, & ſequacium traditio, *relata numero tertio*, quatenus concludunt, in fideicommiſſo agnatis relicto, agnatos, vſque ad decimum gradum contineri. Non ergo obſeruandum eſt, an teſtator adiecerit dictionem (perpetuò,) ſed in deſcendentium nomine, apto pro ſui natura comprehendere omnes infinitum, ad quod adducit text. *in l. fin. C de ſuis, & legit.* illam tamen obſeruationem admiſit Ripa, *in d.* §. *Diui. numero* 112. & receptam reperio à Pariſ. *conſilio trigeſimonono, numero primo, in tertio*, & à Socino iun. *conſilio* 81. *ad finem, libro tertio*, & fuit de mente Bartoli, *in l. Lucius*, §. *Sempronie, ff. de leg. tertio*, ſi rectè aduertatur, dum voluit prohibitis hæredibus alienare, prohibitionem illam afficere hæredes hæredum, ſed non extendi vltra quartum gradum, *per text. in illa Authent.* Sequuntur Alexand. *in* §. *Diui, numero vigeſimoſeptimo.* Iaſ. *in prima lectura, numero ſeptuageſimoquarto, & in ſecunda, numero* 111. Ripa *in eodem loco*, Alexan. *dicto conſilio quinquageſimoſexto, in primo. & quinquageſimonono, numero quarto. in* 3. Decia. *dicto conſilio* 50. *numero vigeſimoquarto*, vbi ponderat dictionem perpetuitatem importantem. & vltra hos Dec. *conſilio* 23. *numero quarto, &* 516. *numero decimoquinto, & decimoſexto.*

15 Rurſus aduertendum eſt. Nam Bartolus manifeſtam conſtituit differentiam, an teſtator vſus ſit nomine familiæ, an nomine deſcendentium, quæ tamen differentia non videtur accipienda, quia familiæ nomen, omnes cuiuſcumque gradus à primo originem ducentes, continet, *l. pronunciatio*, §. *familiæ, ff. de verbor. ſignific.* quinimmo parentes, & liberos, vxorem, nurum, & libertos continet, adeò, vt amplior videatur eius ſignificatio, *l. fin. C. de verbor. ſignific.* quorum auctoritate in rium differẽtiam illam exploſerunt Ripa, *d.* §. *Diui, numero* 112. Alciat. *numero quadrageſimoſecundo, & in ſuo conſilio trigeſimoprimo, numero vndecimo, libro nono.* Crot. *propè finem*, Romul. *numero* 175. Didac. *loco præcitato*, Cephal. *dicto conſilio* 386. *numero* 10. Menoch. *conſ.* 233. *num.* 24. Gall. Pariſien. ſad Alexand. *d. conſil.* 56.

16 Quare Moderni iſti in has abierunt opiniones aduerſus communes traditiones, Ripa enim *dicto numero* 112. voluit prohibita alienatione extra familiam, vt res perpetuò remaneat illis de familia, prohibitionem hanc non claudi intra quartam generationem; & ſic conſuluiſſe refert Curtius ſenior, *conſilio* 40. *& ſic etiam ſenſit Alciat, ſupra*

supra relatus, num. 42. sed secundum eum, differentia constituenda est, an testator adiecerit dictionem, perpetuitatem denotantem. & pro horum sententia facit: nam Iustinianus ipse auctor illius constitutionis, alibi diffiniuit, emphyteusim perpetuam esse, quæ ad omnes deuoluitur hæredes; temporalem autem, quæ intra tertiam generationem clauditur, *in Authent. de alien. & in emph. per totum, & in Authent. de non alienan. in* §. *alienationis*, Didac. autem & ipse differentiam illam reiecit, sed indistincte voluit, siue stradicta dictio perpetuitatis, siue non, fideicommissum perpetuum esse. Crot. verò, Menoch. & Romul. *dictis in locis*, tenuerunt, prohibitionem, vel sub nomine familiæ, vel sub nomine descendentiuni, factam, quamuis adiecta sit dictio perpetuitatis, non protendi vltra quartam generationem, ducti per text. qui in fideicommisso, sub nomine familiæ, videtur clarus, *in d. Authent.* concludentes, idem esse, cum sub nomine descendentium, aut liberorum. Alij autem considerarunt, an testator nominatim prohibeat aliquos alienare, subiecta causa: quia velit rem perpetuò manere in sua familia, vel in suos descendentes, & hoc casu prohibitio non proferatur vltra quartum gradum, & locus sit illi Nouellę. An verò prohibuerit liberos, descendentes, aut familiam alienare, quia velit rem perpetuare in familia, in liberos, & fideicommissum. Et prohibitio in infinitum protendatur, sic nouissimè post hæc scripta, Ioan. Bapt. Laderch. de Imola, *in cons.* 5. *num.* 5. *& inf. & cons.* 92. *colum.* 2. ego autem sæpè & sæpius, ac diu, noctuque, considerato textu illo, ac formula fideicommissi ibidem proposita, in qua duplex erat nota perpetuitatis, ibi, (perpetuare in mea familia,) & ibi, (nunquam de meo nomine exire,) & duplicitas augere solet, *ad text. cum materia, in l. Balista, ff. ad Trebellian.* non potui, postquam lex sic scripta reperitur, à qua recedere non licet. *l. prospexit. ff. qui & à quibus* nisi concedere, falsam esse Ripæ, & aliorum assertionem, quando fideicommissum sub familiæ nomine ordinatur, vt scilicet eo casu, intra quartam generationem contineatur, quamuis adiecta sit dictio perpetuitatis; cum verò de descendentibus actū fuit, maior videtur difficultas: nam Barto. & communiter Doctores, aliud constituunt, obsequentes voluntati testatoris, & proprietati nominis, & relinquunt exorbitantem illius textus dispositionē in statu, & casu suo; ideoque accipienda videtur communis distinctio, quia ita legis auctoritas, & testatoris voluntas cogit, & quia text. ille propè finem restringit decisionem ad casum subiectū. Nec placet Croti, & Romu. opinio, vt idem sit in descendentium nomine, quod in nomine familiæ: quia cum in hac fideicommissi specie de descendentibus aliud non reperiatur lege decisum, standum est propriæ significationi verborum, quæ latè patet vltra quartam, & quintam generationem.

17 Nempè, verba amplè accipi debent, quatenus eorum vis & proprietas patitur, *l. non aliter, ff. de legat. 3. l.* 1. §. *& generaliter, ff. de leg. præstan. l. de pretio, ff. de publica.* etiam quod materia sit stricta & odiosa, *l.* 1. §. *pecuniam, ff. de calumniator. l.* 1. §. *quòd autem, ff. de aleator. l. cum lege, vbi Aretin. notat, ff. de test.* Interea autem agitatis in mente mea multis, considerauí dici posse, fideicommissa absoluta in casu mortis protēdi inter agnatos vsque ad decimum gradum, inter descendentes à testatore in infinitum, vti supra dixi in principio. Fideicommissa autem in casu prohibitæ alienationis, non egredi quartum gradum sine ad familiare, ad descendentes liberos, aut agnationem relata sint. nimirum, quia prima species cum impedit alienationem & cessationem, *l. fin.* §. *fin autem, sub conditione, & §. emptor, C. com. de legat.* Secunda autem impedit, *vt in* §. *Diui, in* §. *frater, & in* §. *libertis.* ac ideo odiosa magis sunt, *l. non vsque adeo. ff. si à par. quis fuer. manumiss.*

Et cum constitutio illa Iustiniani, satis manifestè testatorum voluntatibus aduersetur, mirum videri non debet, si in aliquibus regionibus recepta non fuerit: nam apud Hispanos, ex lege illius regni, reiecta sit, admonuit Didac. *loco præcitato, sub numero tertio*, & sub hoc Serenis. Dominio non memini vidisse iudicari iuxta illius Nouellæ decisionem. Quæ tamen ob nouissimam hanc meam consideratiōnem non videtur sine ratione.

18 Considerabam aliàs, si dici posset, quod in fideicommisso ascendente omnes in infinitum succedant, etiam quòd inter se transuersales sint: sed in fideicommisso per transuersalem ordinato, non succedant agnati, nisi vsque ad septimum gradum, nisi aliud testator indicauerit, ad exemplum feudalium; nam in feudis descendentes à primo acquisitore, in infinitum inter se succedunt, sed vbi non descendunt ab illo primo inuestito, succedunt tantum vsque ad septimum gradum, nisi inuestituræ tenor ad vlteriores se extendat, *capit. primo, §. & quia videmus, in tit. de his qui feud. dare pos.* sicuti ex communi tradidit Curtius iunior, *in tertia parte, tertiæ par. princ. numero quadragesimooctauo.* post Iacob. Beluis. Nicol. de Neap. Ioan. Fasiol. Bald. Aluar. Laudens. Iacob. & Franc. Aretin. secuti sunt consulendo Paul. Castrens. *consilio* 279. *in secundo*. Socinus iunior, *consilio septuagesimosexto, numero septuagesimoprimo, in primo*. Ruin. *consilio decimosecundo, numero vndecimo, in primo*. Roland. *consilio* 10. *numero vigesimoprimo, in tertio*. Caphal. *consilio* 173. *numero trigesimotertio*, verum consideratio hæc tuta non est: nam in feudalibus sic singulari iure constitutum reperitur, in allodialibus autem secus, vti dixi supra, *numero tertio*.

19 Quare conclusiuè in negocio hoc distinguendum est: Nam aut agitur de fideicommisso simplici, & absoluto, quod ego restitutorium appello, & tunc aut reperitur ordinatum in fauorem descendentium, liberorum, & posterorum, & omnes succedant ordine in infinitum vocati censentur, ad ea, quæ dixi supra, *numero decimo, & in Artic.* 19. *numero* 11. etsi aliter sensisse videatur Socin. iun. *consilio* 81. *ad finem, in tertio*, aut ad fauorem agnatorum, cognatorum, propinquorum, agna-

tionis, cognationis, & per huiusmodi nomina, & hoc casu fideicommissum protenditur vsque ad decimum gradum, prout etiam vsq; in eum gradum datur intestati successio, ad ea quæ dixi supra, numero tertio, vbi etiam in fideicommisso restitutorio familiæ ascripto. Immò etiam ad vlteriores proferetur, quando testatoris verba sic indicarent, veluti plenius dixi, *sub num. 4.*

Aut verò agitur de fideicommisso surgente à prohibitione de non alienando, ob alienationem secutam contra votum testatoris, & hoc casu recurrendum est ad scripta supra, *num. 12. vsque huc*, & distinctio hæc mihi necessaria visa est pro concordia iurium, & opinionum, scribentium.

19 Sequitur vt videamus an in fideicommissis succedatur per capita, an verò per stirpes. qua in re concluso sit, vt in his successio reguletur iuxta ordinem intestatæ successionis, cum alius succedendi ordo constitutus à testatore non reperitur, ideoque proximitas respectu grauati attenditur, quia sic ab intestato successio regularetur, sicuti plenius dixi *in Articulo 20.* & in terminis sic arguit Rub. Alexand. *consilio 36. numero quinto*, post Corneum, *consil. 96. in 1. et 22. in secundo.* Socin. iun. *13. num. 23. in 1. et 149. num. 4. in 2.* Honded. *consilio 64. numero 12. lib. 2.*

21 Sic etiam in feudis, vbi per inuestituram non reperitur, quò ad descendentes, & agnatos diuersus constitutus ordo, seruatur ordo ex lege communi præscriptus, *sicuti habetur in cap. 1. in tit. de feudi cognitione, et ibi notatur.* Alexander *consilio 55. numero septimo, volum. quarto*, & in pupillari Curt. iun. *consil. 245. libro 3.*

22 Quamobrem, quia de iure scripto secundum communes traditiones, vbi non agitur de successione aliquius ascendentis nec de successione patrui aut amitæ, auunculi, aut materteræ, sed de successione alterius transuersalis, omnes, qui sunt in pari gradu, licet de diuersis lineis, succedūt per capita, non per stirpes, veluti cum agitur de successione patruelium inter se, *§. si verò neque fratres, in Authent. de hæred. venient. ab intestato*, notat Bart. *in leg. 2. §. 1. ad finem, ff. de suis et legit. et in suo consilio 173. incip. Super hæreditate.* Capra *consilio 121. Cum de duobus, columna vltima.* Ioann. de Lignag. apud Albert. Bru. *in consilio 76.* Iason *consilio 173. columna secunda, in quarto*, Socin. iun. *consil. 133. columna penultima, in primo, vbi de communi.* & omnium latissimè Rimin. iunior *consil. 126.* vbi hanc veram & communem demonstrat, quamuis contrarium attenuerit Paul. Leon. *cons. 2.*

23 Ita etiam in fideicommissis, cum per mortem alicuius vacant, & succedunt transuersales eiusdem gradus, per hanc considerationem, vt in capita reguletur successio, tradiderunt Dec. *consilio 299. sub numero septimo.* Paris. *consilio trigesimo septimo, ad finem, in secundo, et consilio quarto, numero decimoquinto, libro tertio.* Roland. *consilio 38. numero 52. in quarto*, & sic vidi iudicatum, considerata persona grauati defuncti, inter transuersales eiusdem gradus, quamuis inspecta persona testatoris fideicommissum esset ascendens, super fideicommisso Nobilium de Lazara, aduersus consilium Cephali, *in ordine, 457. lib. 4.*

24 Et idem, cum agitur de emphyteusi Ecclesiastica, scripsit Ias. *d. cons. 173. colum. 2. in 4.* Rum. *cons. 154. col. 1. in 1.* vbi in eodem casu, nisi inuestituræ verba aliud signarent, vt latè per Ruin. *ibidem*, & sic quoque in feudalibus, senserunt præcitati, & præterea Alex. *cons. 29. col. 4. versus item, in quinto*, licet in feudalibus, & emphyteuticis, aliud determinauerit Bal. *cons. 199. in 3.* quia in istis non iure hæreditatis, sed ex vi inuestituræ primæ, iure quodā accrescendi succeditur, ideo portio portioni accrescit. Sed verior, ac receptior est alia opinio, pro qua consultus retpondit Ioan. de Lign. vnà cum pluribus Dōctoribus Bononienſibus, *in iam dicta suo eleganti consilio*, quam etiam probauit Iacobin. *in sua inuest. feudali, in verbo, præsentes, ante numerum decimum quartum.*

25 Si verò successio intestati deferretur in stirpes, veluti cum nepotes ex pluribus fratribus, concurrunt in successione patrui, iuxta opinionem Accursij, cōtra Azon. communiter receptam, vt per Bart. *in d. l. 2. §. hæreditas, ff. de suis, & leg. in dicto suo consilio 173.* & plurimos hanc tenentes longa serie recensuit Tiraq. *de Retr. Lignag. §. 11. glos. 12. num. 5.* & vltra relatos per eum, sic quoque tenuere Paris. *consilio 25. numero 9. in primo*, Socin. iun. *consil. 74. num. 7. in primo*, vbi inquit, quod ista opinio præticatur, *& consil. 104. numero 29. eo. lib.* & præticari dixit quoque Ang. *in Authent. Cessante, C. de leg. hæred.* Sequitur practic. Papien. *in titulo de forma libel. pro hæreditate ab intestato, in verbo, nullis superstitibus*, & sic quoque decisum refert. Guido Papæ *q. 134.* & receptam sententiam dixit Clar. *§. fendum, quæst. 75*, & ex professo consuluit Franc. Bec. *consilio 16.* & communem ac receptam dixit Mich. Cras. *de success. ab intest. quæst. 30.* & cum hic casus ex facto Paduæ occurrisset, sic obtinui ex iudicio Clarissimi Iurisconsi. D. Gaſparis Fabiani, & D. Ricchardi Triuisani, 1577. vlt. Ianuar. apud acta Nicolai de Macris Notarij, aduersus consilium Cephali 451. & D. Guerini Pisoni Soacia, & sic fuit executum, quamuis ex aduerso, adducti fuissent alij magni nominis auctores, relati per Tiraq. *loco præallegato, numero 3.* & præter eos Didac. *de success. ab intest. sub num. 8.* vbi post alios refert eam opinionem Azon. vt in capita, probatā fuisse per Diuum Carol. V. Imper. in Comitijs Germaniæ 1529. & latius referunt Zac. *consilio 4. in 1.* Ferrar. *Instit. de hæred. quæ ab int. defer.* Matur. Montan. *in tract. de success. ab intest. in reg. 18.* Loriot. *in comment. de grad. affinit.* Eguin. Baro, Franc. Balduin. & nonnulli alij relati per Montan. *dicto loco*, vbi refert anno Domini 1519. sic Parisijs centumuirali iudicio fuisse determinatum, & sic quoque in Senatu Sabaudiæ iudicatum fuisse, retulit Thesaur. *in decis. 162.* vbi auctores omnes hanc, vel illam tenentes, vsque ad suā tempora longa serie recensuit: sed vt dixi, apud nos Accurs. & Bartol. opinio præualuit, pro qua sunt text. satis aperti *in §. illud palam, & in §. si verò neque fratres, in Authent. de hæredit. ab intest. venient.*

Hoc

26 Hoc quidem casu nepotes in stirpes succederent in fideicommissarijs, & sic sentit Menoch: *præsumpt. 95. numero 16. libro 4.* clarè Bec. *consilio 299. numero 7.* Socin. iun. *consilio 104. numero 26. in primo*, mouentur per decisionem Pauli Castr. *in l. fin. C. de verbor. signific. quæ est communiter approbata, vti dixi in Artic. 17. numero 34.* secundo ex regul. communi, quod testator in successione sui fideicommissi intellexerit, quod seruetur ordo iure communi a scriptus. *ad not. in I. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell.* & dixi supra *in I. Artic. 20.* & refert Socin. quod ita in fideicommissarijs sensit Nicol. Boer. *in quodam cons. ab eo relato.* & clarè sic sentit Alexand. *in cons. 55. nu. 7. lib. 4.* Capic. *Decis. 208.* Quare non benè videntur sensisse Dec. *consil. 412.* & Paris. *consilio 4. numero 8. libro 3.* qui contrarium respondentur. & verior est in fideicommissarijs firmata Conclusio, prout etiam sic quoque in feudalibus regulariter successio, sicuti Bald. notauit *in c. 1. in tit. de succ. feud. & in c. 1. in tit. de nat. suc. feud.* & sequuntur vtrobique communiter feudistæ, vti Aluarot. inquit *in c. 1. de gradib. succed.* Iacobin. *loco præallegato, num. 13.* & latè Curt. iun. *in tract. feud. in 3. par. princ. in 2. memb. numero 53.* quam consulendo probarūt Alexand. *consilio 55. in 1. & 2. colum.* & post eum *in eodem cons.* Andr. Barbat. *numero 23. & infra*, Aretin. *consilio 164. colum. 1.* & pulchrè Ioan. de Lignano apud Brun. *d. consilio 76.* Quæ tamen cōclusio non est absque difficultate: quoniam licet in feudo hæreditario relata opinio præualida sit, attamen in feudo ex pacto & prouidentia, aliter constituēdum videtur, vt scilicet per capita successio deferatur, sicuti Bald. in effectu distinxit *in Authent. Cessante, columna 2. C. de legit. heredib.* sequuntur Fulgos. & Corn. *in Authent. post fratres, C. eo.* & sensit Clarus *in §. feudum. q. 75. in fine*, & fuit opinio Iacobi de Ardizo. antiqui Doctoris, vnde videretur, fideicommissa quoque, quia de iure hæreditario non participant, deferri in capita, & nō in stirpes. Verum distinctio illa non est recepta, & contrarijs clarè præsupponunt Iacobin. & Curt. *locis præall.* Alexand. & Barbat. *in d. consil.* vbi præsupponunt, feudum iure recti feudi concessum, vbi autē patrueles ex duobus fratribus succederent patrueli defuncto per viriles deferreretur successio in fideicommissarijs, prout in liberis. Sic egregiè Socin. iun. *consilio 133. numero 21. in 1.* clarè Alexand. *consilio 55. col. 3. num. 4.*

27 Ex quibus infertur, quòd dum successio in fideicommissis reguletur iuxta ordinem intestatæ successionis, idcirco in casibus, in quibus nepos non concurrit cum patruo, in eisdem quoque, & multo minus concurret in fideicommissarijs, sicuti abundè scripsi *in Artic. 21.* vbi latissimè demonstraui, maximam esse altercationem inter maiores nostros, an nepos concurrat cum patruo in fideicommisso vacante per mortē alicuius consuncti. Et resolutio est, quòd vbi ab intestato nepos cū patruo succederet in hereditate illius, succedat quoq; in fideicōmisso, nisi fideicōmissi formula aliud dicere cogat: sed vbi ab intestato non succederet, nō etiam succedat in fideicommisso.

28 Et sic quoque in feudis seruatur, nam & hæc ordinem, & regulam capiunt a successione intestati de iure communi, nisi aliud singulari feudorum iure constitutum sit, vnde patruus excludēs nepotem in successione defuncti, illum quoque excluderet, a successione feudi, et est verissima opinio, quam probarunt Aluarot. *in cap. 1. §. is verò, in primo not. ab. in tit. de gradib. succe.* Præposit. *in cap. primo, §. pen. in tit. de his qui feud. dare poss.* & sic consultum legitur in casu de facto per Ioan. Anton. de Ferrar. *consilio 70. 71. & 74.* apud Albert. Brun. qui & ipse *in consilio 75.* idem consuluit, licet nonnulli contra, *cons. 72. 73.*

Quæ tamen intellige, & declara, nisi testator deficiente linea vnius, vocasset lineas aliorum cohæredum, nam omnes lineæ admitterentur, seruata inter illos de vna linea potioritate gradus, nec inspiceretur, quòd illi de vna linea sint propinquiores grauato, *cap. 1. de natura succes. feud.* & latè dixi *in Artic. 20. num. 7.*

29 Item declara nisi testator per nomen appellatiuum substituisset: nam plures sub appellatiuo comprehensi pro vno haberentur. *ad l. Titius. & leg. interdum, ff. de hæred. instit.* & pulchrè Curt. iun. *d. cons. 245. lib. 3.*

Fideicommissa, & legata, an transmittantur ad hæredes, & an cedi possint titulo aliquo.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissa, & legata, quæ legatarijs, & fideicommissarijs non acquiruntur remanent apud hæredes grauatos.*
2 *Legata & fideicommissa particularia purè relicta ad hæredes transmittuntur si post testatoris mortem etiam ante aditam hæreditatem legatarius decesserit.*
Fideicommissa etiam vniuersalia relinqui possunt ex die, & vsque ad certam diem.
3 *Fideicommissa vniuersalia purè relicta etiam ante aditam hæreditatem per hæredem grauatum, transmittuntur ad hæredes fideicommissary.*
4 *Multo magis post aditam hæreditatem.*
5 *Ac etiam quod directa institutio per clausulam codicillarem conuertatur in fideicommissariam.*
6 *Fideicommissa conditionalia præcedente fideicommissario ante euentum conditionis non transmittuntur ad hæredes, etiam quod ascendens sit, & inter liberos.*
7 *Ratio ibi declaratur.*
8 *Limitatur secundum aliquos, cum pater filio conditionaliter relinquit, vt ad eius filios relictum transmittat.*
9 *Item cum æqualitatis ratio transmissionem suaderet.*
10 *Item cum ex coniecturis sumptis ex testamento aliud colligi posset.*
11 *Fideicommissum conditionale non transmittitur ad liberos, quorum in testamento nullum facta sit mentio.*
12 *Sed vtique transmittitur, si de eis dispositiue testator memineret.*
13 *Sicuti Cumanus cons. 13. consentit.*

14 *Et exemplum Soc. in §. cum ita, num. 12. & 13.*
15 *Et aliud quoque exemplum Ruin. & Soc. ibi.*
16 *Fideicommissum conditionale ex vi reciprocæ inter duos, vel tres sub conditione si sine liberis, non transmittitur ad eos.*
17 *Secus autem cum testator ulterius processisset prouidendo de extraneo substituto, in quo tamen variæ referuntur opiniones.*
18 *Anchar. con. 74. an sit acceptum.*
19 *Dies incertus facit conditionem in vltimis voluntatibus, siue adiciatur substantiæ, siue præstationi legati.*
20 *Legatum in dubio sic accipi debet, ne reddatur caducum.*
21 *Conditionalia relicta duplicem habent inspectionem.*
22 *Conditio tacita an impediat transmissionem. Conditiones necessariæ differunt à voluntarijs.*
23 *Impediunt nempè ortum obligationis, & actionis, non autem transmissionem.*
24 *Quæ autem sint necessariæ, non impedientes, declaratur ibi.*
25 *Transmissibile quod non est, potest testator facere transmissibile.*
26 *Dies quando videatur incertus ad effectum impediendi transmissionem.*
27 *Fideicommissum vniuersale, an possit per cessionem in alium transferri.*
28 *Transmissibilia quæ non sunt ad hæredes, eadem per cessionem in alium transferri non possunt.* 3
29 *Cessibilia per contractum, transmittuntur quoque in hæredes.*
30 *Transmissibilia plura sint ad hæredes, quàm cessibilia.*
31 *Fideicommissa particularia possunt cedi, et in cessionarium transferri.*
32 *Procurator patet conflitui ad petendum restitutionem fideicommissi vniuersalis.*
33 *Cessionarius fideicommissarij vniuersalis compellere potest hæredem vt hæreditatem adeat, & fideicommissario restituat ad vtilitatem ipsius cessionarij.*
34 *Fideicommissarius vniuersalis post aquisitum fideicommissum potest illud cedere.*
35 *Publicatis bonis, an fideicommissa transeant in fiscum.*

Articulus XXXI.

1 FIdeicommissa vniuersalia, & particularia, an per decessum, aut cessum fideicommissarij in alium transponi possint, perutilis est tractatus, & quidem Fideicommissa, vniuersalia, vel particularia, ac etiam legata quæ fideicommissarijs, & legatarijs non acquiruntur, hæredum grauatorum commodo cedere planum est, *l. hæres meus, in principio, ff. de condit. & demonstrat. & in l. huiusmodi, in fine, & l. si cum hæres, ff. quan. dies leg. ced. & l. vnica, §. sin autem sub conditione, & §. cum igitur, C. de cad. tol.* tradit Ias. *in l. illud. numero quinto, ff. de verbor. oblig.* Dec. *consilio 617. columna secunda,* vtrum autem remaneant cum onere iniuncto ipsi fideicommissario & legatario, plenè scripsi *in Artic. 16. numero 54. & infra.* 4

2 Videndum modo est, an legata, & fideicommissa transmittantur ad hæredes legatarij, & fideicommissarij, si contingat legatarium, & fideicommissarium, ante agnitionem, prædecedere. Hic autem prænotandum est, quod licet hæreditas non possit directo relinqui ex certo tempore, vel ad certum tempus, *l. hæreditas ex die, ff. de hæred. instit. & Lextraneum, C. eod. & vtrobique notatur.* per fideicommissum tamen vniuersale relinqui potest ad tempus, & ex certo tempore, §. 1. *Institut. de fideicommiss. hæred.* & tradidit Natta *consil. 472. numero secundo*, nam in his cessat ratio, ne testator decedat pro parte temporis intestatus, & quidem in particularibus, purè, aut in diem certam relictis, planum quoq; est, quia eorum dies ex morte testatoris cedit, & potest statim etiã ante hæreditã aditam transmitti, *l. si post diem, ff. quan. dies leg. ced. cum pluribus aliis concordantibus in eo tit. l. si Pontionilla, C. eod. l. vir vxori, ff. de dote præleg. & l. Titio fundus, ff. de condit. & demonstr. & l. Sempronius Attalus, ff. de vsufr. legat. & d. l. vnica, §. cum igitur, vbi tex. clarus.* ratio est: quia legata particularia, & fideicommissa, etiam ignoranti quæruntur, reuocabiliter tamen, *l. cum pater, §. surda. ff. de leg. 2.* & ex die mortis, rerum particularium legatarum dominium transit in legatarium, eo, vel eius hærede agnoscente legatum, *l. si tibi homo, §. cum seruus, ff. de leg. 1. l. à Titio, ff. de furt.*

Fideicommissa autem vniuersalia, purè, vel in diem certam relicta, quoniã eorum dies quoque cedit ex morte testatoris, etiam ante aditam hæreditatem, *l. 2. §. 1. versic. idem dicendum, ff. de adim. leg. & d. §. cum igitur*, ideo ad hæredes transmitti, probauit Bartol. contra glos. & Dyn. *in l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1. in 6. quæst. numero decimotertio, vbi ad hoc inducit text. in l. cozi. §. idem Metianus, ff. ad Trebellian. & in l. si in persona, C. de fideicommiss.* & etiam ponderat ordinem Rub. tàm in ff. quàm in C. de tit. quan. dies legati, & fideicommissi cedat. qui quidem situatus reperitur post tractatum de legatis, & fideicommissis particularibus, & vniuersalibus, & sequuntur communiter Doctores, vt ibi per d. Ias. *numero 118.* vbi rationem adducit: quia fideicommissario vniuersali statim secuta morte testatoris competit officium iudicis nobile, quo cogere potest hæredem adire, & sibi restituere hæreditatem, *ad notata in l. si legatus, ff. ad Trebellian.* iudicis autem officium pro sui natura est transmissibile, *l. non solum, ff. de in integ. restit.* & hanc probarunt Ripa, *numero 79.* & posteriores, vbi concordantes adducunt, dixi supra *in Artic. 22. numero 3.* & vltra hos Sfor. Oddo, *de compend. p. 6. Art. 2.*

Cum autem fideicommissarius decedit post aditam hæreditatem, ante restitutionem sibi factam, minus dubitationis est: nam pro transmissione sunt iura aperta, *in d. l. cozi, §. Metianus, et §. idem Metianus, in l. à testatore, ff. de condit. et demonstr. in l. 3. et in l. si in persona, C. de fideicomm.* Bartol. *in d. l. cum filio, numero 12.* Ias. *numero 10. et infra*, Ripa, *numero 74.* quare autem sit, quod hæreditas purè delata non transmittatur ad hæredes, & ad hæredes transmittatur restitutio hæreditatis ex Trebelliano, quæ idem in effectu videtur importare, quod aditio hæreditatis, variè se inuoluit Ias.

& post

& poſt eum Modern. *dicto loco.* Facilis tamen eſt ſolutio: nam hęres ante aditam hæreditatem nil ium ius quæſitum habet deducibile aduerſus alium, nil mirum, ſi hæreditatem non aditam non tranſmittit, fideicommiſſarius autem vniuerſalis ante aditam per hæredem hæreditatem habet ius à lege quæſitum, ſcilicet officium iudicis, quo cogere poteſt hæredem adire & reſtituere, vti dixi ſupra: poſt verò hæreditatem ab hærede aditam, habet actionem ex teſtamento, qua illum compellere poteſt, vt reſtituat; actiones autem pro ſui natura ad hæredes tranſmittuntur, *l. veteres, C. de contrab. ſtipul. toto titulo, C. de hæred. actio.* ac etiam Iudicis officium, *l. non ſolum, ff. de in integ. reſtit.* Obſeruanda tamen eſt vna regula, quod is, in quem tranſmittitur, vtitur iure tranſmittentis, nec plus iuris habet, *l. Sempronius Attalus, ff. de uſufruct. leg.* non mirum: nam capit ex perſona tranſmittentis, Socin. *conſ. 67. num. 14. lib. 4.* Burſat. 61. *num. 15.* Rimin. 607. *num. 51.*

5 Communem tamen traditionem limitauit Bart. *in l. 1. ff. de iure codic. colum. 1. & in conſ. 12. In caſu.* quando ex vi clauſulæ codicillaris directa inſtitutio conuertitur in fideicommiſſariam, vt tunc non tranſmittatur, prout nec directa tranſmitteretur. Sequuntur relati à Ias. *in d. l. cum filio.* Sed communis opinio eſt contra Bart. Ias. *ibidem num. 120.* Ripa, *num. 75.* Socin. iun. *vlt. par. num. 46.* Alexand. *in l. quidam ita, in princ. ff. ad Trebell.* & conſuluit Dec. *conſ. 478. 490.* & eſt verior; quia in hac fideicommiſſaria concurrit eadem ratio, prout eum à principio fideicommiſſaria inſtituitur. Adde aliam limitationem, ſcilicet, in translatione legati, & fideicommiſſi ab vno in alium, nam ſi primus decedat ante habitionem, non tranſmittit ad ſuos hæredes indubitáter, vbi verba exe cutiuè referuntur ad honoratum, ſed vbi ad grauatum, diſtinguitur, an mora regularis, vel irregularis hæredi grauato imputari poſſit: *ad text. in l. 3. §. 1. ff. de adim. leg.* vbi plenè Bart. *& in l. quidam ita, in princ. ff. ad Trebell.* vbi Bart. & cæteri.

6 Fideicommiſſum autem conditionale, vel in diem incertum relictum (hæc enim paria ſunt) quoniam dies incertus in vltimis voluntatibus facit conditionem, *l. dies incertus, ff. de cond. & dem. & l. ſi cum hæres, ff. quan. dies leg. ced.* etiam quod dies incertus adijciatur executioni, Angel. Alexand. & Claud. *Seius Saturninus, ff. ad Trebellian.* Mantica. Cardin. *lib. 11. tit. 18. nu. 1.* Laderch. Imol. *conſ. 60. num. 7.* prædecedente fideicommiſſario ante aduentum diei, aut conditionis, ad hæredes non tranſmitti, etiam quòd ſint filij, & deſcendentes, ac etiam quod fideicommiſſum, ſit deſtendens, vel paternum, probat text. *in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell. in l. cum ex filio, ff. de vulg. in l. intercidit, ff. de cond. & demonſt.* vbi ſiue honoratus præmoriatur naturaliter, ſiue ciuiliter. *in l. ſi in perſona, C. de fideicom. & in d. l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. toll. & in d. l. quidam ita, in princ. ff. ad tit. ad Trebell.* vbi quod niſi cedat dies, non tranſmittitur, *& in l. in cauſa, §. Pomponius*, vbi Bald. notauit, *ff. de minor. & in l. conditiones extrinſecus, ff. de cond. & demonſtr. & in l. quod puré, ff. qu. di. le. ced.* & in relicto poſt mortem hæredis, eſt caſus formalis, *in d. l. hæres meus, §. 1. ff. de condit. & demonſtr. & in l. 1. ff. eo. & in d. l. ſi cum hæres*, & in relicto poſt mortem alicuius tertij, text. *in l. quibus diebus, §. quidam, ff. eod.* & in ſubſtitutionibus directis, vulgari, pupillari, & fideicommiſſaria eſt caſus *in l. ſi plures, in l. qui habebat, in l. Lucius, §. ſi. ff. de vulg. in l. ſi pluribus, ff. de ſu. & leg. & in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de legat. 2.* etiam in relictis conditionaliter proprio filio. *l. ſi cui legetur, §. 1. ff. de legat 1.* niſi in diem certum ætatis ſuæ relictum fuerit, *l. ex his, C. quan. dies leg. ced. & l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell.* vbi vtrobique ſic filiorum fauore notatur, & ſic præcisè inter liberos notauit glo. *in l. vnica, in verbo, derelictis, C. de his qui ante aper. tab.* Sequuntur Bart. Bald. Sal. Fulgoſ. Paul. & Cor. *ibi*, idem Bart. poſt Din. *in Lis cui, ff. de actio. & obl.* vbi reprehendit glo. *in ea lege* aliter tenentem, quam etiam reprehendit Bart. *in d. l. ſi in perſona, & in l. ſi pater, in 4. queſt. C. de inſtitut. & ſubſtitut.* & communem dixit Alexand. *in d. l. cum ex filio, colum. 1. & in d. §. cum ita*, & in iudicando, & conſulendo ſequendam, poſt Alexan. & Socin. Ripa *numero 60.* vbi refert ſic à pluribus fuiſſe conſultum. & omnium latiſſimè Zanchus, *numero 147.* & ſic pro varijs cauſarum figuris reſponſum fuit ab eminentiſſimis Iureſconſultis, Alexand. *conſ. 92. colum. 2. & conſ. 93. volum. 3. & conſil. 165. volum. 5. & conſil. 16. colum. 2. 250. & 252. colum. 2. in 6. & conſilio 62. colum. 2. in 7.* Socin. ſen. *conſilio 77. num. 3. in 1. & conſilio 84. colum. 1. in quarto.* Curt. ſen. *conſilio 64. colum. 17. ver. & iſta eſt communis*, Ias. *conſilio 80. in 1. & 142. num. 12. & 203. colum. vlt. in ſecundo*, Dec. *conſilio 55. colum. penult. & 480. num. 8. & 511.* Ruin. *conſilio 129. num. 4. & 9. & 139. colum. 1. lib. 3.* pleniſſimè Pariſ. *conſ. 18. num. 56. in 2. & conſil. 21. volum. 3.* Curt. iun. *conſ. 1. num. 16. & conſ. 69. & in pulchra cauſa conſ. 234. lib. 3.* & Socin. iun. *conſil. 117. per totum*, in 1. & inter moderniores, Rol. Val. *conſ. 38. num. 2. in 4.* Hier. Gabr. *conſ. 121. num. 29.* Menoch. *conſ. 95. num. 101. & conſ. 105. num. 37. & conſ. 173. num. 15.* Eugen. Peruſ. *conſilio 61.* Cacheran. *conſil. 73. num. 6.* Natta *conſ. 551. num. 20.* Surd. 267. *num. 38.* & generaliter in omnibus ſubſtitutionibus conditionalibus, vulgari, pupillari, fideicommiſſaria, pariterque in omnibus relictis, quæ conditionalia ſunt, latiſſimè Boer. *in deciſ. 354. num. 13.* & Sfor. Oddo, *d par. 6. art. 2. num. 8. & nu. 12.* vbi plurimos adducit, non tranſmitti etiam ad deſcendentes. Hæc autem communis recepta traditio, validè probatur per text. *in d. §. cum ita. ibi*, (ceſſante ſubſtitutione) nam ſi prior cum liberis decedens ad eos tranſmiſiſſet, non ceſſaſſet ſubſtitutio, & ſic adiuertit Socin. iun. *ibi, num. 47.* Secundò optimè quoque probat text. *in d. l. cum ex filio*, nã ſi emancipatus prædecedens ante pubertatem tranſmiſiſſet portionem ſuam ad matrem prò patre, conſilium illorum Iureſconſultorum non ſatis prouidiſſet, & optimè etiam probatur *in d. l. ſi in perſona, & in d. §. ſin autem ſub conditione, & in aliis iuribus præallegatis.* & vt dixi, locum habet etiam in fideicommiſſis conditionalibus

libus inter liberos, per casum *in d. §. cum ita*. Nec obst. text. *in d. l. unica, C. de his qui ante aper. tab.* nã non loquitur text. ille in relictis conditionalibus, alioquin corrigeretur text. *in d. §. cum ita*. Nec etiam obstat inductio Sfor. *loco prælegato, sub numero 12.* quia illa adiectio (licet non sint inuicem substituti) non intelligitur de substitutione inter duos filios, vti præsupposuit Oddo, sed de substitutione inter filium, & nepotem; ex eo, sicuti glos. *ibi* explicuit, ideo penitus cessat eius inductio & adde, quòd vbi Fideicommissarius conditionalis prædeceßisset in vita testatoris, penitus cessaret transmissio. Curt. iun. *conf. 96. colum. pen.* & idem Curt. *in suis conf. 57. & 69.* Torniel. *in §. cum ita, numero 62.* Crau. *in rep. l. cum filio famil. num. 359.* & ante hos Paul. Cast. *conf. 400. Visis, vt, lib. 2.* Zanch. *d. §. cum ita, num. 215.* vbi retulit Dec. & Ruin. contra tenentes, & malè iudicio meo: nam quomodo potuit transmittere moriens iste, cui viuenti nullum ius re, nec spe, quæsitum fuerat.

Quæ autem ratio sit, quare conditionalia relicta, ad hæredes non transmittantur, cum tamen 9
succeßor sit in vniuersum defuncti ius, *l. aredem, ff. de reg. iur.* ac in eum transeant actiuæ, & passiuæ actiones, *tota tit. C. de hæred. actio.* omissis multis in hac re consideratis, ea est iuris ciuilis ratio: quia substitutio, quæ nondum competit, extra bona nostra est, sicuti inquit text. *in l. substitutio, ff. de acq. vernm dom.* ac ideo legatarius, & fideicommiss. conditionalis, interim donec conditio pendet, creditor non est, *l. legata, ff. de cond. dem. l. is cui, ff. de act. & ob.* ideo transmissio cessat. Alia etiam est ratio: nam ante conditionis euentum non potest dici, fideicommissum conditionale fuisse collatum in fideicommissarium, *l. 1. ff. de reg. Caton.* Alex. *in l. ita tamen, §. qui suspectã ani, num. 6. ff. ad Trebell.* post autem conditionis euentum non potest sibi videri datum, quia non est in rerum natura, sic post Bal. Alciat. & Aemilian. dixit Eugen. *d. loco, nu. 24.* Intellige, vbi honoratus pendente conditione moritur, diuersum est, si grauatus præmoriatur, pendente conditione, nam legatum non expirat, *l. legato sub conditione, ff. de cond. & dem. l. Sempronius Attalus, ff. de vsufr. leg.* Item adde, quod sicut fideicommissa conditionalia non transmittuntur ad hæredes, sic nec ius implendi conditionem ad eos transit, tam ex parte personæ implere debentis, quam illius in cuius persona, *l. à testatore, & l. cum ita datur, ff. de cond. & demonstr.* Item purificata conditione transmissioni locus est. *l. Titio fundus, in fine. ff. de cond. & demonstr.*

8 Limitant nonnulli regulam hanc in legatis, & fideicommissis, à patre relictis filio, vel filiæ: vt licet conditionalia sint, transmittantur ad illius liberos, quia in ea portione in qua legando, filium dilexit, videatur quoque eius posteritatem dilexisse, *ad l. cum auus, ff. de cond. & demon. & l. cum acutissimi, C. de fideicomm.* & ad hoc pro casu inducunt text. *in d. l. vnica, C. de his qui ante aper. tab.* & sic dicunt procedere glos. *in d. l. is cui.* & communem opinionem rectè procedere aiunt, in relictis ab extraneo, vel à transfugsali, vel etiam, cum ascendens substituit descendentem in portionem alterius descendentis, vt eo casu, prædecedens ille non transmittat, *d. §. cum ita.* secus verò, cum agitur de transmittenda portione per testatorem immediatè conditionaliter relicta filio, vel nepoti sub aliqua conditione: nam & aliàs fauore filiorum in portione proprij parentis, contra iuris regulas dispensatum legitur in materia hac, *d. l. vnica, C. de his qui ante aper. tab. & l. ex his, C. quan. dies leg. ced. & l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell.* & sic senserunt, Soc. sen. *conf. 92. colum. 8. vers. confirmatur hoc, in 1.* Card. Alban. *conf. 19. num. 28. & conf. 31. num. 4.* communis tamen Doctorum sententia non hanc admittit. nempè, intelligunt legem illam, dum de legatis, & fideicommissis loquitur, in pure relictis, sicut ibi declararunt Doctores, & præter eos Ripa *in d. §. cum ita, num. 60.* cum aliis à me adductis, *in Artic: 13. num. 92.* concludentes, quòd ad legata, & fideicommissa conditionalia, legem illam nihil nouì inducere aduersus anteriores regulas.

Secundò limitant, vbi ex voluntate testatoris 9
expressa, vel tacita, colligeretur transmissio: nam testator facere potest transmissibile, quòd aliàs non transmitteretur, quia in testamentis, testatoris voluntas totum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. instit.* & in specie sic decidit Bald. *in l. si pater, in 4. quæst. C. de instit. & substit. et in l. vnica. C. de his qui ante apr. tab. & in l. vnica, in sec. notab. C. vt actio ab hæred.* Ias. *in l. nemo potest. num. 36. ff. de leg. 1.* Ripa *ibidem, num. 60.* & alibi fapè Doctores, cumulati à Sfor. Oddo, *dicto loco, num. 15.* & à Zanch. *in §. cum ita, in prima editione, num. 148. & infra in 2. edition. in 4. par. num. 96. & infra, & sub num. 151.* ponit exempla expressæ voluntatis, *& sub num. 181.* exempla tacitæ voluntatis. *in 1. autem editione* exempla legantur. *num. 223. & infra*, tacita autem voluntas coniecturatur potißimum ex facti circumstantijs, veluti æqualitatis inter filios feruandæ causa, vt quia testator post mortem vnius, subßituißet nominatim filium, & nepotes ex alio filio prædefuncto, vel etiam fratrem, & nepotes ex alio fratre prædefuncto, nam interim filio, vel fratre, substituto prædecedente, relictis filijs, filij ex iure transmissio succederent in portionem patris, ac ideo concurrerent cum aliis nepotibus germanis suis, ne dura inæqualitas reßurgat, sic confundendo respondent grauißimi Auctores, Ruin. *conß. 145. num. 6. vol. 2.* Curt. iun. *conß. 259. num. 16.* Socin. iun. *conß. 63. in 4.* Menoch. *conßilio 209. numero 22.* Zanch. *in §. cum ita, in 2. edition. parte 4. numero 377.*

10 Notandum tamen est, quod non sufficerent coniecturæ extra testamentũ sumptæ, sed opus est; vt ex testamento ipso legantur, & colligantur, vt in exemplo supra relato; aut quia ex dispositis constaret, testatorem habuisse rationem suæ agnationis, & masculinitatis. Ruin. *conß. 130. col. 2. & 3. lib. 3.* Menoch. *610. num. 19. lib. 6.* vel quia de liberis, aut hæredibus prædefuncti in aliqua testamenti parte sit facta mentio, dispositiuè; aut conditionaliter, & sic sensit Bald. *in d. l. si pater,*

C. de

C de inſtitut. & ſubſtit. in 4. queſt. vbi inquit, quod teſtator poteſt facere, quod legatum conditionale tranſmittatur, *l. 1. C. vt actiones ab heredib.* & è contra, legatum tranſmiſſibile non trãſmittatur, per tex. *in l. in conditionibus, in §. hęc ſcripturæ, ff. de cond. & dem.* vbi ſic notarunt Imol. & Soc. idem Bald. *in d. l. 1. in 2. notab. & in l. vxiça, C. de his qui ante aper. tab.* Rapa *dicto loco.* vnde Bald. ipſe *in d. l. ſi pater.* infert, ſi teſtator in conditionaliter legando, mentionem fecerit de filio, & eius hæredibus, legatum ad hæredes tranſmittatur, & idem Bald. *in d. l. vnica, numero 10. C. de his qui ante aper. tab.* vbi ponit quæſtionem de Petro ſubſtituto Ioanni fratri, ſi decederet ſine filijs: nam concludit præobeunte Petro, filios Petri ex tranſmiſſione non ſuccedere in eo relicto poſt mortem Ioannis ſine filijs, quia per mortem Petri ante conditionis euentum fideicommiſſum factum fuit caducum, *ad text. in d. §. ſin autem ſub conditione*, niſi ex aliquibus indicijs conſtare poſſet, quòd teſtator idem ſenſiſſet de nepotibus, *arg. l. Lucius, ff. de hæred. inſtit.* Nec obſtare, quòd teſtator veriſimiliter idem voluiſſet de nepotibus ex Petro, ſi interrogatus fuiſſet, *ad l. tale pactum, §. fin. ff. de pact.* nam reſpondet: quòd aut aliquid eſt omnino omiſſum, & habetur pro omiſſo, *l. commodiſſimè, ff. de lib. & poſthum.* aut ſequitur ad aliquid expreſſum, & habetur pro rato, *d. l. tale pactum, §. fin.* Hæc ſunt pulcherrima verba Baldi. Sequuntur Corn. *ibi*, Socin. *in d. §. cum ita, numero* 10. & vbique Doctores communiter: ex quibus pro reſolutione huius notabilis articuli colligo infraſcriptas Concluſiones.

11 Prima eſt. Quoties de liberis, ſeu hæredibus, cõditionaliter ſubſtituti nulla reperitur facta mẽtio, diſpoſitiuè, aut conditionaliter, tunc prædecedente ſubſtituto, aut legatario, ante conditionis euentum, legatum, & fideicommiſſum, redditur omninò caducum, nec ad hæredes tranſmittitur, ſiue ſint de liberis, ſiue extranei ſint, ſic Bald. *loco prælegato*, & eſt caſus *in cap. Rainaldus*, vbi ſic *in 3. columna*, aduertit Anton. Butr. & præcisè conſulerunt Roman. *conſilio 480. In caſu propoſito, & 124. idem concludendum*, Alexand. *conſilio 165. volumine 5. & 150. volum. 6. & conſilio 62. num. 2. in 7.* Ruin. 180. *columna prima, libro ſecundo, et in eo. vol. 140. numero* 14. vbi inter filios reciprocè ſubſtitutos, & quod hoc caſu tacita conditio ſi ſine filijs, ſubintellecta ex diſpoſitione *l. cum auus, et l. cum aceti ſſimi*, nihil operatur, & idem Ruin. *conſilio* 122. *in 3.* vbi in relicto vxori, & poſt eius mortem, filiæ, & poſt filiæ mortem, Eccleſiæ, vt præmoriente filia in vxoris vita, non tranſmittatur ad filiæ liberos, & in hac ſpecie conſuluerunt quoque Soc. iun. *in conſilio 54. numero 13. in 4.* Natta *conſilio 232. ſub numero 3.* Eugenius Peruſ. *concl. 61. per totum*, & eſt concluſio recepta, legum, & plurium auctoritatibus ſuffulta, vti cõſtat ex relatis ſupra *numero primo*. Ex quibus infero, dubitabilem, ac cõtra receptam communem Doctorum ſententiam, fore conſultationem Ill. D. Menochij, de quo, cum hæc ſcriberem, ſummoperè lætatus audiui, à Sereniſſ. Hiſpaniarum Rege, ob eius eminentem ſcientiã, in Senatorem Mediolanenſem decretum fuiſſe, *in conſilio 105. numero 100. et infra*, & malè reprehenſum fuiſſe Ruin. *dicto conſilio 140. numero 14.* nam rectè dicit, tacitam filiorum conditionem nihil operari ad effectum tranſmiſſionis, per rationes ab eo inductas. & fuit deciſio Bald. *in d. l. vnica, numero* 10. vbique communiter recepta. Inſero etiam, non rectè conſuluiſſe Dec. pro filijs Auguſtini, *in conſilio 574.* in quo etiam caſu conſuluit Socin. *conſilio 156. libro ſecundo*, ſicuti ex præmiſſis ſatis luculenter conſtat.

12 Secunda Concluſio eſt, cum de filijs, vel hæredibus facta eſt mentio diſpoſitiuè, tunc tranſmiſſioni locus eſt, vt quia poſt mortem Titij hęredis, ſubſtitutus fuerit Caius, & ei⁹ hæredes, hoc enim caſu, quia hæredes ſimpliciter ſunt vocati, & eorum vocatio intelligi poteſt tam in caſu, cum Caius ſucceſſiſſet, quam etiam cum prædeceſſiſſet, ideo & in hunc caſum relictum intelligitur, quia poteſt teſtator facere, vt legatum illud conditionale incipiat deberi in perſonis hæredum, ſic Bald. *in d. l. ſi pater, in 4. queſt. per text. in l. 1. C. vt act. ab hęr.* vbi ſic quoque idem Bald. *in principio* notauit, *et in d. §. cum ita*, Soc. ſen. *ſub numero* 9. Soc. iun. *num.* 53. & Ripa, *numero* 61. & alij relati à Sfor. *loco prælleg. numero* 17. ſequitur Dec. *conſilio* 397. *numero* 6. & eſt veriſſima Concluſio, quia hæredes veniunt ex diſpoſitis, & in ſimili caſu, in quo teſtator conditionaliter ſubſtituerat tam filios, quam nepotes, conſuluit Dec. *conſilio* 515. *numero primo*, Ruin. *conſ.* 156. *numero 4. in* 2. Pariſ. *conſilio* 25. *numero* 7. *in* 2. *et conſilio* 91. *numero* 41. Rubeus Alexand *conſilio 8. numero* 9. Socin. iun. 141. *in* 2. & in alio caſu Natta, *conſ. vlt. num.* 3. Zanch. *in §. cum ita, numero* 223. quo tamen caſu hæredes, & nepotes, veniunt ex propria eorum vocatione, non iure tranſmiſſionis, ſicuti dixere permulti ex ſupra citatis, & vltra eos aduertit Cæph. *conſilio 16. ſub numero 42. et conſ. 283. num.* 24. Burſat. *conſ. 71. numero* 7. Gabr. 101. *num.* 22. *in* 2. quòd multum intereſt. Nam venientes ex iure tranſmiſſo, oportet hæredes eſſe tranſmittentis, ad notata *in l. ventre, et in l. ſi quis filium, §. 1. ff. de acquir. hær.* & latè in materia ſcribit Zanchus, *in §. cum ita, numero 353. et infra.* & in propoſito multum intereſſe, an quis veniat ex perſona ſua, vti ſubſtitutus, an ex perſona aliena, iure tranſmiſſo, notauit Aretin. *in l. coheredi, columna prima. ff. de vulg. et in l. 3. §. fin. ff. de lib. et poſtum.* Dec. *conſilio* 427. *numero* 13. Cach. *in conſilio* 73. *numero* 12. Cephal. *d. conſil. 16. numero* 42. *et* 283. *num.* 25.

13 Ex hac autem Concluſione comprobatur decisio Raph. Cuman. *conſ.* 13. *Titius inſtituit.* nam decidit, nepotem ex Seio præmortuo natum, fideicommiſſum capere, quia ſub nomine plurali, (ſuperſtites,) ex vi grammaticalis locutionis, continebantur Seius, & filius.

14 Infertur etiam, ſubſtitutis conditionaliter, Titio, & Sẽpronio eius filio, & hærede, prædecedente Sempronio, ac Titio ante conditionis adiectum, relictis alijs filijs ſupernatis, & hæredibus Titij, hos iure tranſmiſſo rectè ſuccedere, quia de hæredibus Titij in perſona Sempronij diſpoſitiuè

cogita-

cogitatum fuit, ac ideo pro rauto habetur, quod ex expresso, ex verisimili mente colligitur, *d.l. tale pactum*, §. *fi.* & sic in specie deduxit Soc. *d.* §. *cum ita*, *nu.* 12. & probauit Ripa, *nu.* 65. & Socin. iun. *nu.* 12. subsequitur Sfor. *d. loco*, *nu.* 19. & sensit Cur. iun. *conf.* 16. *nu.* 7.

15 Infero & tertiò, quòd vbi duo forent instituti, & vnus ex eis per fideicommissum conditionale subiitutus cohæredi, qui quidem substitutum sibi per fideicommissum haberet Titium, prædecedente primo, ac in eius locum succedente Titio fideicommissario, si postea contingat cohæredem illum decedere, Titius vti ex dispositione testatoris subrogatus, in ius, & locum primi, capiet portionem illius cohæredis, Sic elegantèr Ruin. *conf.* 94. *num.* 10. & *num.* 14. *in fine.* quod etiam sensit Soc. iun. *conf.* 63. *nu.* 5. *in fine* 4. de eo autè consilio, ac de veritate illius decisionis, scripsi *in Art.* 15. *nu.* 24.

16 Tertia est Conclusio, duobus, aut tribus, vel pluribus, hæredibus institutis, & facta substitutione de eis reciproca si fine filijs decederent: nominatim, vel etiam per nomina relatiua, puta eos, alios, suprascriptos, superstites, superuenientes, præmorientè cum filijs, non transmittitur ad eos spes fidei commissi conditionalis in portionibus cohæredum, sic Bal. *conf.* 435. *Punctus super quo, ad finem, in* 4. *per iura supra*, *num.* 1. *adducta*, & quia testator sic substituendo ordinem moriendi videtur cogitasse, vt qui prior fine liberis decedat superstitibus, cohæredibus, aut legatarijs, restituat, & ad hoc videtur casus in terminis, *in d.* §. *cum ita*, iuxta intellectum Cumani, à quo non dissentit Soc. *ibi*, *nu.* 9. clarè autem Bart. 161. *in fine* 2. *post.* Nec obstare transmissioni locum non esse, ga Claudia substituta erat in eo quali gradu, cum filio primi defuncti: nam ex testamento, filij ex primo defuncto, equidè prædilecti fuerant Claudiæ, quia positi in conditione ad illius exclusionem, & Conclusio hæc fuit de mente Cumani, *d. conf.* 13. vbi in illa reciproca, si fine filijs non nititur, quia filij fuerint positi in conditione, ac etiam de mente Fulgo. *conf.* 15. *Proponitur*, *col.* 2. vbi & ipse alijs nititur rationibus, clarè autè Alex. *conf.* 92. *col.* 2. *vol.* 3. & *conf.* 16. *col.* 2. & 252. *in fine* 6. Soc. *conf.* 6. *fub num.* 13. & *conf.* 69. *col. pen. in fine* 3. Ias. *conf.* 142. *in fine* 12. *arg. vol.* 2. & *conf.* 29. *in fine* 3. Dec. *conf.* 465. *perfecta tis*, *col.* 2. & *vlt.* Cur. iun. *conf.* 69. vbi ponderat substitutionem, nominatim, vel relatiuè factà fuisse, ac ideo transmissionem cessare, & sic quoque in his terminis de veritate consultus respondit, Ruinus, *conf.* 181. *in fine* 2. & 129. *nu.* 4. 9. & 12. *in fine* 3. & idem quoque præcisè sic consuluit Paris. *conf.* 63. *colum.* 1. & 2. *in fine* 3. in quib. consilijs Curt. Ruin. & Paris. præsupponunt filios masculos fuisse positos in conditione, & idem consuluit Socin. iun. *conf.* 14. *in fine* 4. plenissimè autem Natta, *conf.* 551. *nu.* 15. & *infra*, Alciat. *conf.* 81. *lib.* 9. Menoc. *consil.* 200. *nu.* 111. & 114. vbi & alios citat. & sic quoque tenuerunt *in cod.* §. *cum ita*, Ripa, *nu.* 64. Torniel. *nu.* 67. Soc. iun. *nu.* 37. & 47. Gabr. *conf.* 91. *nu.* 6.

Huius autem opinionis solida hæc sunt fundamenta, Primò text. *in d.* §. *cum ita*. Secundò, quia iura absolutè dicunt fideicommissum conditionale præmoriente fideicommissario effici caducum. Tertiò, quia limitatio hæc, vbi filij sunt positi in conditione, legum auctoritate munita non est. Quartò, quia si transmitteretur, equidem filij aut alij liberi in conditione positi, caperent vti hæredes, & ex persona transmittentis, quòd tamen contingere nequit, quia in persona substituti præmorientis, fideicommissum iam factum fuit caducum. Quintò, quia filij faciunt conditionem, quo ad portionè patris sui, & non patrui, vt dixi *in art.* 28. *num.* 12. igitur quoad portionem patrui, non videtur eorum persona contemplata.

Contra verò in his etiam terminis consultum legitur apud Ruin. *conf.* 166. & 178. *per totum*, & *conf.* 179. *in* 2. Paris. *conf.* 76. *itidem in* 2. qui tamè præsupponunt filios masculos positos fuisse in conditione, moti, quia testator habuit rationem masculinitatis & agnationis, ac ideo a ratione testatoris satis euidente, & expressa, arguere licere extensiue, ad not. per Bartol. *in l. pater filium*, §. *findum*, *ff. de leg.* 3. & per gl. satis celebrem *in l. quamuis*, *C. de fideic.* & quod dicitur de statuto exclusiuo feminarum, propter filios masculos, vt ob eàdem rationem locum quoque vendicet in nepotibus masculis, per Bart. *in l. liberorum*, *ff. de verb. sign.* & *est communis traditio*, & huius quoque opinionis videtur clarè Curt. sen. *conf.* 75. *D. Ludouic. colum.* 3. Cur. iun. *conf.* 258. *nu.* 16. & 267. *num.* 12. Ias. *conf.* 52. *nu.* 3. *lib.* 3. Socin. sen. *conf.* 6. *num.* 13. *in* 3. *ibi*. Sed in casu nostro si spes fideicommissi non transmitteretur, hæreditas transiretad feminam hæredem, & excluderentur descendentes masculi, quod est contra manifestam mentem testatoris, nam & in casu suo masculi fuerant instituti, & in conditione positi. Pro hoc etiam adducit rationem: quia à principio pluribus institutis, vel coniunctim particulariter beneficiatis, & reciprocè per fideicommissum conditionaliter substitutis, fideicommissaria fuit vnita cum iure accrescendi, ac ideo sicut ius accrescendi ad hæredes primi fuisset transmissum, *l. si ex pluribus*, *ff. de suis & leg.* sic quoque spes substitutionis fideicommissariæ conditionalis ratione vnionis efficeretur transmissibilis, *ad l. qui patri*, *ff. de acq. hær.* & hanc ex eo solo, quòd filij in reciproca sint in conditione positi locum esse transmissioni, probarunt multi auctores Dec. *conf.* 397. *nu.* 6. 594. *nu.* 7. Crau. *conf.* 306. *fub nu.* 3. *verf. hic ita & in rep. l. cum filio*, *nu.* 352. *ff. de leg.* 1. & alij relati à Natta, *conf. vlt. colum.* 2. & 3. & communem dixit Sforc. Oddo, *loco præcitato*, *fub num.* 21. & *conf.* 54. *num.* 10. & 11. & specialiter ratione agnationis, & masculinitatis, plures alios cumulauit Menoc. *conf.* 452. *nu.* 56. & 57. Cæphal. *conf.* 16. *nu.* 42. & 43.

Ego autem, si inter tantos mihi dicere licet, quid sentiam, crederem in his simplicibus terminis reciprocæ inter plures, si sine filijs, non esse locum transmissioni, etiam quod de masculis fuerit expressum, quia coniectura hæc non est neces-

neceſſaria, ſicut à regulis iuris facilè diſcedēdum ſit, & maſculorum expreſſio principaliter fuit facta, ad fauorem maſculorum in portionem parētis, & ad beneficium ſubſtitutorum cohæredum, aut collegatariorum, ita vt per feminas nō excludantur. Hi autem ad portionem patrui venire nequeunt, non quidem ex ſui perſona, quia quo ad eius portionem non faciunt cōditionem, ac ideo illi ſubſtituti non ſunt; nō etiam ex iure tranſmiſſionis, quia cōditionalia relicta non tranſmittuntur. Nec quicquam reſiſtit text. *in d. l. qui patri*, nam loquitur in pupillari, quæ quidem rationes ſuas particulares habet diſtinctas à natura fideicōmiſſariæ, vti rectè reſoluit Ripa, *d. §. cum ita, numero 66.* Hieron. Gabr. *conſ. 91. num. 23. lib. 2.* Laderch. Imol. *conſ. 142. nu. 6.* vbi multos adduxit, ſed an locus ſit tranſmiſſioni in portione alicui conditionaliter relicta facta eidem ſubſtitutione ſub conditione, ſi ſine filijs, vt eo præmoriēte tranſmittat ad filios ſuos, eſt alia conſideratio, nam tranſmiſſioni locum eſſe conſuluit Curt. iun. *conſ. 313. lib. 3.* Socin. iun. *conſ. 141. num. 24. 25. 26. lib. 2.*

17 Quarta eſt Concluſio, cum teſtator plures inſtituit, & eos viciſſim, ſi ſine liberis ſubſtituit, & omnibus ſine filijs decedentibus alium ſubſtituit, hoc caſu an tranſmiſſioni locus ſit, maxima eſt controuerſia: nam non eſſe, adeo, vt ſubſtitutus portionem vltimi ſine filijs decedentis capiat, decidit text. *in dicto §. cum ita.* ſed ibi præſupponitur, Claudiam ſubſtitutā fuiſſe in æquali gradu cum filio primi defuncti, quo caſu res expedita eſt pro ſubſtituto, Gabr. *conſ. 91. ſub num. 11. lib. 2.* Si verò extraneus fuiſſet ſubſtitutus vel remotior, aut locus pius, variarunt maiores noſtri: nam adhuc tranſmiſſioni locum non eſſe, conſulendo tenuerunt Alexand. *conſ. 92. & 93. in 3. & 252. numero 1. in 6. & 62. num. 2. lib. 7.* Iaſ. *conſ. 142. in 12. Argumento, volum. 2.* Ruin. *d. conſ. 181. volum. 2.* vbi *ſub numero 7.* impugnat dicta Socin. *in §. cum ita.* & idem Ruin. *conſ. 129. numero 4. 9. & 12. in 3. volum.* & ſic etiam fuit de mente Dec. *conſ. 287. colum. 6. in verſ. ſed videndum*, & Corn. *conſ. 89. volum. 4.* Soc. iun. *conſil. 14. in 4.* vbi in eo caſu vna cum Alciato conſuluit. & ſic quoque ſenſit Ripa, *in d. §. cum ita, num. 64. & 66.* & concordantes retulit Zanch. *in §. cum ita, ſub num. 286. verſic. contrariam opinionem.* Natta, *conſilio 551. numero 26.*

Contra verò in his terminis, locum eſſe tranſmiſſioni, fuit de mente Baldi *in d. l. unica, ſub nu. 10.* dum inquit, niſi ex indicijs conſtare poſſet, quòd teſtator idem ſenſiſſet de nepotibus, per text. *in l. Lucius, ff. de hær. inſtit.* ex cuius verbis planè colligitur, quòd dum teſtator ponit filios in conditione, ad excluſionem ſubſtituti, eo caſu locus ſit tranſmiſſioni, ne alioquin ſubſtitutus remotior nepotibus, admittatur, aduerſus vim verborum, & defuncti voluntatē. & clarius hoc idem ſenſit Fulg. *ibi*, nec diſſenſit Corn. clarè autem, & præcisè, ſic determinauit Soc. *in d. §. cum ita, ſub num. 10. & num. 13. & in l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1.* & in his quoq; terminis *in ſuo conſ. 6. volum. 3.* & formaliter ſecutus eſt Iaſ. *conſ. 154. colum. 4. ver. accedit, in 4. & conſilio 52. colum. vlt. in 3.* & ſic quoque latè conſuluit Curt. ſen. *conſ. 75. D. Ludouic. in 2. dubio*, Dec. *conſ. 397. num. 6. & 518. colum. 1. & 594. num. 7.* Ruin. *140. nu. 13. in 2.* Curt. iun. *conſ. 16. num. 6.* Pariſ. *conſ. 77. per totum, & 78. in 2. & conſ. 5. num. 30. & 37. conſ. 50. numero 18. in 3.* Soc. iun. *conſ. 141. num. 22. in 2.* Crau. *conſilio 306. col. 3. & in l. cum filios, num. 333. ff. de leg. 1.* Natta *in ſuo conſ. vlt.* & eo magis, cum teſtator poſt mortem filiorum ſine filijs, ſubſtituiſſet Titium, & eius filios, ne magis videretur dilexiſſe filios Titij remotiores. Sic Ruin. *conſ. 79. colum. pen. & vlt. in 3.* Menoch. poſt plurimos ab eo adductos, *conſilio 325. num. 58.* & hanc, communem dixit Sfor. *loco præall. ſub num. 21.* vbi tamen ad hoc inducit Bart. & Alexand. qui in his terminis non loquuntur. & idem Sforc. *ſub num. 21.* vbi ex eo ſolo, quòd filij ſint poſiti in conditione, ait locum eſſe tranſmiſſioni, & plures huius opinionis retulit Zanch. *in d. §. cum ita, num. 275.* In conflictu harum opinionum, ſentio in terminis iuris non eſſe locum tranſmiſſioni, quia iura ſcripta nullibi permittunt tranſmiſſionem relictorum conditionalium, ſiue ſint inſtitutiones, ſubſtitutiones directæ, aut fideicommiſſariæ, & ſiue relicta ſint vniuerſalia, ſiue particularia; ſicuti pleniſſimè ſcripſit Boer. *d. deciſ. 354. num. 13.* & dixi ſupra, *num. 6.* & ad hoc eſt caſus *in d. §. cum ita*, in dicto & in ſui ratione; veluti efficaciter inducit Socin. iun. *ibi, & latius in præalleg. conſil. 14.* & ad abſurdum ex aduerſo conſideratum, quòd ſic ſubſtitutus extraneus quandoque præferretur liberis teſtatoris, reſpondeo dupliciter: Primò, quòd vbi vltimus inteſtatus decederet, vel teſtatus, & vtroque caſu nepos in conditione poſitus ſibi ſuccederet, equidem, vti perſona prædicta excluderet ſubſtitutum, & abſurdum ceſſaret. ſic Bart. *in d. §. cum ita, colum. 1. & 2. & in vlt. verbis*, & ſubſequuntur indifferenter omnes, & pulcherrimè Paul. Caſtren. *conſ. 449. Intentio, volum. 2.* Alexand. *conſ. 167. Videretur, colum. 3. & vlt. volum. 5.* & ego plenè dixi *in Art. 13. num. 40.* Si verò nepos in conditione poſitus patruo non ſuccederet, an tūc ne extraneus ſubſtitutus ſuccedat excluſo nepote, vel alio in conditione poſito, qui ſit de deſcendentibus, ſtatuendum aliquid ſit aduerſus iuris regulas, variarunt maiores noſtri. Nam Alex. & alij, relati ſupra, *in 4. Concluſione*, ſenſerunt tranſmiſſioni locum non eſſe, ac ideo ſubſtitutum quamuis extrancum in portionem vltimi ſine filijs defuncti, ſuccedere.

18 Alij verò ſupra relati, ſenſerunt pro tranſmiſſione. Tertia autem fuit opinio Petri Anchar. *conſilio 74. contra Philippum*, qui in hoc conflictu, ne extraneus in portionem aſcitus vltimi ſine filijs defuncti, excludat filios primi in cōditione poſitos, qui ſint de deſcendentibus teſtatoris, colligit eos videri diſpoſitiuè vocatos in portionem patrui, ex eo, quia teſtator progreſſus ad plures ſubſtitutionum gradus, filios inſtitutorum in cōditione poſuit, ad ſubſtituti excluſionem. Cuius deciſionem in vno & in eodem caſu ad fideicommiſſum inducendum, probarunt Alexand. *conſ. 64. colum. vlt. in 5.* Curt. ſen. *conſ. 51. colum. 7. & 8.* Dec. *conſilio 270.*

& Ruin.

Dominorum de Passano, quòd licet legatum, de quo agitur, possit videri relictum in diem incertam, saltem quando, & dies incertus in vltimis voluntatibus faciat conditionem, *ad l. dies incertus, ff. de cond. & demonst.* attamen in proposito conditio seu incertitudo temporis, quæ inest legato, de quo agitur, illud non reddit conditionale, quo ad hoc vt impediatur illius transmissio ad hæredes, & maximè ad descendentes ipsius D. Annæ, & pro huius rei demonstratione, considero, quòd circa legata conditionalia duplex cadit inspectio.

Prima, an ante aduentum diei, vel conditionis incertæ, oriatur actio & obligatio; & in hoc omnium est æqualis conditio, vt ante aduentum diei, vel conditionis incertæ, non oriatur obligatio vel actio, *l. 1. ff. de cond. & demo. l. cum dies, ff. quam, did. leg. ced. l. ist cui, ff. de act. & obl. l. quæ sub conditione, §. quoties, ff. de cond. inst.* siue conditio sit expressa, siue tacita, siue ex ordinatione hominis, siue ex legis dispositione, aut ex re legatæ natura insit, vt in dictis iuribus. Bart. d. §. *Quoties*.

Secunda consideratio est, an legata conditionalia, vel in diem incertam relicta, præbeunte legatario ante aduentum conditionis, aut diei incertæ, transmittantur ad hæredes legatarij, an verò remaneant in hæreditate penes hæredes grauatos?

22 Qua in re considero, quod conditionum duplex est natura, quædam sunt merè voluntariæ ipsius testatoris, quæ inest ex pura ordinatione eius, non necessariæ ad actum legati, nec ad effectum lugari, vt res legata debeatur, & hæ impediunt transmissionem: quædam verò sunt, quæ insunt ex legis dispositione, vel ex natura rei legatæ, quæ necessariæ sunt ad actum legati, vel ad effectum vt res legata deberi possit, sine quibus deberi non posset, & istæ non impediunt transmissionem, quamuis antæ earum aduentum non sit orta, nec actio, nec obligatio. Hæc differentia probatur *ex l. conditiones quæ extrinsecus*, cum glo. & Bar. *ff. de cond. & demon. & in l. quod puerè, ff. quan. di. leg. ced.* similis differentia fit in alio proposito: nam conditiones voluntariæ debent impleri in forma specifica, nec sufficit, si per equipollens adim pleantur, *l. qui hæredi, & l. Maurus, ff. de condit. & dem.* quæ verò necessariæ sunt ad actum, vel ad effectum legari, per æquipollens possunt adimpleri, *l. Gallus, §. & quid si tantum, ff. de liber. & posth.* vbi Barto. *in 2. col.* & posteriores ad eum ita tradiderunt, *l. mulier, in princ. ff. ad Trebell. l. mater, C. de institut. & substitut.* Conditiones autem voluntariæ hæ sunt, veluti, si dictum fuerit: cum nauis mea ex Asia venerit lego centum, vel, cum ille pubes factus fuerit, aut ille nupserit. Hæ enim sunt voluntariæ, quia nihil pertinent ad rem legatam, *& de his in l. cum dies, ff. quan. dies leg. ced.* idem est in ea conditione, post mortem hæredis, lego centum, *l. hæres meus, ff. de cond. & demonst.* & in illa, post mortem vxoris meæ lego Titio centum, *de qua in l. quibus diebus, §. quidam Titio.* idem in tacita conditione repetita in sequenti legato, quæ expressè adiecta fuerat in præcedenti, *de qua in l. duos, ff. eodem.* & in legato conditionali in alium translato, *vt in l. legato sub conditione, ff. eodem*, & in legato purè relicto sub conditione adempto, *de quo in l. aliquando, ff. eodem*, sic etiam in casu, *de quo in l. Titio centum, §. Titio genero. ff. de condit. & demonst.* legatum pro dote, vel pro maritare, ideo transmissibile non est, quia adiectio (pro dote) non est necessaria ad rem legatam, sed penitus voluntaria. sic etiam in casu *l. Stichem qui meus erit, ff. de legat. primo, & in l. nuper, ff. de leg. tertio*, ea adiectio, qui meus erit, facit legatum conditionale, nec transmissibile, quoniam inducit conditionem merè voluntariam, nempè, quia etiam rei alienæ legatum valet, *l. si res aliena, ff. de legatis primo*, idem est in conditione tacita, à lege subintellecta, in qua factum hominis requiratur, nam & hæc, si impleta non fuerit, impedit legati transmissionem, vt est casus, & inde notat Bartol. *in l. miles ad sororem, §. primo, ff. de legatis secundo*, diuersum est, vbi lex reijcit expressam conditionem, & tacitam subinducit, nam illa subintellecta non impedit transmissionem, *leg. si post diem, versicul. sed si ea, ff. quando dies lega. ced.* & sic contra Dyn. secuti glos. tradidere Bartol. Bald. & Paul. *in l. quæ sub conditione, §. finali, ff. de condit. institut.* & quamobrem iura omnia particulariter loquendo de legato conditionali non transmissibili præsupponunt conditionem mere voluntariam, extraneam a re legata, nec necessariam, vt legatum deberi possit.

Quocirca textus *in leg. vnica, §. sin autem sub conditione, C. de caducis tollend.* qui indefinite loquitur, debet intelligi de conditione huiusmodi.

23 Conditiones autem prouenientes ex legis dispositione, & ex rei legatæ natura, sine quibus legatum aliàs deberi non posset, suspendunt quidem obligationem, & actionem, neutiquam autem impediunt legati transmissionem; exempla de conditionibus legalibus habemus *in l. hæredis additio, & in l. si Titio, §. primo, in l. si dies, §. finali, ff. quando dies lega. ced.* de legato relicto à Titio hærede sub conditione, si Titius hæres erit, item de legato relicto sub eadem conditione, sub qua Titius hæres institutus fuit: nam licet legatarius decedat ante aduentum conditionis, legatum transmittitur, quia conditio est necessaria ad actum legati, nempe quia legatum non potest legatario deberi, nisi hæres adeat hæreditatem, *leg. si nemo, ff. de regulis iuris, l. si nemo, ff. de testa. tut. l. eam quam, C. de fideicommiss. ad quod text. in l. aliquando, ff. de condit. & demonstratio.* Sunt etiam exempla de legatis relictis a substituto per vulgarem, sub conditione, si primus hæres non erit, item à substituto per pupillarem sub conditione, si pupillus decesserit in pupillari ætate, nam eiusmodi conditiones, quia necessariæ ex lege ad validitatē legati, nō impediunt eius transmissionē, *l. hæredis additio, ff. qu. di. leg. ced.* idem est cum à legatario conditionali, puta ligatur ea res, *l. cum sine præfinitione, §. cum ab eo, ff. qu. di. leg. ced. & in d. quæ sub conditione, §. quoties, ff. de cond. inst.* & in specie de huius-

modi tacitis legalibus conditionibus notarunt. Bart. *in l. qui filios, §. si quis, ff. de hæred. instit. & in d. l. quæ sub conditione, §. Quoties, ff. de condit. institut.* Rimin. *sen. consil. 133. num. 9.* Ruin. *consil. 85. num. 8. lib. 2.* Sadolet. *in l. 3. num. 3. ff. de leg. 1.* Mantica *de coniect. libr. 10. tit. 5. num. 10.* Addo ego aliud notabile de necessaria transmissione, in casu *l. Qui patri, ff. de acquir. hæredit.* nam ibi hæres substitutus pupillo transmittit substitutionem pupillarem, quamuis conditionaliter sit substitutus. Imola, *num. 5.* & Ale x. *num. 15.* Bald. & Paul. *in l. qui liberis, §. Hæc verba, ff. de vulg.* quamuis dubitauerit Bald. *in l. qui dam elogio. C. de inre deliber. num. 22.* sed contra eum tenet Castrens. *in d. l. qui patri.* Zanch. *in §. cum ita, numero 220.*

24 Conditiones autem prouenientes ex natura rei legatæ, & sine qua legatum deberi non potest, & ipsæ non impediunt transmissionem, cuius rei similiter sunt quattuor exemplà. Primum est in legato partus Aretusæ, nam inspecto tempore præsenti, legatum non consistit, sed quia testator retulit se ad tempus partus, & vt legatum debeatur, necessarium est, quod partus nascatur, & partu non nato legatum est inutile: ideo quamuis partus nati vita sit omnino incerta, & conditionalis, attamen quia ista conditio respicit rem legatam, & sine ea legatum deberi non posset, idcirco ea conditio, prædecedente interim legatario, non impedit ipsius legati transmissionem. *l. prima, ff. de conditio. & demonstrat. l. cum illud, aut illud, §. primo, ff. quan. dies leg. ced.* contra tamen obstare videtur *text. in l. cum ita, in principio, ff. eod.*

Secundum exemplum est in legato fructuum nascituorum, per eadem met rationes, vt in dictis iuribus, *l. Firmio, in princ. ff. eo. tit. & in §. pater, & in l. cum illud, aut illud, §. 1.* Tertium exemplum est de relicto à testatore, de eo, quod pupillus sibi debitor ex causa mutui soluerit, nempe licet inspecto tempore præsenti legatum sit inualidum, quia pupillus efficaciter non debebat, quia tamen testator in futurum euentum contulit legatum, scilicet solutionis faciendæ per pupillum, quia dixit quod pupillus soluerit, lego, & poterit euenire, quòd pupillus agnoscendo bonam fidem soluat: idcirco licet incertum sit, an pupillus sit soluturus, vel non, & sic conditio insit, quia tamen ea conditio solutionis necessaria est ad effectum vt legatum valeat, & sine qua legatum valere non posset, propterea conditio non impedit transmissionem, casus est *in d. l. cum illud, §. primo*, circa quem tex. nota, quòd illa conditio, quòd pupillus soluerit, non impedit transmissionem, illa verò, Stichum qui meus erit, impedit, *d. l. Stichum*, ratio est: quia *in l. Stichum*, conditio importata non est necessaria, vt legatum debeatur, illa vero, quod pupillus soluerit, necessaria est. Item dico, nihil interesse, an dictum fuerit, quod pupillus soluerit, lego: an verò per ampliora verba, testator iusserit, quod per hæredem suum, & per procuratores suos sollicitè agatur, quod pupillus soluat, & soluente pupillo, quod soluerit præstetur Titio, nam in effectu idem est: leges enim non imponuntur verbis, sed rebus, *l. omne verbum, C. com. de legat.* Nec obstat, si diceretur, quod ex modo legandi inducitur conditio, sicuti dicebat Paul. Cast. *in d. l. conditiones extrinsecus*: nam id verum est, cùm modus legandi requirit conditionem non necessariam ad effectum, vt legatum præstari possit, veluti in casu *d. l. Stichum qui meus erit*, secus autem, cum importat conditionem necessariam ad rem legatam, nam tunc transmissio non impeditur.

25 Nisi voluntas testatoris repugnet, potest enim testator facere, vt id quod est transmissibile, non transmittatur, & è contra, *l. in conditionibus, §. hoc scriptura, ff. de condit. & demonstr.* vbi Socin. notat, Bal. *in d. l. si pater, in 4. quæstio. C. de institut. & substitut.* dixi supra, *num. 10.*

Quartum exemplum habetur *in l. Firmio Eliodoro, in princ. ff. quan. di. leg. ced.* testator legauerat fratri suo 500. ex fructibus prædiorum futuri anni: legatum erat collatum in tempus futurum, item præstandum ex fructibus prædiorum, incertum erat, an fructus essent nasciturі, & sic legatum erat incertum, & conditionale, quia tamen 500. erant præstanda ex fructibus ex ordinatione testatoris, & fructibus non natis, legatum deberi non potetat, ideo conditio illa, si fructus nascentur, quæ est necessaria, vt legatum debeatur, non impedit transmissionem. casus est *ibi*, & ille textus quoque locum habet, si testator ordinaret per suos hæredes, & commissarios locari prædia sua, per factorem suum colligi redditus, & ex redditibus collectis ad summam duc. 1000. 500. præstari Titio, & 500. Sempronio, nam legatarijs præobeuntibus ante fructuum perceptionem, nefas esset dicere, legatum effectum caducum, ex decisione illius text. nempè quia virtus conditionis attendi debet, an sit extra rem legatam, an verò de re legata, sicuti supra.

Hæc autem applicando ad casum præsentem, planè constabit conditionem esse necessariam ad rem legatam, & de re legata, & ideo moram facere petitioni, non autem impedire transmissionem, nam testator iussit formari columnam 5000. locorum, deinde per officium 44. virum, multiplicati ad summam locorum quindecim millium, quo multiplico facto, & impleto, fieri assignationem locorum duodecim millium personis, de quibus supra in positione casus, & singulariter D. Annę loca 500. columnam autem fitmam manere in locis 3000. multiplicandis ad loca 20000. hic adest columna locorum 5000. quæ parit fructum & emolumenta, si multiplicum non fiat, legatum non poterit deberi: multiplicum ergo est necessarium, vt legata debeantur, quia nisi fiat multiplicum, à quinque ad quindecim, non possunt duodecim assignari firmis manentibus tribus: hoc enim exploratum est. licet igitur incertum sit, & conditionale, an multiplicum fiat, quia tamen conditio de multiplico faciendo necessaria est, vt legatum debea-

debeatur, & sine qua non posset deberi, ideo vti necessaria, non impedit transmissionem.

Nec quicquam obest, quod hic multiplicum sit faciendum ex facto hominis, nam & in casu *l. Firmio*, fructus non poterant percipi absque facto hominis: Non etiam obstat, quòd in casu *l. Firmio*, prædia naturaliter faciunt fructum, quia respondetur, quòd industriales veluti segetes, & vina, desiderant factum hominis: item quòd in casu illius legis, pecunia fuerat legata, quam prædia non producunt, attamen quia ex fructibus pecuniam testator dari iusserat, legatum perinde censetur, ac si ex fructibus datum fuisset.

Immo ex eo textu fortius arguo, nam testator poterat 500. de alijs suis rebus legare, quia tamen ex fructibus redigenda legauit, fructus expectantur, & quia conditio est necessaria ad legati validitatem, ideo transmissio non impeditur. Hic verò à fortiori conditio necessaria est, quoniam testator loca legauit, quę non aliàs poterant præstari, iuxta ordinem per eum præscriptum, nisi multiplico finito ipsorum locorum, vnde perinde est, ac si testator iussisset, percepti ex suis prædijs stariis mille frumenti, dari Titio 100. Sempronio 500. Caio 400. vnde casus noster per ea iura reperitur decisus.

Nec quicquam facit, quòd testator in suo testamento eas conditiones ascripserit, & ideo vti venientes ex testamento impediant transmissionem, *d. conditiones extrinsecus*. Nam respondeo, quod omnes dispositiones testatorum, sunt ex testamento venientes, quæ impediunt transmissionem, illæ sunt, quæ mere voluntatis sunt, non necessariæ, vel ex rei legatæ natura, alioquin & istę expressę à testatore semper impedirent trãsmissionem. cum ergo dicitur, conditiones ex testamento venientes impedire transmissionem, verum est in conditionibus, quæ sunt extra naturam rei legatæ, & quæ non sunt necessariæ, vt res legata deberi possit.

Præterea considerandum, quòd licet in fideicommisso reciproco inter duos, vel plures filios sub conditione si sine filijs, communis ac recepta sit conclusio, transmissionem cessare quo ad portionem patrui, attamen cum pater relinquit sub conditione filijs suis, vt portio vnius ex illis prærmortui ante conditionem transeat in filios suos, tolerabile videtur, & sic posset intelligi tex. *in l. 1. C. de his qui an. ap. tab.* & saluari glos. *in l. is cui, ff. de acq. & obl.* & iuuant in ratione sui, text. *in l. cum annis, ff. de cond. & dem. & in l. cum acutissimi, C. de fideic.* ex quibus Bald. *ibi in 1. col.* colligit illud iam pertritum, quòd quam charitatem pater habuit in relictis filijs, præsumitur eandem in eisdem habuisse versus illius posteritatem, & latius dixi supra, *num.* 8.

26 Superest, vt videamus, quando dies sit certus, vel incertus, ita vt faciat conditionem impeditiuam transmissionis, in hac re totum pondus versatur, an sit facta mora seu dilatio præfatione legati; ac verò adiecta conditio, & quidem dies certa est, cum constat eam venturam, veluti die prima Ianuarij 1593. nam constat eam diem affuturam, vel eum sub mense tali, vel anno tali: sed vbi incertum est diem illam venturam, quia relictum sit Titio, cum ad annos 25. peruenerit, nam quia præcedere posset ante illud tempus, propterea dies incertus existimatur, ac idcirco interim decedens relictum non transmittit, idèo est, si cum hæres aut alius peruenisset ad certam ætatem, alicui relictum fuisset, casus est *in l. si ita scriptum. ff. de manum. test. in l. si seruus liber esse, ff. de Statu liber. in l. si Titio, ff. Quando dies leg. ced. & in l. si cui legatur, §. hoc autem, ff. de leg. 1.* vbi Bart. & communiter alij sic notarunt. Nat. *cons. 472. nu. 8.* Fallit cum dies adijcitur fauore legatarij, nam non facit conditionem, *l. Firmio, §. 3. ff. Quan. di. leg. ced.*

27 Hęc autem satis sufficient, quo ad transmissionem ad hæredes, aut alios successores titulo vniuersali, veluti bonorum possessores, fiscus, & si qui alij sint, qui in vniuersum ius fideicommissarij defuncti succedant. Videndum modo est, an per cessionem, aut venditionem, ius fideicommissi vniuersalis ante illius agnitionem in alium transferri possit, nam post agnitam fideicommissariam hereditatem nulli dubium est, cessionem fieri posse, *tot. tit. ff. & C. de hær. vend.* & in specie notauit Cur. iun. *in l. 2. C. de pact.*

28 Pro solutione autem propositi Articuli, primò notandum est, quòd quæ ad hęredes vniuersales transibilia non sunt, hæc eadem per cessionem in alium transponi nequeunt, vti est casus *in l. ex pluribus*, & inde notarunt Bart. & Doctores, *ff. de admin. tut. l. non solum, § si puella, ff. de rit. nup. & l. si stipulatus fuerim, in princ. ff. de verbor. obligat.* vbi fic voluerunt Bart. & posteriores, & latè Alexand. & Ias. Bal. *in rubr. C. de nous Cod. compon. in fine, & in l. vltima, C. de hæred. vend.* Cagnol. *in l. secunda, numero 38. C. de pact. inter empt. & vend.* Titaquel. *de retrac. lignag. §. 39. glos. prima, numero 47.* & est ratio: quia hæres reputatur eadem persona cum defuncto, *§. primo, Authent. de hæred. ven. ab int.* ideo si quę sunt in hæredes non transibilia, multo minus in singularem successorem, qui ius repræsentationis vniuersalis non habet, *ad l. primã, §. si hæres, cum sua materia, ff. ad Trebell.* item quia cum vniuersitate successionis plura transferuntur, quæ titulo singulari transferri nequeunt, *l. quidam, ff. de acquir. rerum dom. & in l. modicis, ff. de contrahend. emptio.* ex hac autem proposita Regula infertur, quòd fideicommissa conditionalia, vel in diem incertam relicta, quia prædecedente fideicommissario ante diei, vel conditionis euentum, non transmittuntur ad hæredes, sicuti dixi supra, *numero* 6. sic etiam per cessionem in alium transponi nequeunt.

29 Secundò notandum est, quòd omnia cessibilia per contractum, quorum cessio etiam post mortem cedentis prodesset in futurum, eadem quoque per mortem transferuntur in hæredes, quia hæres est cessionarius vniuersalis, & facilior est translatio per successionem vniuersalem, quam per particularem: sunt tamen multa, quæ ad

vitam cedentis transferri possunt, & quæ per eius mortem finiuntur, ad text. cum materia *in c. nuper, ex. de donatio. inter virum, & in l. peto, §. prædium, ff. de leg. 2.*

30 Tertio aduertendum est, plura esse transmissibilia ad hæredes & successores vniuersales, quę tamen cessibilia non sunt, sicuti latissimè explicuit Tiraq. *dicto loco, num. 43. & infra*, vbi enumerat casus 39. inter quos est fideicommissaria hæreditas delata, sed nondum agnita, nam ius fideicommissi vniuersalis cedi non potest, ita vt cessionarius ex Trebelliano succedat, & hæredem cogere possit adire, & sibi restituere hæreditatem, sed delegatione ob iuris necessitatem infirmata, iura fideicommissarij integra manent, vti est casus *in l. mulier, §. hæres ex asse, ff. de iure dot.* & ibi notatur per Bartol. & Doctores, & est ratio: quia restitutio non fieret, prout testator disposuit, & ideo non ex Trebelliano, sic Bart. *in l. qui ita, §. 1. ff. ad Trebellianum*, & quia iura passiua in alium ex contractu transferri non possunt, sicuti pro ratione aduertit Bald. *in l. 2. in prim. 3. oppos. C. de pact.* & latè Iaf. *in l. 1. num. 84. ff. de leg. primo*, vbi propositam conclusionem *per d. §. hæres ex asse*, plenè probauit, & sic in specie consuluit Bart. *in consil. 219. Pepus, num. 1. in 2.* Tiraq. *d. loco, num. 52.* & præter eos Natta, *consil. 200. num. 3.* & ego dixi *in Artic. 2. numero 52.*

31 Limita, & intellige, in hæreditate fideicommissaria, per quam iura actiua & passiua transferuntur, diuersum est in fideicommisso particulari, nam cedi & in alium transferri potest, cum actionibus realibus & personalibus, cedenti cõpetentibus pro re vendicanda, Iaf. *in d. l. 1. nu. 83.* Ruin. *cons. 126. num. 12. & 15. in 3.*

32 Limita secundo, vt licet fideicommissarius vniuersalis non possit cedere ius fideicommissi vniuersalis, & cessionarium constituere procuratorem in rem suam, potest tamen constituere simplicem procuratorem nomine ipsius fideicommissarij ad restitutionem petendam, *d. l. qui ita, §. 1. & l. restituta, §. 1. ff eo. tit.* & vtrobique notatur, & in specie, Bart. *in d. l. si stipulatus fuerim, in fine principij*, & aduerte, quia requiritur speciale ad hoc mandatum, Bartol. *dic. l. qui ita, §. & idem*, Bart. & Imo. *in l. Paulus, ff. de acquir. hæred.* Thessaur. *decis. 155.*

33 Nota tamen, quia Doctores admittunt cessionarium, quamuis agere non possit proprio nomine aduersus hæredem, vt sibi hæreditatem restituat, agere tamen posse, & hæredem compellere, vt adeat, & hæreditatem restituat fideicommissario, ad vtilitatem tamen ipsius cessionarij, sic post Bal. Ang. Imo. & Raphael. ab eo relatos, tenuit Alex. *in l. apud Iulianum, §. virum, numero tertio. ff. ad Trebell. per text. in l. seruo iunto. §. primo, ff. eo.* sequ. tur Iaf. *in l. qui stipendia, C. de procurator.* Boss. *in tit. Banniti quid am. tit. numero 16.* Gabriel. *conf. 121, numero 39.*

34 Item post agnitum fideicommissum vniuersale, potest fideicommissarius illud cedere, vendere, & in alium transponere, sicuti potest hæres hereditatem aditam, *toto tit. ff. & C. de hæred. vend.* & in specie notauit Curt. iun. *c. de pact. in l. 2. col. 1.*

35 Ex his infertur, an per publicationem bonorum fideicommissa, nondum agnita per condemnatum transeant in fiscum, & quidem si conditionaliter, vel in diem incertum relicta sint, & condemnatio secuta sit ante aduentum conditionis, vel diei, non transeunt in fiscum, sicut nec etiam ad extraneum hæredem, & si postea eueniat casus conditionis, & diei, acquiruntur condemnato, si vero fideicommissa sint purè, vel in diem certam relicta, ita vt transibilia sint ad hæredes, transibunt quoque in fiscum, pro iure ipsius condemnati, sic post plures conclusi *in tract. de iur. fisc. in tit. de pul. lic. bon. numero 68. 84. & 93.* vbi rationes adduxi, quamuis quod omni casu fisco non acquiratur fideicommissum nondum per condemnatum acquisitum, tenuerint grauissimi auctores, relati à me *dicto loco, sub numero 84.*

Hæredum mentio quemadmodum accipiatur, præsertim in vltimis voluntatibus.

SVMMARIVM.

1 *Hæredum mentio quemadmodum accipiatur præsertim in vltimis voluntatibus.*
2 *Hæredis nudum nomen citra hæreditatis additionem, in iure non consideratur.*
3 *Ideoque intelligitur de eo, qui per hæreditatis additionem factus fuit hæres.*
4 *Hæredi ante aditam hæreditatem non currit tempus conficiendi inuentarium.*
5 *Hæres accipitur pro eo, qui hæreditatem agnouerit.*
6 *Verba in omni materia intelligi debent cum effectu.*
7 *Hæredis nomen intelligitur pro ea quota hæreditaria, pro qua quis est hæres.*
8 *Hæres ex re certa alio existente hærede vniuersali loco legatarij est, quo ad actiones.*
9 *Hæredis nomen cum restringitur ad hæredes sanguinis, exigit, vt concurrat qualitas hæreditaria, secundum plerosque, sed alij contra.*
10 *Hæredum nomen in feudalibus, pro liberis hæredibus accipitur, & requiritur, vt sint hæredes. Liberorum nomen in feudalibus ad masculos restringitur.*
11 *Hæredum adiectio, cum alia circumstantia, quæ designet liberos esse vocatos; vtrum operetur, vt oporteat illos esse hæredes.*
12 *Et hæredibus, adiectio hęc, in feudalibus, & alijs, quę non transeunt ad extraneos hæredes, concessis pro se, filijs, & hęredibus, operatur, vt hi debeant esse hæredes, & sic stat copulatiuè.*
13 *Verbum quodlibet sic debet accipi, vt stet cum aliquo effectu operatiuo.*
14 *Et hęredibus, adiectio hęc, in transmissibilibus ad extraneos stet augmentatiue, vt etiam hęredes extranei contineantur, & latius, nn. 16.*

15 *Pater*

15 Pater stipulans pro filio, censetur stipulari pro eo vti eius hærede.
17 Copulatiuæ natura qualis sit.
18 Et hæredibus, adiectio hæc, in vltimis voluntatibus, quia dictum sit: filij, & hæredes, an stet coniunctiue, aut augmentatiue, & deciditur staret augmentatiue.
19 Ideoque hæredes vnius ex filijs prædefuncti, concurrerent cum alio superstite filio.
20 Nisi superstes esset filius testatoris, & hæredes illi non essent de descendentibus.
21 Hæreditaria qualitas cum requiritur in liberis succedentibus in re non transmissibili, sufficit quòd concurrat in re aliqua.
22 Hæres hæredis non dicitur, qui non est hæres ex quota hereditaria.
23 Hæreditaria qualitas cum in liberis requiritur, an iunet, quòd hæreditas non fuerit delata.
24 Inuentarij beneficium, an prosit vt separari possint bona quæ liberis deferuntur cum qualitate hæreditaria.
25 Hæres cum beneficio inuentarij excluditur a vendicatione propriæ rei per defunctum alienatæ, si tantundem ad eum ex hæreditate peruenit.
26 Hæredis nomen in materia indifferenti includit quemcumque in hæreditate successorem.
27 Hæres idem est, quod dominus.
28 Hæredi vocato etiam in priuilegiatis testamentarius hæres extraneus continetur.
29 Non tamen continetur hæres ex re certa, cum extat alius vniuersalis hæres.
30 Hæredis nomen in institutionibus, legatis, & fideicommissis, pure adscriptis Titio & eius hæredibus, continet etiam extraneos hæredes, & per vulgarem hæredes censentur, vocati, non per fideicommissum.
31 Hæredis nomen in substitutionibus, post mortem hæredis scripti si sine liberis decesserit de Titio, & eius hæredibus, an complectatur hæredes extraneos.
Et an in substitutionibus significet liberos, ita quod non extraneos hæredes.
32 Et quid cum substitutio fuit facta non expressa conditione, si sine filijs.
33 Verior est opinio, vt hæredes bonorum, non hæredes sanguinis videantur vocati.
34 Et in relictis pure Titio & hæredibus, vel cum absque conditione substituitur Titius & eius hæres, res est clara.
35 Et idem est, cum post mortem honoratorum vocantur sui hæredes.
36 §. fin. in l. ex facto, ff. ad Treb. declaratur.
37 Hæredum mentio in conditionalibus pro liberis accipitur.
38 Paul. Cast. dicta in l. Gallus, §. etiam, ff. de lib. & posthum. improbatur.
39 Conditio si sine liberis tacite subintellecta, non est eius vis, cuius est expressa.
40 Hæredum mentio extraneos non importat, cum agitur de excludendis liberis testatoris.
41 Idem est cum refert se ad liberos, de quibus supra locutus fuerat.
42 Idem est, cum de consuetudine ex loquendi vsu hæredum mentio liberos designaret.
43 Idem cum dictum fuisset, de hærede in hæredem.
De hærede in hæredem, plura de vi huius clausulæ.
44 Idem cum hæredis mentio relata esset ad vitam illius, nam de liberis intelligeretur.
45 Idem quoque si dictum fuisset de hæredibus masculis.
46 Hæredum masculorum appellatio, an includat masculos transfersales.
47 Et an includat masculos, qui ex feminia descendunt, plene disceruitur.
48 Idem quoque est, cum vocantur hæredes, & descendentes, sicut cum vocantur descendentes, & hæredes.
49 Idem est, cum vocantur legitimi hæredes, & eo casu agnati quoque continentur.
50 Idem similiter est cum vocantur hæredes vtriusque sexus.
Hæredibus vtriusque sexus vocatis in materia differenti, fœmina non concurrit cum masculo.
51 Idem dic in re non transibili ad extraneos hæredes, veluti in feud. alibus.
52 Et in emphyteuticis Ecclesiæ.
53 Nisi vsus, & consuetudo regionis etiam extraneos hæredes admiserit.
54 Vel nisi inuestitura facta fuerit etiam pro quibuscumque aut pro omnibus hæredibus.
Hæredibus quibuscumque infeudatio facta etiam extraneos includit.
55 Feminæ cæteris paribus non concurrunt cum masculis in feudis, quamuis vocatæ sint.
56 Femina extranea non succedit in feudo accepto pro quibuscumque hæredibus.
57 Naturales & spurij non succedunt in feudis acceptis pro quibuscumque hæredibus, nisi fuerint ad feuda solemniter legitimati.
58 Hæredis nomen positum in prærogatiua, non in iure hæreditario, hæredes sanguinis designat.
59 Hæredis nomen in Principum gratiosis concessionibus ad liberos restringitur.
60 Hæredum appellatio omnes in infinitum continet, primos, secundos, & vlteriores.
61 Hæredum, an hæredis, mentio, in plurali, vel in singulari facta sit, an aliqua sit differentia.
62 In priuilegijs multum interest, an in singulari, vel in plurali, de hæredibus dictum fuerit.
63 Hæredum mentio ex parte eius cui conceditur, omnes in infinitum continet, tam in contralibus, quam in vltimis voluntatibus, potest tamen res alienari.
64 Annua relicta alicui, & hæredibus suis, an alienari possint in præiudicium hæredum.
65 Hæredum mentio in re non transibili ad hæredes, ad omnes in infinitum profertur, excepto vsufructu.
66 Hæredum alicuius iam defuncti, mentio, restringitur ad tunc cognitos, nec profertur ad futuros.
67 Hæredum testatoris mentio in grauaminibus, non solum primos, sed & vlteriores complectitur.
68 Nisi testator conditionaliter de hæredibus suis expresserit, nam ad institutos restringitur.
69 Vel nisi expresè, aut relatiuè, testator ad hæredes institutos nominatim se retulerit.
70 Ratio generalis ampliat dictum, etiam in grauaminibus & fideicommissis.

71 *Hæres hæredis in pœnalibus adiecta hæredi pœna non continetur.*

72 *Hæredum mentio in prouisionibus ex contractu omnes, primos, & ulteriores, continet.*

73 *In vltimis autem voluntatibus continentur, cum onus hæredum hæredes comitatur.*

74 *Hæres hæredis non continetur, cum testator procedit prouidendo hæredi suo.*

75 *Hæredes testatoris substituto, post mortem alicuius legatarios, sub substitutione venit tantum hæres scriptus.*

76 *Legata relicta ad vitam alicuius, eius morte redeunt ad ius hæreditarium.*

77 *Vita alicuius finita, finiuntur quoque concessiones sibi factæ in eius vita.*

78 *Legata relicta ad vitam legatarij, & post eius mortem substituto hæredi, an sint conditionalia.*

79 *Nominatim alicui relicta, eo prædecedente ante casum pereunt, & deficiunt.*

80 *Substituti vulgariter, vel pupillariter, sub nomine hæredum continentur.*

81 *Fideicommissarius est loco hæredis, sed non est hæres, & appellatione hæredis non continetur.*

82 *Hæredum mentio in legibus, & in Statutis, omnes in infinitum continet.*

83 *Hæredum mentio in vltimis voluntatibus, de hæredibus testatoris intelligitur, in re dubia.*

84 *Successorum appellatione qui contineantur.*

Articulus XXXII.

1 HAeredum mẽtio quemadmodum accipiatur, præsertim in vltimis voluntatibus. Totus iste tractatus diuiditur in tres principales Articulos.

Primus est, an intelligatur de eo, qui titulum hæreditarium habet, an de effectuali hærede per additionem hæreditatis.

Secundus est, an intelligatur de quocumque hærede etiam extraneo, an vero de hærede sanguinis.

Tertius, an de primis, an vero etiam de vlterioribus hęredibus in infinitum. Et differentiam notabilem inter hæredem scriptum, & inter hęredem per additionem tradit textus *in l. qui hæredi, §. fin. ff. de condit. & demonstr.*

2 Circa primum, notandum est, quod nudum nomen hæredis, in eo, qui noluit, vel nõ potuit hæreditatem sibi delatam adire, in iure non consideratur, vt est casus *in l. 2. §. sed si sint sui, ff. ad Tertull. & in l. Lucius, la prima, ff. de fideicomm. liber. & in l. ab eo, C. de fideicom.* notat Imola *in l. Celsus, §. quod alicuius, ff. de legat. secundo*, etiam ad commodũ illius, qui fuit hæres scriptus, text. notabilis *in l. ex duobus, §. 1. ff. de vulgar.* quamuis in substitutionibus directis, vt eis locus sit, sufficiat illum fuisse hæredem scriptum, & aptitudine potuisse succedere, Bald. *cons.* 170. *Quidam Nicolaus, ad finem, in quinto.*

3 Ideoque cum de hærede fit mentio, intelligitur de eo, qui hæreditatem adiuerit, & per successionem factus sit defuncto hæres, *l. hæredis appellatio, & l. sciendum, ff. de verbor. significatio.* nihilminus, quia hæreditas est successio in vniuersum ius defuncti, *l. hæreditas, ff. eo. l. nihil aliud, ff. de reg. iur.* & in specie sic adnotauit Bart. *in l. si in diem, ff. de condit. & demon. per textum illum*, vbi iussus dare hæredi intra certum rempus, temporis cursu non premitur, nisi post aditam hæreditatem, & est præterea casus *in l. quarta, §. si quis hæredi, ff. de Statu lib.* & sic post Bartol. *in d. l. si in diem*, tradiderunt Alexan. Aretin. & Ias. *in l. si mihi & tibi, §. si quis seruos, ff. de leg. primo*, vbi Ias. de communi, & pulchre Bald. *in l. 1. in 12. quæst. C. de his quæ pę. nom.* Alexand. *cons.* 36. *colum. secunda, lib. quarto.* Natta *cons.* 198. *nu.* 5. & præter hos, Roman. *cons.* 228. *Pro plena, in primo dubio.* Corn. *cons.* 262. *col. vlt. in secundo.* Dec. & Cagno. *in l. hæredem, ff. de reg. iur.* & consulendo idem Dec. *cons.* 635. *col.* 3. *nu.* 13.

Ad hæc gloss. notabilis *in l. fin. §. cum igitur, C. de iure delib.* vbi tempus conficiendi inuentarium a lege præscriptum hæredi, currit ex die aditæ hæreditatis, quia ante aditam hæreditatem hæres non est, & sequuntur Bartol. & Doctores, cum modificatione tamen, nisi malitiosè distulerit, & est de re hac communis vbique Doctorum traditio. Dec. *cons.* 633. *Consuluit, columna prima, & secunda*, Socin. iun. *consil.* 19. *colum. vltim. in tertio.* Roland. *in tract. de Inuentar. in 3. parte princip. q.* 2.

5 Ad hæc etiam optimus tex. *in l. 3. §. si quis ita, ff. de hæred. instit.* vbi Imo. colligit eam adiectionem, si talis hæres erit, exponi, si adierit hæreditatem, adeo vt non sufficiat eum fuisse hæredem scriptum, sequitur Soci. *cons.* 91. *colum. secunda, in primo*, vbi rationem adducit.

6 Quia verba in omni materia debent intelligi cum effectu, *l. prima, §. hæc autem verba*, & inde notat Ias. *ff. quod quisque iur. c. relatum, ext. de cler. non resident.* & idem post Imol. in alia simili specie, Dec. *d. cons.* 635. *num.* 13. *& seq.* vbi post Bald. *in l. fin. in principio, C. si pend. appellat.* inquit, quod hæres quis non dicitur, antequam testamentum sit aditione confirmatum.

7 Rursus hæredis nomen semper intelligitur pro quota hæreditaria, pro qua effectualiter est hæres, *l. qui pecuniam, ff. de Statulib.* ideoque pecuniam dare iussis hæredibus, si plures sint hæredes scripti, & vnus tantum agnouerit hæreditatem, ei soli tota præstanda est, *l. Thais, §. Stichus, ff. de fideicom. libertat.*

8 Et intelligitur de hærede pro tota, vel pro quota, non autem de hærede ex re certa. Hic enim adeunte hærede vniuersali habetur loco legatarij, quoad actiones actiuas, & passiuas, *Lex falco, ff. de hæred. instit.* vbi Bart. Angel. Imo. & alij, & *l. quoties, C. eo.* vbi plenissimè per Bart. Bald. Angel. Paul. Alexand. Ias. & alios scribentes, ideoque in transmissibilibus ad hæredes extraneos, cum extat vniuersalis hæres, instituras in re certa, hæc non capit, sed vniuersalis hæres, sicuti abundè notatur in dictis iuribus, & præterea Angel. Alexand. & Ias. *in l. quædam, §. nihil, ff. de decend.* Alexand. *consil.* 8. *nu.* 2. *vol.* 3. Ruin. *consil.* 9. *num.* 12. *in primo*, in non trasmissibilibus autem ad hæredes extraneos, quid iuris sit, dicam infra, *num.* 21.

Ex

9 Ex his ſic præmiſſis inferri videtur, quod vbi hæredis mentio aliqua de cauſa reſtringeretur ad hæredes ſanguinis, ita vt extranei non includerentur, non ſufficeret illum eſſe de deſcendentibus, ſed vlterius qualitas hæreditaria in eo deſideraretur, veluti in caſu *l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebellianum*, vbi conditio, ſi ſine hæredibus, exponitur, ſi ſine deſcendentibus: nam vt conditio deficiat, oporteret illos eſſe deſcendentes, & hæredes, & eſt ratio: quia licet ſignificatio vocis ad certos hæredes reſtringatur, non tamen adeo impropriari debet, vt propriam vim, & ſignificationem ſuam amittat, & ſic in ſpecie voluit Bart. *in d. §. fi.* ſequuntur Alex. & Claud. Aquenſ. *ibi*, Guido Papæ, *quæſt. 457. in fine*, & idem quoque voluit, cum de hæredibus diſpoſitiuè facta fuit mentio, vt eo caſu, hæredum nomine, liberi ſignificentur, & idem quoque expreſsè ſenſit Aretin. *in l. Gallus, §. etiam ſi parente, colum. penult. ff. de lib. & poſtum.* Alciat. *conſil. 10. nu. 14. lib. 9.* vbi rationem adducit, quia minor impropriatio, quàm fieri poteſt, ſapienda eſt. & vltra eos Socin. iun. *conſil. 14. numero primo, & 188. numero 14. in ſecundo*. Crau. *conſil. 131. num. 7.* Decian. *conſil. 98. num. 9. & conſil. 100 num. 12. in 3.* vbi in ea clauſula, de hæredeinhæredem, quam pro liberis accipit, interpretatur, vt liberi ſint hæredes, & hanc probauit Mantica *de coniectur. vltim. volunt. lib. 11. in. primo, numero 9.*

Sed contra tenuit gloſ. *in d. l. ex facto, §. fin.* quam probarunt Raph. Imo. Caſtren. & Ripa, *ibi*, dicẽs eſſe communem, & in diſpoſitiuis Socin. ſen. *conſil. 57. col. 2. verſ. ſuccedit, in 3.* vbi in clauſula, de hærede in hæredem. Sequitur in eodem caſu, Dec. *conſil. 38. ſub nu. 5.* vbi rationem adducit, quia in his fideicommiſſarijs ordinationibus, in quibus hæredum mentio pro liberis accipitur, ſi oporteret liberos eſſe hæredes, iam non poſſent alienata per auctorem ſuum revocare, *ad l. filiusfamilias, §. cum pater, ff. de leg. 1.* & ſic euerteretur fideicommiſſi vis, ſic quoque in ea clauſula cenſuit Ripa, *in d. §. fin. in fine*, & ſubſecutus fuit per eam rationem, Natta *conſil. 331. num. 21.* & ſic tandem in fideicommiſſarijs ordinationibus per rationem Decij concludit, licet eum non referat, Pariſ. *conſ. 31. num. 42. in 2.* explicitè Aimo Crau. *conſ. 131. num. 9.* cuius quoque ſententiæ fuit Rui. *conſ. 174. num. 11. in 2.* vbi determinat, quòd in vltimis voluntatibus, diſpoſitiua de hæredibus maſculis mentio, intelligatur de hæredibus ſanguinis, nec neceſſarijs ſit, quòd ſint hæredes bonorum, allegat Oldr. *conſ. 131.* Quidam habens, & idem Ruin. *conſil. 158. col. pen. & vlt. in 3.* vbi quod de hæredibus aptitudine, licet non actu, & in eodem caſu Socin. ſen. *conſ. 12. & 13. in 3.* idem quoque in fideicommiſſis ordinatis ad fauorem hæredum maſculorum, in quibus hæredis nomen pro liberis accipitur, voluit Alciat. *conſ. 35. nu. 7. lib. 9.* vbi tamen ſecus concludit in feudalibus, & emphyteuticis, quæ accipiuntur pro ſe, & hæredibus maſculis: nam hos qualitatem hæreditariam habere oportet, tam reſpectu domini concedentis, vt magis reſtringatur conceſſio, quam reſpectu recipientis, qui ſibi, & hæredibus ſuis prouidere voluiſſe creditur, ideoque nihil obſtare text. *in c. 1. de eo qui ſibi hæred. ſuis*, & idem reperit *in conſil. 43. nu. 19.* vbi diſtinguit inter contractus, & inter vltimas voluntates, & ſic quoque diſtinguunt Natta *conſil. 679. colum. 2.* Decian. ſibi contrarius, *conſil. 50. num. 12. in 1.* Simon de Pretis, *libro 3. dubitat. 1. fol. 5.* Petra Placent. *in tract. de fideicommiſſ. prohib. quæſt. 5. num. 179.* Cephal. *conſil. 303. numero 74. & infra*, vbi alios adducit, *& conſil. 311. numero 50.*

10 Porro in feudalibus, in quibus hęredum mentio pro liberis accipitur, *c. ap. 1. §. ſi clientulus, in tit. de alien. feudi pat.* vt dicemus *in ſequenti membro*, non ſufficit quem eſſe de liberis, niſi quoque in eo concurrat qualitas hæreditaria mediate, vel immediatè, Bal. Iſern. Aluarot. & Afflict. *num. 13. in titulo. An agn. vel ſil.* & idem Afflict. *in c. 1. in tit. de eo qui ſibi & hæred. ſuis, colum. 3. & 4. per illum text. & in ſua deciſ. 112. inter Dominam.* Alexand. *conſil. 10. in 3.* Dec. *conſil. 185. col. 3. & conſil. 208.* & in vno & eodem caſu apud Brunum, conſulti reſponderunt Socin. *conſ. 10. num. 11.* Camp. *conſ. ſeq. num. 3. 4. & 6.* Curt. iun. *conſil. 1. col. 5.* Pariſ. *conſil. 3. col. 2. in primo, & 112. in 2.* Grat. *conſil. 4. num. 3 2. in primo.* Ruin. *conſil. 16. num. 2. in 1.* Crau. *conſil. 197. col. 3. num. 5. & conſil. 256. col. 2. & vlt.* Cephal. *conſil. 224. num. 51.* Natta apud Siluan. *conſ. 52. col. 2.* Clar. *§. feudum, q. 83.* Rolan. *conſ. 67. nu. 22. in 2.* Octauian. *in Pedemont. mis deciſ. 161. num. 1.* Menoch. *conſ. 114. in primo dubio, & conſ. 202. num. 51.*

11 Et idem eſt nedum in feudalibus, ſed & in alijs cauſis, in quibus conceſſio reperiretur facta alicui, & hæredibus ſuis maſculis, vel eius legitimis hæredibus, aut hæredibus ex ſuo corpore deſcẽdentibus, in quibus cauſarum figuris planum eſt hæredes extraneos non contineri, ſicuti plenè notatur *in l. Gallus. §. etiã ſi parente, ff. de lib. & poſtum.* Surdus, *conſil. 108. num. 10. & 11. lib. 1.* vbi alios citat. *& ibi ſub num. 12.* quod retinet naturam feudi ex pacto & prouidentia, & fit inalienabile, in his ſanè ſpeciebus, liberi quidem non ſuccederent, niſi hæredes eſſent mediate, vel immediatè, & in conceſſionibus inter viuos, hæc quidem communis eſt reſolutio, nam vltra ſupra adductos, ſic cenſuerunt, Bart. *in l. vt iuriſiurandi, §. ſi liberi, colum. 1. ff. de oper. liber.* Ripa *in rep. l. in quartam, num. 18. ff. ad l. fg. Falcid.* Clar. *d. §. feudum, quæſtio. 9. verſ. quandoque, & verſ. ſed quid*, & ſic conſuluerunt, Lofred. *conſil. 1. per totum*, vbi ſic voluit, etiam quòd feudum deferatur ad primogenitum, Anton. de Alexand. *apud eum conſ. vlt. num. 53. & num. 55.* Brun. *conſil. 18. num. 13. & conſil. 24. & 25. & 40. num. 3. & iterum conſil. 80. num. 14. & 15.* Afflict. *deciſ. 140. Tene menti, & deciſ. 240. In cauſa, num. 10.* Ruin. *conſil. 36. num. 5. in 1.* Rub. Alexand. *conſil. 18. per totum*, Grat. *conſ. 55. num. 30. in 1.* Pariſ. *conſ. 2. num. 20. in 2. & conſil. 65. in 3.* Socin. iun. *conſil. 76. num. 75. in 1.* & in eodem caſu, Pariſ. *conſil. 23. num. 175. in 1. & conſil. 16. num. 12. in eo lib.* Socin. iun. *conſ. 42. num. 7. & 8. lib. 3. conſil. 103. num. 33. lib. 2.* Crau. *conſil. 131. num. 7.* Siluan.

tuan. *conſ.* 30. *in primo dubio.* Natta *apud eum, d. conſ.* 52. Didac. *lib.* 2. *variarum reſol. cap.* 18. *num.* 3. Octauian. & Menoch. *in locis ſupra adductis*, vbi concordantes adducunt, & præter hos Cæphal. *conſ.* 303. *nu.* 38. *& infra.* Canon. *apud Regnicol. in cap. Volentes, fol.* 49. *in cap. Sed quid ſi fuerit.* Milanen. *lib.* 1. *decif.* 7. *num.* 3. *& quarto*, non tamen in hac ſpecie deſunt quamplures magni nominis contradictores, tenentes qualitatem hæreditariam non eſſe neceſſariam; quos ſecutus fuit Roland. *conſil.* 67. *num.* 21. *in* 1. *& iterum conſil.* 67. *num.* 21. *in* 2.

12 Quid autem ſit in conceſſione facta per copulam, puta alicui, & eius filijs, & hæredibus, & quidem in feudalibus, vt requiratur concurſus qualitatis hæreditatię, nec ſufficiat, de liberis eſſe, determinauit Bart. *in d.* §. *ſi liberi, colum.* 1. quia filius iure couſuetudinario non ſuccedit in feudis, niſi ſit hæres patris *cap.* 1. *in tit. An agn. vel fil. & ibi plenißimè* Feudiſtæ omnes, Bald. *in Auth. Si quas ruinas, num.* 5. *C. de fac. fan. Eccleſ. & in conſ.* 428. *colum.* 2. *volum.* 2. *& conſil.* 287. *colum. fin. in* 3. Corn. *conſil.* 199. *num.* 41. *& 43. in* 2. *conſil.* 100. *in* 4. Alexand. *conſil.* 10. *Ponderatis, col. pen. & vlt. in* 3. *& conſil.* 13. *colum.* 3. *& conſil.* 26. *in* 5. Clar. *d.* §. *feudum, q. nona.* Octauian. *decif.* 23. *num.* 13. Burſat. *conſil.* 3. *in princip.* & Menoch. *conſil.* 311. *num.* 41. *lib.* 4. & in conceſſionibus priuilegiarijs pro ſe, filijs, & hæredibus, quæ ad extraneos non progrediuntur, pulcherrimè Cępol. *in nouiſſ. conſil.* 63. ratio eſt: quia aliàs copulata illa adiectio, (& hæredibus,) ociosè ſtaret, quandoquidem ampliatiuè ſtare nequeat, ad inclusionem extraneorum.

13 Omne autem verbum, vel etiam ſillaba, ſic accipi debet, vt ſtet cum aliquo effectu operatiuo, *l. ſi quando, ff. de leg.* 1. *cap. ſi Papa, de priuileg. in* 6. notat Bal. *in rubr. C. de contrab. empt. in* 9. *queſt.* pulchrè Dec. *conſil.* 414. *colum.* 2.

14 In emphyteuticis verò, & alijs conceſſionibus inter viuos, ſi quidem ageretur de re non tranſitoria ad extraneos hæredes, vt quia eſſet emphyteuſis eccleſiæ non ſolita progredi ad hęredes extraneos, hoc caſu abſque dubio, illa adiectio ſtaret qualificatiuè, ita vt liberi non ſuccederent, niſi quoque hæredes eſſent immediatè, vel mediatè, per proximè dicta, & clarè ſic voluit Bartol. *in l. Gallus, §. quid am rectè, colum. penult.* Alex. *conſil.* 129. *in* 5. Sic etiam in his terminis, vt ob naturam copulatiuæ requiratur concurſus vtriuſque copulati, decidit Paul. Caſtren. *in d. l. ex facto, §. fin.* ſecutus eſt Ias. *in l. non ſortem, §. libertus, col. vlt. ff. de cond. indeb.* Dec. *conſil.* 38. *num.* 5. quorum deciſio vera eſt, ſed ratio ducta à copulatiua non placet, vt ſtatim dicam. Si verò de re tranſitoria ad hęredes extraneos, planum quidem eſt, quòd filius rem habere non poſſet repudiata paterna hæreditate.

15 Et eſt ratio: quia pater, & aſcendens, ſemper præſumitur ſtipulari pro filio, vti eius hærede, non pro filio ſimpliciter, *l. ſi tibi, §. ſi pactus, ff. de pactis*, vbi gloſſ. Bart. & cæteri poſt eum. notarunt, *& l. ſi pactum, ff. de probat. & l. veteres, C. de contrab. ſtipul.* latè Alex. *in l. quod dicitur, num.* 16. *ff. de verb. oblig.* Corn. *conſ.* 288. *colum.* 1. *volum.* 1. & ſic per illam rationem determinauit Alex. *in d. l. Gallus, §.* etiam, colum. 4. & communem dixit Clar. in §. emphyteuſim, ſub num. 37. poſt Ias. d. l. ſi non ſortem, §. libertus, ſub num. 35. Didac. variar. lib. 2. c. 18. numero 3.

16 Hoc tamen caſu, in re ad extraneos tranſitoria, adiectio illa, & hæredibus, ſtaret ampliatiuè, vt non ſolum filij hæredes, ſed etiam extranei admittantur; & ſic ex communi Alexan. ſcripſit *in d. §. etiam, colum.* 4. cui addo pulchram deciſionem Ancharani *conſi.* 80. *Prima facie*, quam probauit Roch. Curt. *de iure patron. in §. ipſe vel is, num.* 19. Burſat. in terminis, *conſil.* 1. *num.* 8. *& 12.*

17 Et eſt ratio: quia de natura copulatiuæ eſt, vt ponatur inter diuerſa, & ſtet augmentatiuè, glo. & Bart. *in rubr. ff. de iur. & facti ignor. text. in l. eatamen adiectio*, vbi Bartol. *ff. de leg.* 3. Bald. *in l.* 1. *C. de verbor. ſign.* Canon. *in cap. ex parte, ext. de reſcript.* Socin. iun. *conſil.* 44. *num* 4. *in* 4. Et indubitanter cum alternatiuè dictum fuiſſet, Titio & eius filijs, vel hæredibus, Ruin. *conſ.* 174. *nu.* 7. *vol.* 2. ſequitur Rim. iun. *conſ.* 252. *num.* 62.

18 In vltimis verò voluntatibus, ſi relictum ſit Titio, & eius filijs, & hæredibus, variant ſcriptores: nam Paul. Caſtren. *in d. §. etiam, ſub num.* 6. expreſsè diſtinguit; quòd aut relictum fuit Titio, & filijs, & ſufficiat filios eſſe, licet non ſint hæredes patris; aut dictum fuit, Titio & eius filijs, & hæredibus, & eo caſu requiratur concurſus vtriuſque copulati, ſcilicet, quòd ſint filij, & hæredes: vnde ſenſit, extraneum hęredem, non eſſe vocatum, item nec filium, qui non ſit hæres; mouetur ea ratione: quia copula requirit concurſum plurium copulatorum, *l. ſi hæredi plures, ff. de cond. inſt.* Bar. *in leg. ſi is qui decenta, §. verum, ff. de reb. dub.* & idem Paul. *conſil.* 77. *nu.* 7. *in primo, & ſenſit* Aret. *d. col. pen.* vbi refert ſic expreſsè volniſſe Bart. *in d. §. verum*, & in legato annuo relicto ſorori, & eius filijs, & hæredibus, Pancirol. *conſ.* 35. *num.* 4. *& 5.*

Sed contra clarè ſenſit Bart. *in d. §. etiam, colum.* 2. quòd illa adiectio (& hæredibus) amplietur etiã ad hæredes extraneos, niſi ratione abſurdi vitandi reſtringatur ad hæredes ſanguinis, veluti in caſu per eum propoſito; ideoque in eo relicto admitterentur filij, etiam non hæredes, item & hæredes extranei. Secuti ſunt Bald. Ang. Imola, Alex. & Socin. *ibi*, & idem Bald. *in d. l. Gallus, §.* 1. *col. vlt.* & ad rationem in contrarium de copulatiua, optimè diſtinguendo circa copulatiuæ naturam reſpondit Bald. *ibi*, vt ſcilicet in diſpoſitiuis concurſus vtriuſque copulati non requiratur, quando plures qualitates copulantur non reſpectu vnius ſubiecti tantum, *l. 2. ff. de cond. inſtit. & l. falſa, §. fin. ff. de condit. & demonſtr.* Et eſt Bartoli doctrina *in l. ſi is qui decępa, §. etiam, ff. de reb. dub.* Rui. *conſil.* 116. *num.* 6. *lib.* 2. Nec obſtant ſcripta à Bart. *in d. §. verum*, quia vt inquit, & rectè Alexand. *in d. §. etiam, colum. penul.* Bart. non dicit id, ad quod per Paul. & Aret. allegatur: concederè tamen, quod vbi filij haberent titulum hæreditarium, illa adiectio,

adiectio,& hæredibus,non ſtaret ampliatiuè, & ſic in ſpecie voluit Bartol. *in conſ.7. Andreas Martini*,ſequitur Alexand.*conſ.140.num.3.in 6.*

19 Ex quibus infertur ad deciſionem quæſtionis: quid enim ſi teſtator reliquerit Titio, & eius filijs,& hæredibus,pone,ſuperſtite Titio deceſſit vnus ex filijs relicto hærede extraneo, mox deceſſit Titius,vtrum hæres extraneus filij prædefuncti concurrat in portione cum altero filio ſuperſtite?Alexander,*in §. etiam,colum.pen.* concludit pro hærede extraneo, ex Bald. auctoritate, qui ſic voluit *in d.l.Gallus,§.1.colum.vlt.& per tex.in cap. Rainaldus, ext.de teſtam.* vbi tamen limitat, niſi per alternatiuam ſubſtituti fuiſſent filij, aut hæredes, nam ordine ſucceſſiuo hæredes extranei viderentur vocati poſt filios, ſicuti Imola *ibidem* notauit,*per tex.in l.cum pater, §.pen.ff.de leg.2.*

20 Et hæc quidem Alex.traditio recepta eſt, quãdo res non agitur cum filijs deſcendentibus à teſtatore, alioquin filiorum cauſa potior eſſet ad excluſionem hæredum extraneorum , veluti in puncto determinauit Angel. *conſil.306.Chariſſime*, nam teſtator reliquerat prædium vxori , & poſt eius mortem voluit deuenire ad ſuas filias & hæredes earum.vna ex eis matre ſuperſtite deceſſit, inſtituto eius viro.deinde vxor teſtatoris deceſſit,reſpondit filiam teſtatoris ſuperſtitem, integrum prædium conſecuturam excluſa extraneo illo hærede,*argumento l.cum acutiſſimi,in vltione ſui,C.de fideicommiſs.*& licet Alexand.ibi contradixerit, attamen communiter Doctores deciſionem illam probarunt, Aretin.*ibidem,colum. vltim.* Socin.*num.11.*Ial.*num.31.*& conſulendo Alexan. ſibi contrarius *conſil.49.in 6.* Pariſ. *conſil.44. in tertio.*Zanch.*in rep.§.cum ita, num.902.* Menoch. *conſil. vlt.num.36.in primo*, & vltra hos, ſic præcisè in eadem facti ſpecie reſpondit Bald.*conſil.283. V erba teſtamenti , in ſecundo* , & Angeli traditio mihi ſemper placuit , tum rationibus per eum conſideratis, tum etiam,quia ſpecialiter nominati prepoſuntur nominatis per nomen collectiuum , *leg. cum ita in fideicommiſſo , ff. de legat. 2.* quam accipio cum coniunctim filiæad vnã portionem vocantur: ſecus ſi diſiunctim , vt quia teſtator ſubſtituiſſet in tertia filiam, & eius filios, & hæredes , & alias filias in alijs portionibus : Nam in hac ſpecie Bald.& Alexandri traditio accipienda eſſet, & ſic reperi poſt multiloquium determinaſſe Riminal.iunior.*d.conſil.252.*

21 Cum autem in filijs, & deſcendentibus, requiritur concurſus qualitatis hæreditariæ,in caſibus , vt ſupra expoſui : tunc ſufficit , hæredem eſſe in aliqua quota, vel etiam habere titulum inſtitutionis in re aliqua particulari , ſic Bartol. tradidit *in d.§.ſi liberi*, poſt Specul.ab eo relatum , & ſic conſuluit idem Bart.*conſil. 55.& conſil. 60.* Imo.*in l.ex falſo,ff.de hæred.inſtit.* vbi quòd in re non tranſmiſſibili ad hæredes extraneos, ſed ad liberos, appellatione hæredis continetur hæres ex re certa, ſequuntur Angel. & Paul.*in l.quædam,§. nihil.ff.de eden.*& idem Angel. & Paul.*in l.quoties, C. de hæred.inſtit.*Alexand.qui plures refert, *conſ.128. colum.fin. in primo, & conſil.9. colum.prima, in ſecundo , & conſil.8. colum.prima, in tertio, & conſil. 22. num.ſecundo, in quinto*, & ſic deciſum fuiſſe refert Guido Papæ *quæſt.458.* & in feudis idem Bart. *in d.§.ſi liberi.*Bald.*in cap.primo,colum.tertia,verſ.quæro vtrum filius,in titu.de ſuc. feudi.* Alexand. *conſil.19. num.13. in quinto.* Aluarot. *in capit.primo,in vltim.colum. in titu. an agn.vel fil.*Ruin.*conſil.9.num.*10.*& ſeq.in primo.*Curt. iun.*de feudis,in tertia par.princip.verſ. quinto principaliter.*Siluan.*conſ.30.nu.24.&* 25. Vincenzal. *in feudalibus,conſil.1.num.*92.Roland.*conſil.53.in tertio* Surd. *conſil.109.num.9.*

22 In hærede vero hæredis , quòd requiratur, vt ſit hæres vniuerſalis, probauit Ruin. *conſil.69. ſub num.16.in tertio*, quamuis, quòd etiam primus debeat eſſe vniuerſalis hæres , ſenſerint magni nominis viri, ex eo, quia hæres inſtitutus in re certa, fungitur vice legatarij, *d.l. quoties*, Bald. & alij relati per Alexand.*conſil.124 numero tertio, in quinto,& in d.l.quædam,§.nihil,ff.de eden.* Pariſ. poſt plures,*conſil.28.in primo.* Socin.iun. *conſil.188.num.15. in ſecundo.*Curt.iun.*conſil.*138.Roland.Val. *conſ.67. numero 29.& ſequen.in ſecundo,& conſilio decimo,numero 19.& 20. in 3.* tu in hac re varias ſcribentium doctrinas vide apud Tiraq.*Le mort ſaiſit.in 2.par.declar.4.num.14.*

23 Difficultas eſt,quid ſi huic non fuerit hæreditas delata, veluti filia à ſucceſſione per ſtatutum excluſa, an in his ſuccedere poterit. Dec. *conſilio 208.colum.vltim.* concludit pro affirmatiua, adducit dicta per Bald. *in Authent. Si quas ruinas, C.de ſac. ſanc. Eccleſ.* qui tamen non loquitur ſi habentibus qualitatem hæreditariam . Adducit etiam ſcripta per Aluarot.*in d.cap.primo,colum.tertia,verſ. ſubſequenter addas , in titu. an agn. vel fil.* vbi ſic concludit. Addo ego, quòd idem voluere Iacob. de Beluiſ.Bald.& Præpoſ. *ibi*, Afflict. *numero ſexto, & ſeptimo*, idem Bald. *in l.cum ſecundum, colum.vltim. C. de fideicomm.*Curt.iun.*conſilio 138.numero 25.& conſil.155.col.2.* Pariſ.*conſil.23.num.185.in 1.* Cæphal. *conſil.224.nu.56.*Roland.Val.*conſ.53.col.antepen. & penul.in 3.& conſil.48 ſub num.50.& conſil.90. numero 46.in quarto.*Bertazol.*conſil.90. numero* 17. quorum tamen ſententiam ſublimitauit Natta apud Siluan.*conſ.52.colum.*10.cum non extat aliquis alius hæres deſcendens, ſuccedens in ea re feudali, vel alia , tunc enim ille quamuis non hæres, ſuccedere poterit.

Sed contra, quòd deficiente qualitate hæreditaria non admittatur, expreſsè determinauit Brun. *conſ.40.num.3.* & eſt ratio : quia qualitas requiſita deficit , *ad leg. in delictis, §. ſi extr.menſ, ff. de noxalib.* & ſic conſulendo reſponderunt Curt. ſen.*conſil.82.colum.4.& quinta.* Pariſ. *conſil.2. numero 28.in 1.*& apud Brun. in cauſa nobilium de Scarampis, Socin.*conſil.*10.*numero Vndecimo.*Curt.iun. *poſt tract.atis feudorum , conſilio primo, colum.4. & quinta*, & plures alij relati per Roland. *in præalleg. conſilio 53. numero 14. in 3. & conſil.67. colum.fin. in 2. & conſilio 48.num.28. in quarto.* Siluan. *conſilio 30.in primo dub.* Natta *apud eum,d.conſil.52. colum.3. in quarto.* Menoch.*conſil.464.num.30.*& hæc verior videtur,

in qua-

in qualitate hæreditaria requiſita in diſpoſitione hominis, vel per cõtractum, vel per vltimam voluntatem, licet fortè aliud dici poſſet in legis diſpoſitione : nam facilius relaxatur legis requitum, quam hominis, *l. Celſus, ff. de arbitr. notatur in l. aſſiduis, C. qui pot. in pig. habeant.*

24 Alia præterea ſuccedit vtilis dubitatio, an cũ hæredes ſanguinis cenſentur inuitari, veluti in feudalibus, & in aliis cauſis, ea res mediante inuentario ſolemniter confecto, ad formam *l. fin. C. de iure delib.* poſſit ſeparari à reliquo patrimonio, hereditario, ita vt creditoribus defuncti non poſſint ſuper ea re, vel eius fructibus, ſatisfieri, vel etiam ſucceſſor poſſit rem illam à defuncto alienatam, vendicare, quæſtio non eſt noua, ſed per ſcriptores abundè tractata, & extat ſolemne conſilium Rol. Val. 44. *in* 3. vbi relatis opinionibus concludit pro negatiua, & idem *in eodem vol. conſil. 10. num. 18. & in ſuo tract. de inuent. in* 4. *parte, in cap. num quid hæres.*

Contraria opinio placuit Alexand. *conſil. 124. col. 3. in* 4. Dec. *conſil. 185. col. 4. in verſ. ad abundantem, & in ſuo conſilio 445. num. 55.* & alijs adductis per eundem Rol. *d. conſ. num. 4.* & ſic conſuluiſſe reperi Rub. Alexand. *conſil. 84. & conſil. 164.* & eſt ratio : quia huiuſmodi res non eſt ſimpliciter hæreditaria, quoniam non ad omnes tranſit hæredes, ſed tantum ad certum perſonarum genus, ideoque ſecundum quid hæreditaria eſt, quia ad eos non aliter peruenire poteſt, niſi ſint hæredes cui requiſito ſatisfactum videtur, ſtatim cum veſtem induunt hæreditariam cum beneficio inuentarij, alioquin niſi rem alienatam reuocare poſſe concedamus, facilè eſt, vt ſucceſſores his bonis carere neceſſe ſit, contra votum maiorum ſuorum, & ſic quoque decidiſſe comperi Ruin. *conſil. 174. in vlt. verbis, in ſecundo.* Hieron. Gabriel. *conſil. 125. ſub numero 12. colum. tertia.* Octauian. *in Pedemon. Deciſ. 68.* & quod ſuper fructibus creditoribus ſatisfieri nequeat, ſuadet ratio : quo niam ius debitoris in rebus iſtis morte eius fuit finitum, conſequenter ius creditoris, *per regulam l. lex veſtigali, ff. de pignor.* ideoque & in fructibus : quia fructus rei ſequuntur dominum illius, *l. ex diuerſo, §. primo. ff. de rei vendic.* in quo tamen puncto videndus eſt Ruin. *conſilio 176. colum. 2. vſque ad finem, volumine primo.* Vbi optimè diſtinguit.

25 Si tamen ad hæredem cum beneficio inuentarij ex hæreditate deducto ære alieno tantum peruenifſet, quantum ex rei alienatione ſibi abeſt, repelleretur à vendicatione rei etiam ſuæ, vel ſibi debitæ, per patrem alienatæ, gloſſ. *in l. eum à matre, C. de rei vendic.* cum alijs pleniſſimè adductis *in Articu. ſeq. num. 13.* quæ hic, ne bis, vel ſæpè idem repetamus, recenſere nolui.

26 Venio ad ſecundam partem principalem, in qua Concluſio ſit, quòd in materia indifferente, hæredis appellatio deſignet ſucceſſorem bonorum, ac ideo comprehendit quemlibet hæredem ab inteſtato, vel ex teſtamento, coniunctum, vel etiam extraneum, ſicuti probatur, *inſtitut. de hæred. qual. & differ. & ff. & C. de hæred. inſtit. & l. pater filium, §. fin. ff. de leg. 3. & in l. in annalibus, C. de legat. & l. 4. §. fin. ff. de Alim. legat. & l. Alimenta, ff. eod.* vbi etiam ſi nominatim ab hærede, & in contractibus, *in l. ſi pactum, ff. de probation. & in l. veteres, C. de contrab. ſtipul.* & ſic de ea iura, pro regula tradiderunt Bart. Bald. Angel. Imo. & poſteriores, *in d. §. etiam ſi parente, &* præ cæteris Paul. Caſt. *in prima col. lal. num. 12.* vbi intelligunt, ſiue ſit hæres de iure Ciuili, ſiue etiam de iure Prætorio, quamuis ſuccedentes de iure Prætorio bonorum poſſeſſores appellentur, *§. quos autem, Inſtitut. de bon. poſſeſſ.* ſic Angel. *d. conſil. 306. Chariſſime*, ſequitur Alexand. *conſil. 36. vol. 3. duplicato, 49. num. 9. in 6.* nil mirum : quia bonorum poſſeſſor eſt vice hæredis, *l. 2. ff. de bon. poſſeſſ. & l. hæreditatis appellatione, ff. de verbor. ſign.* & pro hærede ſæpè accipitur, *l. in conditionibus, §. ſi patronus, ff. de cond. & demonſt. & l. qui hæredi, in princ. & §. 1. ff. eo. iuncta l. is qui, §. fin. ff. de legat. prædictan. & l. prima, §. bonorum, ff. ad Trebell.* vbi plenè Bart. & Doctores, & communem traditionem ſecuti ſunt Dec. poſt Abb. *in cap. in præſentia, numero 41. ext. de probation.* Rimin. iun. *conſil. 252. num. 22. & num. 47.*

27 Ratio autem eſt, quam Bartol. aduertit, *in d. §. etiam*, quia hæres idem eſt quòd dominus, *l. his verbis, in princ. ff. de hæred. inſtit. leg. item Mela, §. legis, ff. ad leg. Aquil.* ideo quicumque ſucceſſor bonorum continetur, in quem rerum dominium tranſit, & ſic in terminis tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus, conſulendo tradiderunt Imo. *conſil. 21.* Decius, *conſil. 294. colum. 1.* & deciſum refert Guido Papæ, *q. 230.* Ripa, *in l. ex facto, §. fin. num. 5. ad Trebell.* Tiraq. *de retr. conu. §. 1. gloſſ. 6. num. 36.* & præter eum Cæphal. *conſil. 499. nunn. 14.* vbi plures cumulant.

28 Idcirco teſtamentarius hæres, quia in ſucceſſione præfertur legitimo, cenſetur vocatus in diſpoſitione, vel alia diſpoſitione, ex qua hæres ſit admiſſus, vel reſtitutus ad bona defuncti, Alex. *conſ. 91. Repetitus, lib. 7.*

29 Non tamen continetur hæres inſtitutus ex re certa, cum de hærede bonorum agitur, & extat hæres vniuerſalis, Bald. *in l. liberti, num. 30. C. de bon. lib.* Alex. *in d. l. quædam, §. nihil, num. 5. de eden. notatur in d. l. quoties, C. de hæred. inſtit.* & latius dixi ſupra, *numero 8.*

30 Concluſio hæc in inſtitutionibus directis, cum quis inſtituiſſet Titium, & eius hæredes, ac in purè relictis; veluti, cum quis legaſſet Titio, & eius hæredibus, aut per fideicommiſſum graualſet hæredem dare Titio, & eius hæredibus, videtur clara, & indubitata, per præmiſſa, & per rationem multum apertam : nam hæc ſunt donationum ſpecies, *l. legatum, ff. de leg. 2.* conſtat autem donata Titio, & eius hæredibus, non ad hæredes ſanguinis reſtringi, *d. l. ſi pactum, d. l. veteres*, & deciſum refert Guido Papæ, *d. queſt. 230.* ideoque idem in legatis, & in vltimis voluntatibus, & hic eſt caſus *in dic. l. in annalibus*, etiam in terminis magis dubitabilibus : & ſic clarè ſenſit Paul. Caſtrenſ. *conſilio 402. Viſis lib. 2.* effectus

ctus autem huius Conclusionis est, quòd capiẽte Titio, poterit ipse liberè disponere de rebus illis, prout poterit donatarius, cui pro se, & heredibus suis, res donatur; item non capiente Titio, quia prædecessisset testatori, hæredes Titij etiã extranei capient: non enim Titij hæredes possunt in vita Titij capere, vt in specie Corn. adu ertit, *consil. 272. sub num. 7. vers. his tamen, volumine secundo*, & sensit satis clare Fulgos. *consil. 17. colum. penult. vers. rursus forsitan*, & in his terminis nullus extat contradictor, adeo, vt in effectu hæredes sint vocati per modum vulgaris, non per modum fideicommissariæ; nil mirum, quia nullum inest verbum fideicommissariam significans. Adde quod Fulgos. contra sensit: scilicet quod non aliàs relictum debeatur hæredibus, nisi initium sumpserit in persona nominata, clarè Dec. *consil. 470. sub numero* 10. vbi in donatione causa mortis facta Titio, & eius hæredibus, & adducit Bal. *consil. 306.* D. Ioanna *lib. 1.* cuius tamen consilium nunquam inuenire potui, & idem Dec. *consil. 513. & 662.* Adde quod istam sensit decisiuè Alcia. *consil. 3. num. 20 lib. 8.* adducit in specie Bald. *d. conf. & Fulgos. in d. consilio decimoseptimo*, Ludou. Bolog. *consil. 64.* & præterea Bar. Theor. *in l. stipulatio ista, §. si quis ita, ff. de verbor. obligatio.* idem Alciat. *consilio decimoquarto, numero decimooctauo, libro octauo.* Sed contra iuxta priorem intentionem tenuit post Bal. in l. si pater. in 4 quæst. C. de institut. & substit. Zanc. in rep. §. cum ita, num. 223.

31 Dubium est, quid in substitutionibus conditionalibus? pone, dictum fuit, si hæres decesserit sine filijs, substituo fratrem meum, & eius hæredes, Specul. *in titul. de testam. §. 1. vers. pone*, A. decidit hoc casu, hæredum appellationem de liberis esse accipiendam, *per text. in l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebell.* subiungens, quòd hæredis nomen in vltimis voluntatibus liberos significat, secus autem in contractibus; & eius dicta reassumit, & sequitur Bal. ibidem, quia tunc testator loquitur cum suis, & ad naturalem affectionem videtur respexisse, & idem Bald. *in cap. 3. de nat. fac. fen.* vbi ad litteram refert, & sequitur dicta Specul. & vltra hos est text. cum glos. & Bart. *in d. l. si quis Titio, ff. de vsufr. acrescen.* & idem quoque clarè determinauit Bart. *in d. §. etiam si parente, colum. 5. finda*, vbi rationem adducit; quia aliàs resultaret iniquitas, & contra mentem testatoris. Nam sicut testator prætulit primò vocatum, & eius liberos, substituto, & eius liberis: sic & hæredes extraneos primi vocati præsumitur prætulisse extraneis hæredibus eiusdem substituti, *ad l. Publius, §. 1. ff. de condit. & demonstrat.* & Bart. traditio licet contra dicta ab Angel. & Imol. communiter per Doctores *ibi* recipitur, laſ. *num. 27.* & consulendo probarunt Fulgos. *consil. 17. Testator.* Pau. Cast. *consil. 114. in 2. dubio, vol. 1.* Alex. *consil. 195. num. 3. in 1. & consil. 138. colum. 2. in 6.* Curt. sen. *consi. 64. colum. 3. vers. quarto confirmatur, numero 17.* D. Mantica *de coniectur. vlt. voluntatis lib. octauo, tit. 14. numero sexto*, quam tamen decisionem limitauit Paul. Castren. *consil. 45. Videtur, volum. 2.* in casu, scilicet, cum de necessitate substitutio de hæredibus, non posset intelligi nisi de extraneis, quia de his videretur dictum, *ad l. fundus qui locatus, ff. de fun. instr.* Aliam limitationem tradidit Dec. *consil. 294.* cum testator, decedente hærede sine filijs, substituisset Titium, & omnes eius hæredes, ob illam vniuersalem (omnes,) quæ omnes dicit, & nullos excludit, *ad l. Iulianus, ff. de leg. 3.* Sed contra respondit Ruin. *consil. 188. in 2.* quasi voluerit, quòd succedente Titio, omnes eius hæredes deinde succedant, ita quòd non alius, non autem vt caducata substitutione in persona Titij, omnes eius hæredes etiam extranei, præferantur extraneis hæredibus hæredis scripti; attamen Decij limitatio videtur fundata in proprietate verborum, & in illa vniuersali, & pro ea iuuant scripta infra, *num. 54.*

33 Maior difficultas est, cum testator post mortem hæredis, vel legatarij, iubet rem deuenire in agnatum suum, & eius hæredes, & hoc casu, quòd de hæredibus, idest de liberis, senserit, non de extraneis hæredibus, adeo vt fideicommissum inducatur ad fauorem liberorum, videtur de mente Specul. *in d. loco*, dum inquit, verbum, hæredibus, in vltimis voluntatibus pro liberis accipi. clarè autem sic determinauit Bald. *consil. 283. Verba testamenti, in 2.* vbi inquit, non esse, verisimile, quòd testator senserit de extraneis hæredibus, sed de hæredibus sanguinis, quia extraneos non amplectitur testatoris affectio, *per text. in d. l. ex facto, §. fin.* & idem Bald. *consil. 325. Viso testamento, in 4.* vbi facta ordinatione, quòd post mortem hæredis bona deuenire debeant in Thomasium, & eius hæredes, intelligit de descendentibus Thomasij, non autem de eius sorore, vel alio extraneo hærede, quia hæredis mentio, intelligitur de simili, in quo cadit testatoris affectio, *per casum in d. §. fin.* & quia ita se habet communis vsus loquendi, & idem determinauit Bald. *consilio 267. Proponitur quòd Manfredinus, in quinto*, in substitutione facta post mortem filij de Ioanne fratre suo carnali, & suis hæredibus, vt non omnes hæredes contineantur, sed descendentes à Ioanne, *per text. in d. §. fin.* & ex auctoritate Specul. & idem Bald. *in quodam suo consilio, quod incipit Præmissis verbis, relato per Socin. & Corn. quos statim referam*, cuius quoque sententiæ, inspecto communi vsu loquendi, allegatur Bartol. *consilio quinquagesimosecundo*, quem sic retulit Craueta. *consil. 108. numero quarto.* Cæphal. 417. *num. 8.* & contra hanc consulere quòd non auderet, asseruit Pau. Castren. *in dicto §. etiam*, & hanc probauit Guido Papæ, *quæst. 306. & 591. Vtrum hæres*, vbi post Specul. & Bald. decidit verbum, hæredes, in substitutionibus accipi pro liberis, & sic decisum fuisse in curia Parlamenti, & sic quoque inspecto communi vsu loquendi notarunt, Imo. *in l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebel. & in l. filiæfamilias, §. cum quis, ff. de leg. primo.* Salyc. *in l. 2. C. de iure emph.* Natta *consil. 130.* & in vno eodemque casu, in prohibitione de non alienando, quia velit bona suaad hæredes, seu successores in posterum peruenire, vt de de-

de descendentibus, ea verba intelligantur, consulti responderunt Socin. sen. *consil.* 249. *nume.* 17. & 18. & *clarius in consil. sequen. colum.* 2. Corn. *consilio* 97. *in primo, & in consil.* 59. *num.* 17. *in secundo*, idem Soc. *consil.* 57. *nume.* 5. *in tertio*. Alexand. *consil.* 23. *colum.* 2. *in prine. volum.* 2. Paris. *consil.* 88. *numer.* 37. *in secundo*. Ruin. *consil.* 110. *numero nono in secundo*. Alciat. *consilio* 43. *libro nono*. Socin. iunior *consilio* 158. *in secundo*. Simon de Pret. *libro* 2. *Solut. quinta, numero quinto*, Sforc. *consilio* 33. *numero primo*, & pro ista sententia adducitur textus *in d. l. ex facto*, §. *fin.* vbi conditio, si sine hærede, in substitutionibus exponitur, si sine filijs, & *in l. pater filium*, §. *penultimo, ff. de legat. tertio*, secundum intellectum gloss. & Dini, quem sequuntur Cin. Rain. Oldrad. & Alber. & communem dixit Socin. *d. consilio* 249. *numero* 19. vbi fideicommissum relictum successoribus, ex mente testatoris, inter præteritur relictum descendentibus, quia si de hæreditibus bonorum intelligeretur, fideicommissum redderetur inutile: quoniam hæredes bonorum alienata reuocare nequirent, *ad l. vendicantem. ff. de euictio.* & similis interpretatio capitur *in d. l. ex facto*, §. *finali.* ne fideicommissum inutile sit, & sic arguit Socin. *d. consilio* 250. *col. secunda*, & fuit prius inductio Baldi *in dicto consilio* 283. Bartol. & Bald. *in d.* §. *etiam*, & statim dicam.

33 Contrarium verò in specie ista proposita, clarè sensit Bart. *in d.* §. *etiam si pareute*, vbi concludit, hæredum mentionem, à concedente veluti à testatore, factam, includere quoscumque bonorum hæredes, etiam extraneos, *per casum in d. l. in ananalibus*, nisi resultaret aliqua iniquitas, contra mentem concedentis, per text. *in d. l. ex facto*, §. *fin.* quem sic intellexit, & iniquitas resultaret, cum fideicommissum redderetur inutile, sicuti Bald. *ibi*; ad Barto. suppleuit, sed in terminis magis explicitè idem Bart. *in l. Lucius*, §. *Sempronio, ff. de leg.* 3. & iterum in substitutionibus, Bartol. hoc ipsum voluit in quæstione de qua proximè dixi *sub num.* 31. dum arguit, hæredes extraneos non videri substitutos, ob illam conditionem, si sine filijs: nam secus præsupponit, cum simpliciter post alicuius honorati mortem, substituitur aliquis, & eius hæredes, nam hoc casu, cessat illa argumentatio à pari prædilectione, qua post Richard. Mainbr. visus fuit Barto. & post eum Bald. & cæteri supra relati. & huius sententiæ fuerunt communiter Doctor. *in d.* §. in terminis istis, Bald. Angel. Imo. Alexand. Aretin. Socin. Iaf. & Aquenf. *nume.* 20. & in specie Aret. *in penultima col.* hanc contra Speculi. defendit, dicens verum non esse, quòd in substitutionibus, hæredum mentio non includat hæredes extraneos, & contrarium decidisse Angel. *consil.* 306. de quo supra, *num.* 20. secutus est Alexand. *d. consilio* 36. *numero* 9. *in* 3. *duplicato* 49. *in* 6. & in individuo sic reperi consuluisse Fulgos. *consil.* 58. & communem dixerunt Corn. *consil.* 272. *in* 4. Collegium Papiens. apud Curt. sen. *consil.* 45. *colum. penultima, numero* 23. & *consil.* 46. *numero* 30. & 32. vbi in eodem casu contra consilia Soc. & Corn. & sic pro illo Collegij consilio in Rota Rom. indicatum fuisse refert Curt. ipse, *consil.* 63. *ante numerum* 4. & sic quoque communem secutus est Cludit. Gabriel. *in consil.* 132. *numero* 28. cuius sententiæ fuit expresse Barto. *in d. l. pater filium*, §. *penultim. ff. de leg.* 3. per illum text. vbi granatus, non alienare prædia, sed ea conseruare successioni suæ, fideicommisso non tenetur, quia vt inquit Barto. is qui grauatus potest sibi successores eligere, & eos onerare in rebus suis ac sibi debitis, *l. vnum ex familia*, §. *si rem, ff. de leg.* 2. & certe in eo textu videtur casus apertus, licet Glos. violando litteram aliter intelligat, vti Bar. secutus dicit Cor. *consil.* 61. *num.* 7. *in* 2. Collegium Papiens. in prælect. consilio, & Rimin. sen. *consil.* 25. *num.* 10. *in* 1. & vltra eos Paul. Cast. *in* §. *Dini, sub numero quinto*, & de eo textu plura scripsit Petra Placent. *in suo tract. ac. de fideicomm. prohib. quæstione quinta, sub numero* 29. mihi placet sententia Barto. & sequacium, *per casum in d. l. pater filium*, §. *penultimo*, nam supplet io glo. ma nifestè violat litteram illius text. & quia filij, seu liberi, qui allegant se ex fideicommisso vocatos, nec testatorem de hæreditbus bonorum sensisse, nituntur aduersus proprietatem verborum, à qua non facilè recedendum est, nisi euidens in contrarium obstet defuncti voluntas, *l. non aliter, ff. de legat.* 3. & quia alleganti se ex fideicommisso vocatum, onus demonstrandi incumbit per concludentes demonstrationes, sicuti dixi *in Articulo* 11. *num.* 27.

34 Pro solutione tamen huius nodi, & pro declaratione text. *in d. l. ex facto*, §. *fi.* considero quattuor casus.

Primus est, cum testator hæredem instituit aliquem, & eius hæredes, vel legat alicui, & suis hæredibus, vel absque aliqua conditione si sine filijs, iubet post mortem hæredis, aut legatarij, rem deuenire in Titium, & eius hæredes, & his casibus hæredum nomen, significare successores bonorum, existimo; ac ideo nullum resultare fideicommissum inter vocatum, & eius hæredes, vtilem autem esse ordinationem quò ad hæredes: quia si contingeret primum prædecedere antequàm caperet, capient eius hæredes sicuti supra exposui *sub numero* 30. & hic casus est communiter receptus contra Bald. *in consiliis supra adductis*.

35 Secundus casus est, cum testator post mortem hæredis, aut legatarij, iubet bona peruenire in eorum hæredes, & successores, vel etiam prohibet alienationem bonorum, quia velit peruenire in suos successores, & hoc casu adhuc de successionibus bonorum facienda erit interpretatio, secundum Bar. *in d. l. pater filium*, §. *penul. cum adductis supra, num.* 33. & quamuis vellemus restringere significatum hæredum ad hæredes sanguinis, ita quòd extranei non sint vocati: attamen oporteret eos esse hæredes bonorum, sicuti dixi supra, nu. 9. & hoc respectu fideicommissum redderetur inutile, veluti Barto. discurrit *in d.* §. *pen.* ideoque consultationes illę Corn. Socini, Alexandri, Ruin. Alc. & Soc. iun relatæ sup. nu. 32. quamuis fundatæ in prohibitione de nõ alienãdo, vt semper

per bona remaneāt apud hæredes, & successores, sunt valde periculosæ, & contra obstare videtur text. *in d. §. penult.* nil mirum, contrarium consuluit Curtius senior & Collegium Papiense, sicuti supra retuli, tenendo tamen, quod ea ordinatio ad descendentes restringatur cum qualitate hæreditaria, vtilis esse posset in pluribus casibus, veluti cum esset institutus ex re certa, aut cum hæreditatem adiuisset cum beneficio Inuentarij, ad ea quæ dixi supra, *num.* 21. & 24. Nunc notuiter addo, quòd Bart. intellectus ad §. pen. videtur confundi *per text. in d. l. ex facto*, §. *fin.* vbi ne fidei commissum reddatur inutile, hæredis nomen ac cipitur pro liberis.

36 Tertius casus est, cum hæredi, vel legatario, si sine hæredibus decesserint, alius substituitur, & hoc casu, hæredum mentio in conditione, pro liberis accipitur, *dicta l. ex facto*, §. *fina.* vbi Doctores communiter notarunt, Bart. Bald. & posteriores omnes, *in dicto* §. *etiam*, Canon. *in c. in præsentia, de probation.* & est ratio: quia si illa conditio intelligeretur de quibuscumque hæredibus ex testamento, & ab intestato, resultaret iniquitas, & absurditas quædam, contra mentem testatoris, secundū Bartol. *in dicto* §. *etiam*, *quod ipse latius explicat in dicto* §. *finali.* nam conditio de sui natura debet se habere adesse, & ad non esse, sed quod quis decedat sine aliquo hærede bonorum, raro id euenire cōtingit, quia fiscus vltimo loco capit. ideo ex præsumpta defuncti mente, conditio si sine hæredibus, ad hæredes sanguinis coarctatur, & sic quoque declarauit Bald. *in l. fin. in 3. opp. C. de hær. institut.* Bald. autem *in d. §. etiam*, declarando mentem Bartoli, in proposito, iniquitatem occurrere dixit. quando fideicommissum redderetur inutile, nā quo ad substitutum, fideicommissaria redderetur inutilis, si largè conditio illa, si sine hæredibus, accipiatur, quæ sanè Baldi consideratio videtur adueršari textui *in d. l. pater filium*, §. *penult.* iuxta Bart. intellectum, dic, quod conditio si sine hæredibus, intellecta de omni hærede, reddit actū omninò nullum per rationem Bart. ideoque restricta ad descendentes cum qualitate hæreditaria, non vitiat, nā contingere potest quòd decedat sine descendentibus, vel cum descendentibus, qui non sint hæredes: dispositio verò fideicommissaria ad fauorem alicuius, & descendentium suorum, cum qualitate hæreditaria, ex necessitate huius qualitatis videtur vitiare fideicommissum, quia hæredes factum defuncti seruare tenentur, nisi ex nouiter inuento beneficio inuentarij iuuentur.

Quartus casus est, cum testator instituto hærede, eidem sine filijs decedenti substituit Titiū, & eius hæredes, nam hoc casu hæredum mentio pro liberis acciperetur, ex scriptis supra, *num.* 31. ex Bartolo & alijs.

37 Expræmissis itaque per d. §. fin. stat conclusio, quòd in conditionalibus, hæredum mentio capitur pro hæredibus sanguinis, ita vt alij coniūcti, vel hæredes extranei nō contineantur, & ad hoc plurimos concordantes auctores cōgessit Sforc. Oddo, *de compend. par. 6. in 2. q. primi art. in ca.* An idē sit dicere, si sine hæredibus, & si sine filijs.

Amplia, quamuis dictum fuerit sine hæredibus, & successoribus quibuscumque, Paris. *consil.* 31. *numero* 46. *in* 2. de qua ampliatione valde dubito, ex dicendis infra, *num.* 54.

38 Amplia, etiam quòd conditio non fuisset expressa, tacitè tamen ex conditione grauati subintelligeretur, vt quia esset de descendentibus, *ad text. in l. cum auus, ff. de cond. & dem. in l. generaliter*, §. *cum autem, C. de mšit. & sub. & in l. cum acutissimi, C. de fideicommiss.* nam & hoc casu in conditione subintellecta militat confideratio Bart. proximè relata in quarto casu, sic Castr. *in d. §. etiam, nu.* 8. & sequuntur posteriores: dubitabilis tamē apud me est decisio hæc, quia liberi in conditione à lege subintellecta, non sunt ex præordinatione testatoris prælati substituto, sed ex præsumpta mēte testatoris, ex coniectura legali, quæ præsumit plus dictum, & minus scriptum, *d. l. cum auus.*

39 Ideoque multum interest, an conditio sit expressa, nam hoc casu liberi licet nō sint hæredes patris grauati, operantur defectum conditionis, *l. filius familias*, §. *cum quis, de leg. 1. & ibi notatur.* cum verò tacita est conditio, non aliter excludunt, nisi sint hęredes patris, vti latè deduxit Alberic. *in d. §. cum autem*, Alex. *in l. Centurio, num. 60. & illic* Socin. *nu.* 16. Ias. & Dec. *in l. precibus, in fl. verb. omnino, C. de impub.* idem Socin. *in rep. l. cum auus, ante numerum* 66. Ruin. *consil.* 122. *nu.* 5. *in* 3. *dixi in Artic.* 28. *nu.* 52.

40 Secundò principaliter limita, cum agitur de excludendis filijs, & descendētibus à testatore: eo enim casu, hæredū mentio ad liberos restringitur, ne cōtingat absurdus effectus, vt extranei hæredes videātur à testatore prædilecti propriis suis filijs, & descendentibus, contra text. *in d. l. cū acutissimi*, sic in specie determinauit Angel. *d. consil.* 306. cuius decisio est communiter recepta, sicut retuli supra, *num.* 19. ad idem elegans Bal. decisio, *consil.* 283. *in* 2. vbi in terminis ferè consultationis Ang. ad hoc etiam decisio Fulgos. *in d. §. cum autē*, *& in d. l. cum acutissimi.* nam in casu per eum propositō, testator filiam in re certa, filium verò hæredem vniuersalem instituerat, cui decedēti in pupillari ætate substituerat frattrē, & suos hæredes, decessit frater, mortuo testatore superstite pupillo, relictis extraneis hæredibus, deinde decessit pupillus superstite sorore, decidit extraneos hæredes in ea pupillari non contineri ad exclusionē filiæ testatoris, & in ea substitutione sensum fuisse de hæredibus sanguinis, sequuntur Alex. Ias. & alij, *in d. §. etiam*, & latius Alciat. *in consil. 43. lib. 9.* vbi sic in alia simili facti specie plenè consuluit, & latius, Soci. iunior *consi.* 158. *in secundo*, vbi in eadem facti specie. Vel saltem dicamus, vt cū extant descendentes, extranei hæredes non admittantur, secus eis non extantibus, sicuti distinxit Socin. *ibi, numero decimonono*, post Salic. *in l. 2. in 20. quæst. C. de iure emph.* Ad hanc tamen limitationem vide omnino quæ supra scripsi, *numero* 19. & 20.

41 Limita tertiò, cum testator disponens de hæ-

redibus, referret se ad liberos, de quibus in alia testamenti parte locutus fuisset, quia dixisset dicti hæredes, sic Bartol. *d. consil. 52. Salimbene Ioannis*, vel licet expresse non se referret, constaret tamen, quòd dum de hæredibus disponit, loquitur de liberis, de quibus supra disposuerat, Socin. *d. consilio 249. numero 15. & 16. & d. consilio 57. numero quinto, in 3.*

42 Limita quarto, cum ex loci consuetudine hæredum mentio de liberis intelligeretur: sic Bart. *dicto consilio 52.* Ias. *dicto, §. etiam, numero 23.* Alciat. *dicto consilio 43. num. 10.* & Socin. iun. *dicto consil. 158. numero 6.*

43 Limita quinto, cum dictum fuisset, de hærede, in hæredem: nam formula hæc in fideicommissis exponitur, de descendente in descendentem, & indubitanter cum testator in superiori parte, liberos, & descendentes vocasset: ficuti latè probauit Socin. senior *d. consilio 57. columna secunda, & tertia, in 3.* & in eodem casu, Dec. *consilio 38. numero quarto*, & fuit de mente Bartoli *dicto consilio 52.* & est probata Conclusio, Paris. *consilio 55. columna prima, & consilio 88. columna secunda, in 2. & in eod. vol. consilio 37. num. 28.* & includuntur descendentes, tam masculi, quam feminæ, Alexan. *consil. 23. in 2.* Paris. *dicto consilio 88. colum. 3.* Socin. iun. *consilio 13. in 2.* & operatur clausula hæc, vt nepos subingrediatur locum patris vt succedat in fideicommisso cum patruo, prout succederet in hæreditate, idem Paris. *consilio 8. columna secunda in tertia*, præsertim ad hæredes sanguinis restringeretur, quando dictum fuisset, de hærede in hæredem masculum, idem Paris. *dicto consilio 55.* vbi infert, tunc inter descendentes resultare reciprocum fideicommissum, quod etiam voluere prius Socin. & Dec. in prælleg. consiliis, & idem Paris. *consilio 18. numero 20. in tertio*, & hoc casu, cum dictum fuit, de hærede in hæredem masculum, descendentes masculi, non autem agnati continentur, Socin. iunior *dicto consilio 188. in 2.* in quo tamen pondus contrarium respondent Cumanus *consilio secundo*, Grat. *consilio 31. in secundo*, Socini opinio verior est, quia cum hæredis nomen à generali sua significatione restringitur, complectitur descendentes tantum, *dicta lege, ex facto, §. fina. fag. 1. §. & si clientulus, in titulo de aliena. fend.* & dicam infra *numero 46.* & hoc casu non requiritur, quod isti sint hæredes bonorum, nempe, quia clausula hæc de hæredibus, in hæredes, exponitur de liberis, in liberos, sic expresse determinarunt Socin. *dicto consilio 57. columna tertia*, Dec. *d. consilio 38. numero quinto.* Ripa *in dicta l. ex facto, §. fina. in fine*, Paris. *consilio 31. numero 42. in 2.* Natta consilio 531. *numero 21.* Crauet. 131. *numero 9.* Pancirol. *consilio 129. numero 13.* in quo tamen passu contrarium determinauit post plures, Socin. iun, *dicto consilio 13. numero 15. in 3.* verum ad hæc videnda sunt, quæ supra scripsi, numero nono, quod autem clausula hæc non complectatur hæredes bonorum extraneos, id absolutum censeo, quia inter hos non potest induci successiuus fideicommissum.

44 Limita sexto, cum hæredis mentio relata esset ad vitam illius, nam quia viuentis nulla est hæreditas, *l. 1. ff. de hæredit. vendito.* ideo de filijs, aut alijs primum locum in fuitate obtinentibus, dictum præsumeretur, quia filius viuente patre quodammodo dominus est bonorum paternorum, *l. in fusis, ff. de lib. & posthum.* & hæres idem est, quod dominus, *l. hi verbis, ff. de hæred. inſtit.* & ad hoc est casus cum glos. *in l. si quis Titio, ff. de vsufr. accresc.* & sic determinauit Bartol. *in dicto §. etiam, in prima columna*, & sequuntur communiter omnes, Ias. *ibi numero decimoquarto*, & sic arguit in specie facti, ad practicam deducens, Socin. *d. consil. 57. colum. 2.*

Aduerte tamen, quia euidens & manifesta debet esse defuncti voluntas, aut necessaria saltem subesse debet coniectura, vt de his videatur dictum, quoniam de hæredibus post mortem dictum fuisse creditur, Socin. *consilio 12. columna secunda, vers. capio nunc, in 3.* & pulchrè Fulgos. *consilio 27. testator*, refert, & sequitur Ruin. *consilio 174. columna vltima, in secundo*, vbi colligunt substitutionem, de hæredibus masculis videri factam post mortem, perinde resolui in fideicommissarium, non in vulgarem tantum, vtrum autem in vita patris possit videri facta ordine coniunctiuo, videndus est Bald. *in l. fina. numero 9. & 10. C. de impub.* & idem Bald. *in l. si mulieri, ff. de vsufruc. accresc.*

45 Limita septimò, cum testator in testamento suo hæredes masculos substituisset, nam de extraneis masculis non videretur sensisse, sic disputando tenuit Rainer, quem refert, & sequitur Bald. *in l. Caius, ff. fol. matr.* & Richar. Malumb. quem retulit Io. Andr. *in addit. ad Speculum in Rubr. de testam. in ver. occurrit.* adducunt; quia si testator excluit proprias filias illius, à fortiori eius extraneos hæredes, ad hoc etiam text. *in d. c. 1. §. & si clientulus, in tit. de alien. fen.* & conclusio hæc communiter recipitur, Bal. Raph. Paul. Alex. Aret. & Ias. *in d. §. etiã*, contra Imol. *ibi* Alex. *in l. quod dicitur, nu. 17. ff. de ver bo. obl. & in cons. 105. Perspectis, in 1. sub nu. 2. & 3.* vbi intelligit, etiam quòd qualitas masculinitatis uõ esset expressa, sed tacitè subintellecta, Dec. *in c. in præsentia, nu. 43. ext. de probat. & in cons. 41 1.* vbi in cõtractu emphyteutico, & in pacto cõuentionali, idem Dec. *cons. 185. nu. 3.* & in feudalibus, *in consil. 445. col. 4.* & in substitutionibus, Corn. *cons. 159. in 3.* vbi *sub nu. 1.* reddit rationem. Sed melior est iam supra relata, & idem quoque scripsit Paris. *cõs. 55. col. 1. in 2.* plenissimè Rub. Alex. *in rep. §. quidam recte, car. 12. col. 1. & 2.* & in pacto de retrouendẽdo, Cagnol. *in rep. l. 2. q. 18. C. de pact. int. emp.* & in statuto, Paul. Cast. *conf. 47. in primo*, Alb. Brun. *de stat. exclud. Artic. 12. quæst. 33.*

46 Punctus est, an restringatur ad descendentes masculos: an verò contineantur etiam masculi transuersales, de quo tetigi supra in alio proposito, *sub numero 43.* & verius est transuersales non contineri, nisi ex aliqua adiectione de his quoque sensum appareat, & sic in eodem casu super testamento D. Martini de Zabarellis, respõsum fuit

fuit per D.Bart. Socin. *consil. 12. & 13. in 3.* vbi concludit, quòd in substitutione facta de aliquo & hæredibus suis masculis, non continentur masculi transuersales, nisi aliquid vlterius additum sit, prout in specie fuit, nam substituti fuerant hæredes masculi de iure succedentes eidem: ideoque interpretatur, ob illam adiectionem, continet agnatos masculos, qui de iure ab intestato succedebant, quasi habita fuerit relatio ad ius succedendi, & in eodem casu idē consulendo respondit Ruin. *consilio 174. in 2. & 158. in 3.* secutus est D. Mantica *loco præalleg. numer.* 16. Horum tamen opinio videtur valdè dubitabilis, quia illa adiectio exprimit, quod tacite inerat, ideo nihil videtur operari, lege tertia, ff. de leg. 1. primum patet, quia qui de iure succedere nequeunt, pro non substitutis habentur, Bartol. *in l. filius f. amil. §. cum quis, ff. de leg. 1. & in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg. secundo, & in l. 2. ff. de his, quæ pro non scrip.* Corn. *consilio primo, columna penultima, in 4.*

47 Difficultas est, an contineantur masculi nati ex feminis, in qua difficultate varie responsum fuit per maiores nostros, sicuti amplissimè dixi, & distinxi *in Articulo 26.* hic non repeto.

48 Limita octauò, cū testator vocasset hæredes, & descendentes: nam intelligerentur vocati hæredes, qui sint de descendentibus, sic pulchrè declarauit Cepol. *in vnum consilio 15. in primo dubio,* vbi in donatione Principis, secus si dictum fuisset, pro se, descendentibus, & hæredibus: nam hæredum adiectione ſtaret augmentatiuè, Burſat. *consilio 31. num. 8. & 12.* addentes ad Cepol. *dicto loco, cum aliis adductis supra, nu. 16.*

49 Limita nonò, cum testator legitimos hæredes vocasset: nam eo casu hæredes extranei non continerentur, sed illi quibus ex lege ab intestato defertur hæreditas, *l. 3. & de illo, ff. pro soc. & l. illud, ff. de acquir. hæred.* & ideo concessio facta alicui pro se, & legitimis hæredibus, ea ratione, de venientibus ab intestato intelligitur, Abb. *consilio 3. Nitæ. n. 4. quæstione, lib. 2.* Alexand. *consilio 56. Viso, colum. 1. in primo volum.* Dec. *consilio 32. numero 3.* & in specie in vltimis voluntatibus, tradiderunt Raphael, & Alexand. *in d. l. ex facto, §. fin.* & licet idem Rapha. *consilio 226. Proponitur, quòd Bartholomæus*, senserit in vltimis voluntatibus contineri descendentes, non transuersales, per casum *in d. §. fi.* & fuit opinio Guidi Pap. *in quæst. 457. Mater filium*, quam dicit in parlamento fuisse seruatam & loquitur in conditione, si sine hærede legitimo: secutus est Simon de Pretis, *libro tertio, solut. quinta, num. 8. & 12.*

Attamen communis sententia est, vt etiam venientes ab intestato includantur, agnati, & cognati, quia hi omnes sunt de legitimis hæredibus, *toto titul. C. de leg. hæred.* sic tandem ex communi resoluit Ripa, *in dicto §. fin. numero nono*, & latius Ruin. *dicto consilio 174. numero sexto, in 2. & consilio 158. in tertio*, quorum opinionem probauit quoque Alciat. *consilio 98. libro 9.* & in legibus, ac in contractibus, vltra supra adductos, Tiraq. *le mort saisit, in 2. par. declarat. 5. num. 8. & 9.* Nec ego dissensio, quia à verborum proprietate, & à legis decisione, ex quibus voluntas testatoris interpretari solet, non est facilè recedendum. Quam etiā opinionem, cum de legitimis hæredibus dispositiuè facta fuit mentio, secutus est idem Pretus, *d. loco, num. 14.* sed tu indistinctè accipias: nam cōiectura facilè suadet, vt non solum descendētes, sed etiam legitimos ab intestato grauati hæredes testator substituto extraneo prætulerit, & sic quoque sensit, licet hæc non retulerit, Mant. *de coniect. lib. 11. tit. 1. nu.* 10.

50 Limita decimo, cum testator substituisset hæredes alicuius vtriusque sexus, nam eo casu non contineruntur hæredes extranei, sed descendentes ab illo masculi, & feminæ, sic in concessione inter viuos, scripsit Dec. *consil. 395. colum. 2.* quia frustra de hæredibus vtriusque sexus habita fuisset mentio, si indifferenter omnes bonorum hæredes continerentur, & si materia sit indifferens, feminæ concurrunt cum masculis: in materia autem differente, veluti in feudalibus, aut cum extat statutum exclusiuum feminarum masculis extantibus, poterit magnoperè dubitari, an femine conjunctim cum masculis succedant & in feudalibus, Alex. *consil. 9. in primo dubio*, respondit pro masculis, vt feminas excludant, pro feudorum natura, & idem consulendo respondit Corn. *consil. 145. sub num. 2. in 1.* secutus est simpliciter referendo Dec. *consil. 586. num. 12.* ex professo autem Curt. iun. *consil. 140. col. 1.*

Contrarium de directò consultus respondit Dec. *cons. 208. in primo dubio*, cuius sententiam probarunt, Ruin. *consil. 16. verſ. sextus casus, in 1.* Paris. *consil. 12. col. 2. in 1.*

Verum pro opinione Alex. multum facere videtur, quia nihil obstat efficaciter, vt dicere non debeamus hos esse vocatos ordine successiuo, nam, & nomen collectiuum vnico constructu comprehendit plures personas diuersi sexus, vel etiam diuersorum graduum, attamen censentur vocatæ ordine successiuo, pro natura rei, vel iuxta modum succedendi ab intestato, *ad l. cum ita, §. in fideicommisso, ff. de leg. 2.* & plenè dixi *in Artic. 21.* in proposito autem nostro dubitari posset, an contineantur transuersales, an descendentes tātum: verum de descendentibus capiendus est intellectus *per casum in d. §. fi.* nec aliter senserunt præcitati auctores.

51 Limita vndecimò, cum hæredum mentio fit in re non transibili ad extraneos hæredes, nam eo casu moderatur ad hæredes sanguinis, pro retum, & personarum conditione, *ad reg. in l. si vno, in princip. ff. locat. & in l. plenum, §. equitii, ff. de vſu, & habit. & in l. librorum, §. quod tamen Cassius, ff. de legat. 3.* sic Bartol: & alij, *in dicto §. etiam*, vbi exemplificant in feudalibus, quæ pro sui natura, nisi alius fit tenor inueſtituræ, ad descendentes masculos tantum deferuntur, vt eo casu, concessio pro hæredibus, intelligatur facta pro descendentibus masculis, sequuntur Bald. Angel. Imo. Raph. Pau. Alexand. Aret. Socin. Iaſ.

& Claud. Aq. idem Bartol. & posteriores, *in l. pro hærede, §. si quid tamen, ff. de acquiren. hæred.* Bald. *in cap. 1. in titu. quibus mod. feud. con. pos.* Alexand. *in l. fed si hac, §. liberos, ff. de in ius vocan.* Ias. *in l. si filius qui patri, ad finem, ff. de vulga.* & consulendo tradiderunt, Cardin. *consilio 64. Quod D. Nera.* Calder. *consil. 15. sub rubr. de verborum signification.* Roman. *consil. 1. numc. 5.* Corn. *consilio 16. colum. secunda in primo.* Ruin. *consilio 116. colum. 1. in 1.* Dec. *d. cap. in præsentia, numc. 42. & in consil. 208. colum. 4. & 395. numc. 7. & alibi sæpe*, Ripa *in d. l. ex facto, §. fina. numc. 14.* Socin. iun. *consil. 76. colum. 2. in primo, & 109. colum. 2. in secundo*, Gozadin. *consilio 8. colum. prima*, Cæphal. 303. *num. 43.* Cravet. *consil. 960. num. 1.* Decian. *consil. 58. num. 12. in secundo* Clar. in *§. Feudum. quæstio. 81. & quæstio nona, numero septimo, & est casus in cap. primo, §. profecto, in titu. de leg. Corr.* & intelligè de descendentibus masculis legitimis & naturalibus: ita vt nec etiam legitimati per rescriptum contineantur: *ad not. in cap. 1. §. Naturales, in titul. si de Feudo, cum pluribus congestis a Cacheran. in consil. 68. numer. 63. & in Pedemontan. decis. 161. num. 2.*

52 Idem quoque est in emphyteusi ecclesiastica: nam de iure ad extraneos hæredes non transit, *text. in §. emphyteusim, in Authent. de non alienan.* & ex communi, Alexand. *in l. etiam, ff. soluto matrimonio, & in consilio 8. colum. 1. in 3. & consilio 22. numc. 2. in 5. & consil. 107. num. 4. in 4.* Dec. *d. cap. in præsentia, numer. 44. & in consil. 171. & 411. in prima colum.* Gozadin. *consil. 39. nu nero sexto.* Socin. iun. *consilio vndecimo, in primo dubio, volumine tertio.* Quæ tamen opinio contradictores habet, adeò, vt disputari possit de communi, & de magis communi, retentaautem illa opinione, quod non transeat ad extraneos, accepta pro se, & hæredibus, intelligetur pro descendentibus, sic Salic. *in l. 2. quæstio. 20. C. de iure emphyteut.* Alexand. *consil. 80. Viso, colum. 1. in primo*, Dec. *d. cap. in præsentia, numero quadragesimoprimo, & in prælegatis consilio*, & idem si accepta fuisset pro se, filiis, & hæredibus, Alexand. *consilio 9. colum. 2. & consil. 56. colum. 1. in secundo, & consil. 128. col. pen. in 1. & consil. 22. num. 2. in 5.*

53 Limita, cum ex consuetudine regionis, feuda, & emphyteuses transirent ad hæredes extraneos, nam tunc pro consuetudine loci inuestitura interpretaretur, *l. quod si nolit, §. quia assidua, ff. de edil. edict. cum similibus*, sic Iacob. Beluis. *in titu. quibus mod. feud. amit. in princ.* Ioan. Fab. *Inslit. de empt. & vendit. in princip.* & in Francia, vbi sic seruatur, scripsit Guido Papæ *consilio 18. in princip. & in sua decisio. 59.* Beltrand. *consil. 18. num. 18. in secundo.* Cassan. *consil. 8. Super dubius, colum. 5.* & in regno Siciliæ Gulielm. à Pernio, *consilio 4. Quondam Rex*, Grammat. *decisio. 103. Illust. Domina, numer. 125.* vel cum feuda sint impropria, sic post Socin. & Dec. Paris. *consilio 23. num. 38. in primo.*

54 Limita secundò, quando infeudatio facta fuisset pro quibuscumque hæredibus. Nam hæc vniuersalis concessio etiam extraneos includeret, item & feminas, & feudum censeretur hæreditarium, ac transibile ad quoscumque hæredes, & est communis sententia, quam firmauit Iason. *in d. §. etiam, & alibi sæpissimè*, idem Iaso. apud Brun. *consilio nouo, numero septimo*, Socin. *consil. sequenti in primo dubio*, Curt. iun. *consilio primo, in prima colum.* Ripa, *in d. l. ex facto, §. fina. numer. 5.* Clar. *in §. feudum, quæst. 9.* Rolan. Val. *consil. 1. num. 44. consil. 3. num. 66. & 67. & consil. 79. num. 34. in 2. vbi concordantes adducit*, & idem vult, quando accepta fuisset pro omnibus hæredibus. & ante eum Curt. iun. *dicto loco, num. 4.* & idem Rolan. *consil. 29. nu. 17. in 3.* vbi quod transiret in filium, *& in consil. 42. in princip. in quarto.* & de Lucro dotis, *quæstio. 54.* vbi quòd in eo sit locus lucro dotali, quibus in locis concordantes adducit. & omnium latissimè Decian. *consil. 58. nu me. 30. in 2.* Menoch. *consil. 216. num. 24. lib. 3. & consil. 378. num. 16. lib. 4.* Gayl. *par. 2. observ. 134. num. 9. & num. 22.* Decisio. Pedemont. *26. sub numer. 18.* & est ratio: quia vniuersalis locutio operatur, vt veniant etiam ea, quæ aliàs non continerentur, *l. Iulianus, l. librorum, §. quod tamen Cassius. ff. de legat. 3.* Curt. iun. *consil. 48. num. 3.* pleniss imè Cæphal. *consi.* 152. ideo si dictum fuerit de quacumque persona, etiam inhabilis includitur. Bald. *in l. 2. num. 2. C. qui legitim. pers.* & hoc casu contineretur etiam legatarius in re hac honoratus: nam largo modo hæres est in re relicta, *l. id tempus. ff. de vsucap.* sic Socin. iun. *consil. 112. nume. 5. lib. 2.* Roland. *d. consil. 79. num. 23.* Cacheran. *consil. 19. nu. 14.* Multi tamen tenuerunt per illa verba vniuersalia feminas non videri vocatas, nec extraneos, quia restringenda ad hæredes feudales. *per tex. in cap. 1. §. hoc autem notandum. Qui feu. dar. poss.* quos retulit, & secutus fuit Menoc. sibi contrarius, *consi. 391. nu. 27.* Sed à priori, quæ communiori calculo recepta est, recedendum non puto, ob pacti verba vniuersalia.

55 Notandum tamen est, quia cæteris paribus, in successione horum feudorum masculi præferuntur feminis, quia ita est de propria feudorum natura, quibus masculi, & feminæ succedunt, *c. 1. in tit. de eo, qui sibi & hær. fuit.* Vldar. Zas. *consil. 11. num. 12. in 1.* Roland. *consil. 84. col. pen. in 4.* quortum opinio, vti dixi, cæteris paribus, mihi placet, vt seruiamus prærogatiuæ sexus, cui per illam vniuersalem non necessariò infertur fuisse derogatum & sic etiam consulendo firmauit Men. *d. consi. 391 nu. 19. & 443. num. 60. & inf.* & si aliter ex mente aliorum deciderit Ruin. *consi. 16. nu. 5. in 1.*

56 Rursus notandum est, quod femina extranea, quamuis hæres non succederet in feudis, etiam sic acceptis, ne duo specialia multiplicentur: Primum, quod extranea persona. Secundum, quod femina succedat, sic Alex. *consil. 2. col. 2. vers. oct auo, quia. in 5.* Ruin. *d. consil. 16. num. 5. in 1.* vbi sic intellexit voluisse Bald. *in capitu. 1. §. donare, in titu. qual. olim feud.* & hæc sublimitatio communiter recipitur, Roland. *dicto consilio 42. in quarto.* Becius *consilio 28. per totum.*

57 Sic etiam spurij & naturales, quamuis hæredes vniuersales bonorum, non succederent in dictis feudis, nec in emphyteusi ecclesiastica, quia natura, moribus, & ex legibus, horum incapaces sunt, nisi fuerint solemniter legitimati ab habente potestatem, cum facultate succe-

succedendi in his, Bald. *consilio* 207. *Quæstio est, in* 6. secutus est Afflict. *in cap.* 1. §. *naturales, in titu. si de feu. fue. cont.* Ruin. *cons.* 105. *num.* 11. *in* 3. & 109. *num.* 27. Roland. *d. cons.* 79. *numero* 14. *in* 2. latissimè Decian. *consil.* 58. *num.* 30. *in* 2. Quorum sententia in feudis ecclesiasticis verissima est, sed in profanis, dubitabilis, nam contra sensit Socin. *in dicto* §. *etiam, columna secunda.*

58 Limita duodecimo, cum hæredis nomen ponitur in prærogatiua, & non in solo iure hereditario, nam prærogatiua videtur restringi ad hæredes sanguinis, & sic ad liberos, sicuti ex facto deducit Bald. *d. cons.* 283. *Verba testamenti, lib.* 2. refert Socin. *cons.* 249. *colum.* 8. *vers. sed huic obiectioni, in* 2. & *consilio* 57. *columna* 3. *vers. præterea, in* 3. Simon de Pretis, *lib.* 3. *solut.* 5. *num.* 32.

59 Vltimò limita, in gratiosis principum concessionibus de re aliqua, pro se, & suis hæredibus: nam pro descendentibus ab illo masculis, & feminis concessio facta interpretatur, scripsi *in tract. de iure fis. lib.* 1. *tit.* 2. *num.* 110. ideo non repeto hic. Contra tamen decidit Sforc. Od. *cons.* 29.

60 Descendo ad tertium articulum, vtrum hæredum mentio, de primis, an verò de hæredum hæredibus, & deinceps in infinitum intelligatur. In qua difficultate, iura pro regula constituunt, de omnibus intelligi, *l. hæredis appellatione, l. sciendum, vbi certi casus exceptuntur, & l. hæredis appellatio, ff. de verbor. significat. l. qui per successionem, ff. de reg. iur. l.* 3. §. *fin. ff. de petit. hær. l. quamuis, ff. ad Trebell. l. fin. C. de hæred. instit. & l. in annalibus, C. de leg.* pulchrè, & in materia indifferente, Angel. *cons.* 306. *Charissime*, Cast. *consilio* 234. *In causa, num.* 2. *in* 1. Alex. *cons.* 36. *lib.* 3. Cephal. *cons.* 392. *num.* 37. & 599. *num.* 13. verum vt materiam resolutam habeamus, quam pertractauit Bart. *in d.* §. *etiam,*

61 Prius aduertendum est, an sit constituenda differentia, quòd in dispositione dictum fuerit de hærede, an verò de hæredibus, in numero plurali. Quam difficultatem reassumpsit Bartol. *in dicto* §. *etiam*, vbi in vltimis voluntatibus concludit nihil referre, quia indefinita locutio plurali æquipolet, *l. si pluribus, ff. de leg.* 2. & *l. si plures, ff. de leg.* 3. & idem quoque in contractibus indubitanter dicendum est, quia stipulator agit, sibi, & hæredibus suis acquitere, *d. l. si pactum, ff. de probat. & l. si tibi,* §. *si pactus, ff. de pac. & l. veteres, C. de collatio. stipul.* & cum Bart. concordant Guliel. Cun. Sali. Fulgos. & Alexand. *in d. l. in annalibus, C. de legat.* & in feudalibus latissimè Marin. Frec. *de subfeud. lib.* 3. *c.* 4. *in* 1. *dubio.* Quamobrem assertio Crauet. *cons.* 66. *in* 2. *dubio*, in ea quæstione, an substitutio de proximioribus de familia, terminetur in primis admissis, an verò ordine successiuo proferatur de vno in alium, vt distinguatur secúdum eum, inter formulam numeri pluralis, & singularis, non placet, & est contra mentem Petri de Anch. *in suo cons.* 27. *Non seruato, colum. penult. & vltima.*

62 Hanc tamen differentiam in priuilegiis, non transmissibilibus ad hæredes admisit Bartol. ipse, *in l. fin. col.* 2. *ff. de const. prin.* adducit in argu. textum *in l. antiquitas, C. de reuisfr.* qui tamen non ad rem facit, sed oppositum videtur concludere: nam ibi indistincte, siue in plurali, siue in singulari, hæredum mentio ad primos restringitur, sicuti præcitati Doctores tradiderunt. Dictum tamen Bart. retulit Ias. *in d.* §. *etiam, columna penult. in fine*, & post Pet. sic Alberic. tradidit *in d. l. fin. colum.* 4. *vers. si autem in priuilegio*, Fel. *in c.* 2. *colum.* 2. *ext. de treg. & pace*, Tiraquel. *de Retract. conuent.* §. 1. *glos.* 6. *num.* 18. & *in tract. le mort Saisit, in* 2. *par. declar. at.* 5. *num.* 6. & dicam infra, *num.* 66.

Redeundo ad articulum illum, diuido in duas principales considerationes. Prima est, cum hæredis nomen profertur ab homine, secunda, cum profertur à lege prima autem pars subdiuiditur in tres: nam quandoque fit mentio hæredum illius in quem dirigitur dispositio, interdum verò fit mentio hæredum alicuius tertij defuncti, aliquando autem de hæredibus ipsius disponentis.

In prima autem consideratione, cùm mentio fit de hærede illius in quem dirigitur dispositio, & cui facta fuit prouisio, Bart. *in d.* §. *etiam*, constituit duas Conclusiones.

63 Prima, quòd in re transitoria ad quoscumque hæredes, hæredis nomen ex parte eius, in quem sermo dirigitur, & cui conceditur, omnes in infinitum continet, siue in contractibus, siue in vltimis voluntatibus, per iura adducta supra, *num.* 60. quibus addo text. *in l. cum auus, in princ. ff. de alim. & cibar. legat.* & est Conclusio communiter ab omnibus recepta, *in d.* §. *etiam*, Bald. *in d. l. fin. in* 4. *oppos. C. de hær. inst.* Tiraquel. *loco præallegato, sub numero* 17. vbi latè probat, pactum de retroemendo pro se, & hæred. suis non in primis consumi, sed ad ulteriores extendi, quòd etiam prius tradidit Cagnol. *in rep. l.* 2. *in* 17. *q. C. de pact. int. empt.* quamuis Cassan. & nonnulli impertinenter dubitauerint: nã concessiones factæ per cõtractus maximè onerosos, in stipulatoris gratiam, nullo iure ad primos coarctantur: immo etiam in materia stricti iuris, veluti in concessione immunitatis, pro se, & hæredibus suis, omnes continen respondit Bart. *consilio* 59. *in vlt. verbis*, Alciat. *in d. l. hæredis appellatio.* Bertaz. *cons.* 33. *num.* 2. & pro regula latissimè in substitutionibus, argumentantur Alexan. *consilio* 36. *num.* 2. *in* 3. *duplicato cons.* 49. *in* 6. Ias. *in d. l. in annalibus, ad finem, C. de legat.* Tiraquel. *d.* §. 1. *numero* 20. & 21. Beltrand. *cons.* 248. *in* 2. & Rimin. iun. *consilio* 252. *num.* 22. contra sensit Petr. Anchar. *consilio* 130. sed prior receptior est. sic tamen vt primis admissis, alij sequentes non intelligantur per substitutionem vocati. Corn. *cons.* 279. *num.* 9. *lib.* 3. Gabr. *consil.* 101. *col. vlt. lib.* 2. Item intellige, vt transibilis sit ad hæredes vlteriores nisi alienata fuerit, quod in re semel quæsita planum est, & sic voluit Alexand. *consilio* 105. *sub numero* 3. *in primo*, nil nisum: quoniam in re hæreditaria non potest plus hæres, quam defunctus.

64 Sed in annuis legatis relictis Titio, & hæredibus suis, in terminis d. l. in annalibus, dubitabile est: nam cum conditionalia sint, & singulis annis debeantur, & aferipta sint hæredibus non videtur legatum annuum sic relictum alienari posse in

extraneum, quia ſic præſtaretur perſonis à teſtatore non beneficiatis, ac ideò videtur quòd præſtatio iuſtè recuſari poſſet, de qua re cogitandum vbi relinquo,

65 Secùda Bart. Concluſio eſt, qđ in re pro ſui natura non tranſibili ad hæredes extraneos, hæredũ mentio ad primos reſtringatur, *per caſum in l. antiquitas, C. de vſufr.* & cum Bart. ſatis tranſire videtur Paul. Caſtrenſ. *in ea l. & d. l. in annalibus*, vbi decidit, quod legatis alimentis Titio, & ſuis hęredibus, legatum illud ad primos hæredes referatur. Verum Concluſionem hanc improbarunt Bald. Ang. & Sal. *in d. l. antiquitas*, Guliel. Bal. Sal. Fulg. Alexand. & Iaſ. *in d. l. in annalibus*, Bald. *in d. l. fin. in 5. & 6. oppoſ. C. de hæred. inſtit.* vbi dicunt, rationem *d. l. antiquitas*, quare relictum vſusfructus, pro ſe, & hæredibus; in primis finiatur, eſſe, prout notauit gloſ. *in d. l. antiquitas, & in d. l. in annalibus*, ne perpetuò abſcedente vſufructu proprietas reddatur inutilis, & eſt ratio text. *in l. 3. §. ne tamen, ff. de vſufr.* vnde infert Guliel. Cun. quòd l. antiquitas, non haberet locum in relicto vſus, & habitationis, & ſequuntur Doctores communiter *in d. l. in annalibus*, ex quorum dictis colligitur aperta Concluſio cõtraria, quòd etiam in non tranſmiſſibilibus ad hæredes, mẽtio hæredum, ſiue in ſingulari, ſiue etiam in plurali, omnes in infinitum comprehendat, quam euincunt ex text. *in d. l. in annalibus*, nam legatũ annuum pro primo anno purum eſt, & pro ſequentibus conditionale, ideo ad hæredes non tranſmittitur, *l. in ſingulos, & l. ſi in ſingulos, ff. de ann. legat.* attamen annuum legatum relictũ alicui, & hęredibus ſuis, ad omnes primos, & vlteriores hæredes tranſit, *d. l. in annalibus*, ſiue etiam relictum ſit ad alimenta, vt per Doctores *ibi*, ac idcirco compromiſſum quamuis morte compromittentium ſoluatur, ſtipulatum pro ſe, & hæredibus, ad primos, & ſequentes profertur, Abb. *in c. fin. colum. pen. ext. de arb.* item cum ad certos hæredes conceſſio reſtringitur, veluti ad hæredes ſanguinis, ad omnes in infinitum eiuſdem conditionis deuoluitur, Alexan. *conſ. 23. colum. 2. in 2.* Dec. *conſ. 516. num. 16.* Paril. *conſ. 52. num. 18. & num. 22. in 2.* Natta *conſ. 64.* vbi in priuilegio immunitatis, conceſſo pro ſe, filijs maſculis, & hæredibus ex ipſis legitimè deſcendentibus, niſi ex natura rei reſtringeretur vſque ad certum gradum, prout in emphyteuſi eccleſiaſtica, & in feudalibus. ſic Bald. *in d. l. fin. in 6. oppoſ.* & benè, quamuis illum inaduertenter reprehenderit Iaſ. *in d. l. in annalibus*. Et in priuilegijs conceſſis alicui & hæredibus ſuis, vt veniant hæredes hæredum, veluti in priuilegio legitimandi, & ſinguli in ſolidum. Alciat. *conſ. 24. num. 15. & 16. lib. 9.*

66 In ſecundo autem caſu, cum fit mentio hæredum alicuius tertij iam defuncti, de primis ipſi teſtatori cognitis videtur facta diſpoſitio, ac idcirco vlteriores non continentur, veluti non ex illius iudicio vocati, ſic præcisè per pulchras rationes conſuluit Petr. Anch. *conſ. 130.* pro & contra, & eſt vera eius conſultatio, quamuis non benè animaduerſis terminis illius conſultæ non rectè illum reprehenderit Rimin. iun. *conſ. 252. num. 32.*

67 In tertio autem caſu, cum diſpoſitio refertur ad hæredem diſponẽtis, adhuc ſubdiuidere oportet: Nam quandoque teſtator grauat hæredem, quandoque prouidet, in primo caſu, cum procedit grauando, equidem, ſi primum hæredẽ, quem magis dilexit, & ſibi cognitum grauauit, fortius ſucceſſorem incognitum, & ſibi minus dilectum grauaſſe præſumitur, ideoque omnes hæredes teſtatoris ſucceſſiuè grauati intelliguntur *in caſu d. l. in annalibus, caſus eſt in l. annuum, ff. de ann. leg.* & in ſpecie ſic conſuluit Corn. *conſilio 69. per totum, in 4.* ſicuti in ſimili dicimus, quòd legata relicta ab inſtituto per illam rationem, cenſentur repetita à ſubſtituto, *l. licet Imperator, ff. de leg. 1.* ideo prohibitio, ne hæredes, ex cauſa, rem aliquam alienent, omnes hæredes continet. Bartol. *in l. Lucius, §. Sempronię, ff. de leg. 3. & in l. filiusfamilias, §. Diui, columna vlt. ff. de leg. 1.* quem ſequuntur communiter Doctores, Ripa *ibi num. 112.* vbi tamen diſputant, an prohibitio extendatur vltra quartum gradum, & tradidit Alexand. *conſ. 56. colum. 2. in primo, duplicata conſ. 23. in 2.* & plures ad hoc congerunt, Dec. *in d. l. qui per ſucceſſionem, in fine*, Roland. *conſ. 70. in 3. nu. 40.* Tiraq. *loco prælleg. num. 24.* Rimin. iun. *conſ. 20. num. 6. & 252. num. 30.*

68 Contra quam obſtare videtur deciſio Io. And. *in tit. de teſtam. §. In primis, in vltima additione, circa finẽ*, nam teſtator inſtitutis tribus fratribus A. B. C. ſubſtituerat, ſic dicens: ſi aliquem meorum hęredum, ſine filijs vel nepotibus mori contingat, eius portio deuoluatur ad alios ſuperſtites, vel ipſorũ hæredes, deceſſit A. relicto filio hærede, qui poſtea ſine filijs deceſſit, reſponſum fuit, non eſſe locum ſubſtitutioni, quia ſubſtitutio per illa verba, ſi aliquem meorum hæredum, intelligitur de primis hæredibus ſcriptis, non de ſecũdis, & vlterioribus, & eius deciſio eſt communiter recepta, Natta, *conſ. 191. num. 22.* Rimin. iun. *d. conſ. 252. num. 45.* Sol. illud euenit, quia diſpoſitio eſt conditionalis, ideo de primo hærede ſcripto intelligitur, vt habeat ſe ad eſſe, & ad non eſſe, ex natura conditionalis, & ſic voluit Imol. *in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg.* quem ſequitur Aret. *in vlt. not.* vbi ita intelligunt textum illum.

69 Et idem generaliter eſt, cum ex diſpoſitis expreſsè appareret teſtatorẽ nominatim hæredem ſcriptum grauaſſe, nam grauamen non extenderetur ad hæredem hæredis, Bartol. *in d. §. Sempronę*, vel etiam tacitè ex legis interpretatione, in ea adiectione, quiſquis mihi hæres erit, quam lex interpretatur pro ſcriptis hæredibus, non pro hæredibus hæredum, ſicuti Modeſtinus, Vlpianus, & Paulus definiere, *in l. cum filio, in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg. & in l. ſciendum, ff. de verbor. ſignificat.* Bald. *in l. quidam enlogio, columna vltima, & de iure delib. & conſilio 272. In cauſa egregię, volumine quinto.* Tiraq. *dicto loco, numero 19.* idem ſi relatiuè ad ſcriptos hęredes directus fuiſſet ſermo, quia dictum fuiſſet, dicti mei hæredes ſupraſcripti, infraſcripti, ipſi hęredes, nam huiuſmodi verborum formulæ relationem perſonaliſſimam faciunt, Bald. *conſil. 304. Nobilis vir. in 5.* Alexand. *conſilio 140. Viſo, in 6.* Ruin.

conſilio

consilio 119. *num.* 3. *in* 2. Dec. *in d. l. qui per successionem, in* 2. *fallent.* & Cagnol. *ibidem. ff. de reg. iur.* Iason post Imol. *in l. si quis filiis, §. fin. ff. de acq. hæred.* Ripa *in rep. §. Diui, nu.* 111. nã & a simili legata nominatim relicta ab instituto, non censentur repetita à substituto, *l. Celsus, §. quod alicuius, ff. de leg.* 2. *notatur in d. l. licet Imperator.* & quia in iure maxima solet fieri differentia, an per nomina propria, vel per appellatiua, facta fuerit dispositio, *l. seruus communus, ff. de stip. seru. l. annua, §. fin. ff. de ann. legat. & c. cum olim Abbas. ext. de offic. deleg.* & latissimè de hac re Natta *consilio* 191. Decian. *conf.* 2. *num.* 31. *in* 2. Bertazol. *consilio* 83. *numero* 15. & 16. plenius autem Port. Imol. *consil.* 8. *in primo dubio*,

70 Sublimita, nisi aliqua ratio addita fuisset per testatorem, quæ generalis esset ad omnes, sic Iaſ. *in d. §. Diui, in* 2. *lectura, numero* 108. ex doctrina Bart. *in l. pater filium, §. qui fundum, ff. de leg.* 3. *que est communiter recepta, vti dixi in artic.* 10. *num.* 54.

Secundò sublimita, in legato annuo relicto Titio, & hæredibus, *in terminis dicti l. in annalibus*, nã quamuis testator vsus fuisset illa formula, intrascripti mei hæredes, adhuc hæredes hæredum testatoris tenerentur, sic Corn. *d. conf.* 69. per plures rationes ab eo inductas.

71 Limita secundò, principalem Conclusionem, cum agitur de pœna, quia si hæredi imposita sit, non afficit hæredem hæredis, quia in pœnis à persona non receditur, *l. multa, in princip. ff. de condit. & demonstr.* vbi Bart. & cæteri notant, & longè clarius Bald. *in d. l. fin. quæst.* 22. *C. de hæred. instit.* & consuluit Bart. *conf.* 7. *Andreas Martini.* cuius tamen consultatio non multum facit: quia onus faciendi sub pœna fuerat nominatim iniunctum scripto. limitationem tamen post Bald sequuntur, Dec. *in d. l. qui per successionem, in* 3. *fall.* Tiraquel. *d. loco, numero* 19. *& le mort Saisit, in sec. par. declar. §. num.* 7. & præter eos, Roman. *in l. si quis filium, §. fin. ff. de acq. hæred.* Alex. & Iaſ. *in d. l. fin. columna* 2. *ad finem, C. de hæred. instit.* & idem Alex. omninò in re hac videndus, *consil.* 140. *in* 6. Crot. *in §. Diui, num.* 133. & illic Ferdinan. *num.* 190. Rimin. *iun. conf.* 482. *num.* 3.

72 In secundo autem membro, cum proceditur prouidendo, in contractibus absolutum est omnes hæredes contineri primos, & vlteriores, in infinitum, *d. l. si tibi, §. si pactus, ff. de pact. l. si pactum, ff. de probation. & l. veteres, C. de contrab. stip.* Tiraq. latissimè *d. loco, de retr. conv. §.* 1. *glos.* 6. *num.* 18. Cagnol. *in d. l.* 2. *q.* 17. *C. de pact. inter empt.*

73 In vltimis autem voluntatibus, si quidem prouisio facta per testatorem hæredi suo correlatiua est oneri iniuncto hæredi, hoc quidem casu, quia onus non est personale, sed transit ad hæredẽ hæredis, sic etiam prouisio ad eundem quoque transit, & hoc operatur ius correlationis, *argumento l. fin. cum sua materia*, vbi plenè Iaſ. *C. de ind. vid. tol.* ideò si legata fuerint Titio centum sub conditione, si hæredi rem aliquam dederit, dando hæredi hæredis, impleta conditionem, & legatum assequitur, *l. sub diuersis, §.* 1. vbi Bart. *& l. cum ita datur, §. fin. ff. de cond. & demonstr. & l. si peculium, §. hæredi, & l. statu liberum, §. non solum, ff. de statu lib.* Dec. *in d. l. qui per successionem, colum.* 1. nec aliter sensit *in l. quæ legata, ff. eo. in fine*, quia retulit se ad distinctionem text. *in d. l. cum ita datur, §. fin.* an nominatim sub nomine proprio, an hæredi sub nomine appellatiuo date iussus fuerit, quamuis vti errantem reprehederit Tiraquel. *d. §. sub num.* 20. *& in alio loco, sub num.* 11. *& male.* Ideo aliàs inferebam, quòd prohibitio facta hæredibus, ne alienarent, nisi inter se, quia in capite prohibitiuo perpetua erat quo ad omnes, & sic in capite permissiuo, quod satis sensit Rebuffus. *conf.* 55. *colum. vlt. in* 3. licet contra attentauerit Riminald. iun. *conf.* 313. *num.* 66.

74 Si verò prouisio facta sit per testatorem hæredi suo, ea quidem refertur ad hæredem scriptum in testamento, non autem ad hæredem hæredis, vel ad patrem, aut dominum, qui ex persona filij, aut serui, factus sit hæres, *casus est in d. l. cum filio, & in l. qui liberis, §. verba, ff. de vulg. & in l. sciendum, ff. de verbor. significe. & in l. annua, ff. de ann. legat. & in l. Sempronius, ff. de vsufr. leg.* Rationes autem diuersæ reddunturi: Nam *in d. §. hæc verba*, dicitur, quia hi ex iudicio testatoris non veniunt, *in d. l. sciendum*, dicitur, quia incertus est hæres. Rationes autem istæ, in facto verè sunt, quia hæres hæredis, item dominus, & pater, nõ veniunt ex iudicio testatoris, sed ex lege, vel ex ordinatione hæredis scripti. Item sunt incerti hæredes testatori, quia multipliciter cõtingere potuisset, quòd non succederent, sicuti Alciat. declarat *in d. l. sciendum*. Sed tamen adhuc nõ quiescit animus, ideoque dicamus, quod cum testator prouidet hæredi suo, ob affectionem in eius personam, prouisio facta existimatur, ideo ad hæredem scriptum restringitur, ac idcirco ad illius hæredem non profertur, sic ex Baldo colligitur *in d. l. fin. in* 3. *oppos. & in* 26. *quæst. num.* 46. & ex Bart. & Bal. *in d. §. hæc verba, in primo not.* vbi inquit, quòd cum hæredis verbum profertur ab homine in substitutione, intelligitur de hærede scripto, quia eo casu considerat mens testatoris, & eius voluntas, *l. in conditionibus, ff. de condit. & demonstr.* quę quidem ex affectione colligitur, *l. nec adiecit, ff. pro socio.* citea incognitos autem, & fortuitos hæredes, nulla potest considerari affectio, *l. si fuerit, ff. de leg. tertio, & l. non est ferendus, ff. de transactionibus* merito ideo testatoris prouisio de hærede scripto, non de fortuito intelligitur, quam etiam rationem post Bart. & Bald. tradiderunt, Cuman. Alexan. & Iaſ. *in d. §. hæc verba*, Anchar. *d. conſ.* 130. Gabriel. *consilia* 132. *num.* 28. propterea decedente illo ante casum subſtitutio euanescit, sicuti ibidem pro ratione subiungit Imo. intellige & modera nisi necessaria aliqua ratio hos hæredes hæredum faceret hæredes. veluti in casu *l. qui patri, ff. de acquir. hæred.* vbi sic notarunt Imo. *num.* 5. Alex. *numero* 15. *& in d. §. Hæc verba*, Bald. & Paul.

75 Cęterum, Conclusio hęc validè probatur ex alio notabili textu *in l. in causa, §. Pomponius, ff. de minor.* vbi re legata Titio, & post Titij mortem substituto hærede testatoris, si interim hæres scriptus decedat, res illa non debetur hæredibus hæredis, sed euanescente substitutione, res illa iure libero apud Titium manet, sic Bald. *ibi*, sequitur Alexan. *in dicto*

in d. §. hæc verba, num. 3. in d. §. etiam, in fine, Gabriel. *d. conſ. 132. numero 28.* ratio eſt: quia teſtator videtur ſenſiſſe de hærede ſcripto, cui affectus fuit, ideo defuncto eo, pendente conditione, relictum euaneſcit, *l. fin. §. fin autem ſub conditione, C. de cad. toll.* contra tamen vt etiam ad hæredem hæredis prouiſio pertineat: videtur text. *in l. Codicillis, in prine. ff. de ann. leg.* ſed reſponde, vt ibi, & per Alexan. *in l. fin. in fine, C. de legat.*

76 Intellige, cum res ſimpliciter legatur, & poſt mortem legatarij hæres ſubſtituitur, ſecus eſt cũ res alicui legatur ad vitã, nam eo caſu, magis hæreditarium ius, quam hæredis perſona, conſideraretur, ac idcirco res reuerti deberet ad illã perſonam, in qua conſiſtit ius hæreditarium, ſiue ſit hæres ſcriptus, ſiue hæres hæredis, quia legatum temporaliter relictum, finito tempore ad ius hæreditatis reuertitur, *l. ſi ita, ff. de ſtatu lib. & l. illud. C. de legat.* & inde notarunt Bart. Bal. Sal. Fulgoſ. Paul. Alexand. Corn. & Iaſ. Bart. *in l. Titia cum teſtamento, §. Titia, columna 1. ff. de leg. 2.* Dec. *conſ. 597. numero 4.* Pariſ. *conſ. 21. num. 38. in 2.* Rub. Alexand. *conſilio 23.* Ripa, *reſp. 3. ſub rubr. de donation.* Socin. iunior, *conſilio 54. columna prima, in 4.* Caualcan. *in tract. de uſufr. numero 79.*

77 Et idem quoque eſt in conceſſionibus inter vios, vt res, ad tempus, vel ad certum perſonarum genus conceſſa, finito tempore, & extincto illo perſonarum genere, reuertatur ad concedentem, *d. l. illud, & ibi notatur*, pulchrè Cyn. *in Auth. Sed & ſi quis, C. de ſec. nupt.* quem ſequuntur Doctores *ibi*, Alexan. *conſ. 43. col. 1. & col. vlt. in 3.* Ruin. *conſilio 21. col. 2. & 3. in primo.*

78 Dubium eſt, cum teſtator reliquit ad vitam legatarij, & poſt eius mortem ſubſtituit hæredem, ſeu vult rem ad hæredem reuerti, an eo caſu, præſt obeunte hærede reuerſio concedatur, nec dicatur defecta conditio, quod autumarunt & Bart. & Bald. *in d. §. Titia*, ſed aduerte, quia non loquuntur dato ſubſtituto, ſed adhuc ſic ſenſit Paul. Caſtren. *columna 2.* Socin. ſen. *conſ. 102. col. pen. verſ. ſed poſito, in 3.* Corn. *in d. l. illud*, Rub. Alexand. *d. conſ. 23. num. 4.* Pariſ. *d. conſ. 21. nu. 38.* cum pluribus aliis adductis per Cephal. *conſ. 158. nu. 26.* & per Soc. iun. *conſ. 54. num. 2. in 4.*

Contra verò ſenſerunt, Paul. Caſtrenſ. & Alexand. *in d. l. illud.* Pic. *numero 15. in d. §. Titia.* vbi in hanc partem tralit mentem Bartoli. idem Caſtr. *in d. l. ſi à me.* Alexand. *conſ. 92. colum. 1. & col. 3. in 3. & conſ. 173. in 5.* Ruin. *conſilio 29. numero 5. in 2.* mouentur: quia facta ſubſtitutio de perſona hæredis, poſt mortem legatarij, conditionalis redditur, ac idcirco expirat præobeunte hærede. mihi, in caſu de facto, magis placuit Bartoli & Baldi opinio: maior enim impropriatio eſt, vt temporale relictum reddatur perpetuum, contra regulam *l. ſtatu libe rum, §. 1. ff. de leg. 2.* quam quòd hæredis nomen, hæredem hæredis contineat, id enim eſt ſecundum iuris regulas, *d. l. fin. C. de hæred. inſtitut. cum eius concordantibus.* Rurſus, quòd legatum temporale ſit perpetuum, repugnat expreſſa teſtatoris voluntas: quod autem ſubſtitutio de hærede, hæredis hæredem complectatur, vel non, voluntas expreſſa teſtatoris non contradicit: Item quia dum teſtator temporaliter ad vitam, rem alicui legat, ſi aliud non diceret, poſt mortem illius res reuerteretur ad hæredem ſuum, & ad hæredem hæredis. dum ergo temporaliter ad vitam legat, & adijcit, vt poſt mortem reuertatur ad hæredem, exprimit, quod tacitè inerat, ac ideo expreſſio illa nihil operatur, *l. 3. ff. de leg. 1.* & quia illa expreſſio de hærede, poteſt videri facta gratia dubitationis tollendæ, ſcilicet ne teſtator volnerit rem legatam ad alium reuerti, quam ad enm, qui ſuſtinet ius hæredis: ideoque expreſſio illa nihil noceat; *ad l. quæ dubitationis, ff. de reg. iur.* & quæ in ſimili propoſito congerit Ripa, *in l. Centurio, numero quinquageſimo-nono. ff. de vulgari.*

Hoc autem caſu, ſi plures fuiſſent hæredes, ſcripti, & vnus ex eis ſupereſſet, congrueret vt hic cæteris præferatur, præſertim ſi teſtator ſupra ſcriptos hæredes vocaſſet, quia ſuperſtes videretur nominatim vocatus, ſic Alexand. *conſil. 173. lib. 5.* latè Socin. iun. *d. conſ. 54. in 4.* & in eodem caſu, Port. Imo. *conſilio 8. in primo dub.* Contra tamen latè conſulit Cephal. *d. conſilio 158.* Contraria autem opinio ſuſtineri poſſet, cum alius, quàm hæres ſubſtitutus fuiſſet, veluti in caſu de facto, ſuper quo interrogatus fui, teſtator reliquerat vxori prædium toto tempore vitæ ſuæ, & poſt illius mortem voluit deuenire in Titium agnatum ſuum, Titius prædeceſſit vxori, dixi legatum illud in perſonam Titij factum fuiſſe caductum, ac ideo apud vxorem, & eius hæredes permanere.

79 Item ſi nominatim, aut eqùipollenter, hæres ſcriptus ſubſtitutus fuiſſet, vt quia dictum fuiſſet, ſupraſcriptus, vel infraſcriptus hæres, dictus hæres, ipſe hæres, & ſic per nomina propriam perſonam demonſtrantia, eo caſu, dici poſſet ius hæreditarium non fuiſſe contemplatum, ac idcirco eo prædecedente relictum effici caducum, & ad legatarium perpetuo pertinere, *per caſum in d. §. hæc verba*, vbi Bart. Alexand. & Iaſ. *& in l. cum ita datur, §. fin. ff. de cond. & demonſtr. & in l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2.* & de pronomine ipſi hæredes, Iaſ. *in §. Diui, in 2. lect. nu. 112.* Ripa, *num. 111.* & in ſpecie ſic conſuluerunt Alexand. *d. conſ. 173. Viſa, in 5. & 176. num. 6. in 7.* Ruin. *d. conſilio 29. in 2.* Socin. iun. omniũ latiſſimè, *d. conſ. 54. in 4.* Port. Imol. *d. conſ. 8.* & idem quoque in his terminis voluerunt Fulgoſ. *in conſil. 70.* Corn. *in d. l. illud.* Rub. Alexan. *d. conſil. 23. num. 4.* & pleniſſimè Bertaz. *conſ. 83. num. 15. & 18.* quamquam in terminis propoſitis aduerſus conſilium Soc. iun. reſponderit Pariſ. *d. conſ. 21. in 2.* vbi & hæredis hæredem cum hærede ſcripto concurrere contendit, & Cephal. *d. conſ. 158.*

80 Qui autem ſubſtituti ſunt vulgariter, aut pupillariter, quia iudicium teſtatoris habent, hi quidem ſub denominatione hæredum continentur, *l. ex duobus, §. 1. & l. pater familias, ff. de vulg.* Bart. *in d. §. hæc verba, columna 3. verſ. & quæro vtrum*, intellige, dummodo in eotũ perſonas cuenerit caſus ſubſtitutionis, & effectualiter ſint hæredes. Sic poſt alios

alios declarauit Alexand. *ibi, num.* 5. Ias. *numero* 7. & Corn. *cons.* 279. *in* 3. aliàs nec ipsi ex vi substitutionis, de hæredibus, ad mitterentur, Ruin. *consilio* 29. *in secundo*, latissimè Port. Imol. *dicto consilio octauo, in primo dubio, & consilio* 15. *numero* 21. *& ex textu in d.l. ex duobus*, §. 1.

81 Fideicommissarius autem vniuersalis, quia venit ex iudicio defuncti, *l. sed si sic*, §. *fin. ff. de leg.* 3. Imol. & Alexand. *in d.* §. *hæc verba*, & est loco hæredis, *l. filius familias, ff. quod cum eo. l. posthumo, ante*, §. *sed & in huiusmodi, & l. si hæres ab eo, ff. ad Trebell.* §. *restituta, Instit. de fideicom. hæred.* ideo videtur, quod in substitutione de hærede cõtineatur, ad notata per Curt. iun. *consilio* 48. *num.* 2. & expresè Guido Papa *quæst.* 507. Quibus addo, quod fideicommissarij nomen, heredi quoque conuenit, glos. Bald. & Paul. *in l. quamuis, ff. de iudic.*

Sed alia videtur fideicommissarij ratio, nam is, hæres non est, licet sit loco hæredis, ideoq; in materia pœnali, appellatione hæredis non venit fideicommissarius, *l. si antequam, ff. ad Sillan.* nec in materia correctiua, aut exorbitante Soc. & Iason, *in l.* 1. §. *de illo, ff. ad Trebell.* Crauet. *in rubr. ff. de leg.* 1. *nu.* 58. vbi quod nec etiam in materia stricta, ac ideo cõditio dandi hæredi, nõ impletur dando fideicommissario vniuersali, cui etiam hæreditas absq; diminutione fuit restituta, *vt est casus in l. qui hæredi*, §. *cum hæreditas, ff. de cond. & demonstr.* vbi Bartol. & latè Socin. notarunt, Imol. Aretin. Alexand. *sub num.* 5. Ias. *sub num.* 7. *in d.* §. *hæc verba.* quod tamen mirandum videtur, vt in fideicommissarium vniuersalem transeant omnia onera hæreditaria, & præsertim legatorum præstandorum, non tamen commodum conditionis implendę, ex causa prestationis legati, cum tamen videretur oppositum, vtquem sequuntur incommoda, eundem quoque teneant commoda, qua ratione sic contra hæredem scriptum, pro eo, qui testamentum contratabulauit saluis legatis, arguit, & dicit text. *in l. is qui*, §. *fin. ff. de leg. præstan.* super quo text. mirum in modum se cõtorsit Socin. *in d.* §. *cum hereditas.* Ego vltra aliorum solutiones, respõdeo: quòd scriptus hæres contratabulato testamento nihil penitus retinet, hæres autem per fideicommissum vniuersale grauatus, data causa conditionis implendæ, non restituit, quamuis in quartam Trebellianicam imputentur, *ad l. in quartam*, §. *ad leg. Falcid.* &. licet compulsus adeat, & restituat, absque Trebellianicæ deductione, ex benignitate tamen receptum fuit, vt accepta conditionis implendæ causa non restituat, *d.* §. *cum hereditas*, quia hæres est, & hæredis nomen habet, nam voluntas, quamuis coacta, voluntas est, *l. si mulier*, §. *pen. ff. quod met. cau.* ex quibus infertur, quod in conditionaliter heredi relictis, *velut in materia dicti* §. *hæc verba*, & §. *Pomponius, & in aliis similibus causis*, fideicommissarius non est hæres, nec hæredis vice fungitur, sicuti notarunt, Imol. Alexand. Aret. & Ias. quos supra retuli, quamobrem infertur, fideicommissarium non propriè esse hæredem, sicuti ex supradictis constat, & consuluit Anton. Butr. *consil.* 76. *visis punctis, numero quarto*, nam aliud est, hæredem esse, aliud loco hæredis, latè Bartol. *in l. si maritus*, §. *legis. ff. de adult.* & in terminis notat Bald. *cons.* 70. *Concessio, in* 2. Alexand. & Socin. *in d. l.* 1. §. *de illo, ff. ad Trebel.* plenè Tiraq. *le mort saisit, Declar.* 10. *num.* 10. Vincent. Franc. *Decis.* 204. *num.* 7. & 8. vnde infero, substitutione facta de hæredibus, non contineri fideicommissarium vniuersalem. Decian. *consilio* 26. *numero* 47. *& numero* 53. *in secundo.* Sforc. Od. *consilio* 45. *numero* 24. Menoch. post hæc *consilio* 610. *numero secundo.*

82 Venio modo ad secundam partem principalẽ, quando hæredis nomen profertur a lege, & hoc casu omnes venire profitentur auctores, Bartol. Bald. & Ang. *in l.* 2. & 3. *ff. de petit. hæred. per illa iura*, Bald. Imol. Paul. & alii, *in d. l. qui liberis*, §. *hæc verba*, Anchar. *dicto consilio* 130. rationem adducunt: quia cum lex meminit de hærede, respicit ius hæreditarium, non affectionem certæ personæ, & in statuto disponente de hæredibus, vt hæres hæredis cõtineatur, quia hæredis nomen iuris est, & ea quæ iuris sunt, transmittuntur verè & propriè, notatut Bald. ipse, *in dicta l. fin. numero* 41. *C. de hæred. instit.* item beneficia, quę à lege communi, vel municipali, conceduntur hæredibus alicuius, competunt etiam hæredibus hęredum, etiam quod lex loqueretur de hæredibus scriptis, Bald. per illum text. *in l.* 1. *C. quor. leg.* sequitur Alexand. *consilio* 126. *numero* 10. *in* 6.

83 Restat, vt pro complemẽto tractatus dicamus, quòd vbi de hæredibus, in testamentarijs dispositionibus facta est mentio, in re dubia, de hæredibus ipsius testatoris capienda est interpretatio, & sic arguunt, & decidunt, Alexand. *consilio* 22. *columna secunda, in* 2. Socin. *consilio* 249. *ante numerum* 12. Paris. *consilio* 88. *numero* 36. *in secundo*, adducunt scripta à Bart. *in L ex facto, in princip. ff. ad Trebell.* & idem per illam Bartol. theoricam, tradidit Mantica *loco prælleg. numero* 20. Ego autem addo pulchrã ciusdem Bart. traditionem *in l. cum in testamento, ff. de auro, & arg. leg.* & magis in terminis *in l. si cognatis, columna penultima, ff. de reb. dub.* vbi quòd relictum cognatis, intelligitur de cognatis testatoris, & sequuntur Cuman. Socin. & alij, & idem Socin. *d. consilio* 249. *columna septima.* Alexand. *consilio* 213. *in sexto*, latissimè per Imol. *consilio* 122. *columna tertia*, item cum testator substituit cippum domus, intelligitur de domo testatoris. Cor. *consilio* 41. *in* 4. quod etiam tradidit Iacob. à S. Georgio *in l.* 1. *C. de fec. nupt.* & Ioan. de Garron. *ibidem, sub numero* 92. vbi plura adducit; & si plures sint colonel. de eadem familia, intelligitur de familia de colonello ipsius testatoris. Sic sensit Bartol. *in l. filius famil.* §. *cum pater, ff. de leg.* 1. *& in l. peto*, §. *fr. ere, ff. de leg.* 2. clarè Socin. *in dicta l. si cognatis, numero* 31. & idem Soc. apud Curt. sen. *consilio* 40. *columna septima, numero* 15. & 16. Paris. *consilio primo, numero* 59. *in tertio.* Ruin. *consilio* 153. *numero primo, volumine secundo*, sed contra his relatis, *sub numero octauo*, latius cõsuluit Riminiun. *consilio* 482. *numero* 46. *& infr.* 2, vbi de omnibus de familia sensum fuisse probat, dummodo omnes ab vno communi stipite descendant.

84 Successorum autem nomen, heredes significat,

cat, *l. quædam, §. nihil, ff. de eden. l. sciendum, §. pen. ff. de adil. edic. & l. sciendum, ff. de verbor. significe.* Bart. *in l. pater filiam, §. Mater, ff. de leg. 3.* Bald. *in l. emptorem, col. penull. C. de loca.* Curt. sen. *consil. 45. Sæpe revoluta, nu. 23.* Alex. autem *in d. §. nihil interest, nu. 3.* intelligit, successorum appellatione non contineri singulares, sed tãtum vniuersales, quo ad hoc vt eis, vel contra eos detur ius agendi, & sic intelligit tex. *in d. §. nihil*, sed quo ad hoc vt detur ius excipiendi, equidem contineri singularem successorem, per text. *in l. fin. ff. de except. rei iud. & in l. etiam, ff. de iureiur.* & per Bart. *in l. si tertius, §. si quis prius, ff. de aqua plu. arc.* sequitur Ias. *ibi, num. 6. in 4. limit. at.* & ibidem tribus alijs modis limitat, primò, quando dictum fuisset, pro successoribus quibuscumque, nam etiam singulares continerentur, ob illam vniuersalem, quæ comprehendere solet, qui ex natura indefinitæ non continerentur, sicut ibi post Aleland. ex pluribus comprobat idem Alexand. *in l. quod dicitur, ante num. 27. ff. de verbor. obligat.* Secundo limitat, quando dictum fuisset, pro se, hæredibus, & successoribus, & fuit limitatio Alexan. *in quodam suo consilio*, quam tamen Ias. post Alexand. *ibi* improbat, & idem Alexand. *in d. l. quod dicitur, num. 26.* post Imo. *ibi*, Bald. *d. l. emptorem, col. pen.* & latissimè Roland. *consil. 53. lib. 3.* vbi exponunt, pro hæredibus de iure ciuili, & pro successoribus de iure prætorio, non vt contineantur successores singulares, quod tamen verum est in re hæreditaria transitoria ad quoscumque, etiam extraneos; secus in re non transitoria ad extraneos, sic idem Roland. *in eo consil. num. 18.* Tertiò limitat in beneficialibus, & fuit limitatio Alex. *in d. cons.* pro quo sunt textus *in cap. cum omnes, de Constitut.* Abb. *in 2. notab. in c. Quod sicut, de Elect. & in cap. Relatum, de præbend.* quam Ias. ipse non admittit, & rectè, quia à regula non est discedendum. Si tamen dictum fuisset, de successoribus sanguinis, non venirent extranei hæredes, nec agnati, nec cognati, sed descendentes tantum masculi, & feminæ. Socin. *in l. cum auus, numero 8. ff. de cond. & demonstr.*

Hæres alienantis rem fideicommissariam, vel feudalem, an possit pro iure suo illam ab emptore vendicare.

Testator legando, & disponendo de re, an videatur disposuisse pro iure suo, an verò etiam pro iure hæredis.

Testator quatenus possit hæredem, legatarium, & fideicommissarium grauare, & de voluntate captatoria.

S V M M A R I V M.

1 *Fideicommissarius hæres alienantis, an possit pro iure suo rem alienatam vendicare.*
Hæres quandoque venire potest contra factum defuncti.
2 *Regulariter non pro ea quota, pro qua est hæres.*
3 *Hæres ex re certa potest rem suam à defuncto alienatam vendicare.*
4 *Hæres non potest esse melioris conditionis quam defunctus.*
5 *Hæredis rem poterat defunctus alienare sicut suam rem, & fideicommittere.*
Testator potest rem hæredis legare sicut rem propriam.
6 *Hæres rem suam à defuncto alienatam pro iure suo vendicare nequit, & nu. 10.*
7 *Etiam, quod emptor de euictione agere non possit.*
8 *Hæres ademto hæreditatem defuncti, videtur confirmasse alienationes per eum factas.*
9 *Hæres adiens hæreditatem, veram contrahit obligationem de obseruando relicta, & contracta per defunctum.*
11 *Feudi alienationem non potest feudatarius alienatoris hæres retractare.*
12 *Hæres cum beneficio inuentarij secundum quorundam opinionem potest rem propriam à defuncto alienatam vendicare.*
13 *Alij contra, si tantum ex hæreditate ad eum peruenit, quantum res vendita valet.*
14 *In feudalibus prior opinio pro hærede receptior est.*
Hæres cum beneficio inuentarij feudalem rem à defuncto alienatam iure suo vendicare potest.
15 *Hæres heredis, an pro iure suo venire possit aduersus defuncti factum.*
16 *Hæres venditoris rem pro iure suo vendicans, aduersus emptorem excipientem de euictione, subijciens se euictioni, an rem recte vendicet.*
17 *Testator legans rem, videtur illam legasse pro iure suo, etiam siuiuro morte sua, quamuis legatum reddatur inutile.*
18 *Et etiam quod ius finitarum constitutum esset in re hæredis.*
19 *Ac etiam quod legauerit personæ coniunctæ.*
20 *Et hoc verum est, nisi proprietas verborum includeret etiam ius hæredis.*
21 *Multomagis cum testator habet ius in rem transmissibile in legatarium.*
22 *Augumentum directi, vel vtilis dominij, accedens test. tori, post rem legatam non pertinet ad commodum legatarij.*
23 *Et si testator habeat ius in rem finitarum per suam mortem, & transitorium in alium quam in eius hæredem, videtur rem legasse pro iure suo tantum.*
24 *Quod si ius suum per mortem suam transeat in hæredem, videtur illam legasse etiam pro iure hæredis, & tenetur hæres illam præstare si legatarius sit capax, sin autem ipsius rei æstimationem.*
Testator rem hæredis, vel rem hæredi debitam, legare potest. pront rem suam.
25 *Testator sciens rem per eum possessam subiacere conditionibus extinctiuis per illius mortem, videtur tamquam alienam legasse.*
26 *Testator legans legatario rem per testatorem possessam, quæ post eius mortem ad legatarium peruenturа erat, non pro iure suo legasse censetur, ac idcirco legatario æstimatio debebitur.*
27 *Pater legata filiæ re sibi in causam dotis data, quid ei legasse videatur, distinguitur.*
28 *Testator legans rem sub commemoratione iuris sui, videtur*

tur pro iure suo illam reliquisse, etiam, quod omnes rei confines designauerit, ac etiam quod persona coniunctæ legassee, & etiam quod esset communis, cum hærede. declara, vt infra.

29 Res subiecta fideicommisso conditionali interim quo ad dominium, & possessionem, proprie est hæredis.

30 Testator legans rem hæredis, videtur illam legasse pro iure hæredis, ac hæredis sui, sed non pro iure non hæredis.

31 Hæres hæredis, quamuis per longam successionem, est hæres primi defuncti.

32 Emitti a certa re legata hæres non tenetur de euictione. Nisi legata fuerit persona coniunctæ.

33. Testator quatenus legatarios, fideicommissarios, & hæredes grauare possit.

34 Legatarius certæ quantitatis non potest in quantitate plus granari.

35 Interesse respectu lucri legitimi iure canonico permittitur.

Vsuræ iure Canonico sunt prohibitæ, permittitur tamen interesse lucrum.

36 Ampliatur conclusio ad hæredem prælegatarium.

37 Honoratus granari potest respectu commodi.

38 Legatarius quantitatis granatus in re aliena non tenetur plus impendere, & idem si granatus fuerit aliquid facere.

39 Quod si in re propria granatus fuerit, tenebitur eam præstare etiam pluris valentem.

40 Legatarius certæ speciei, etiam quod agnouerit legatum, non poterit granari vltra pretium illius speciei, nisi in quantitate granetur.

41 Legatum non præsumitur relictum animo compensandi cum debito voluntario, sed cum debito necessario.

Debitum necessarium, in materia compensandi legatum, quale sit.

Vxor relicta vsufructuaria omnium bonorum, potest deducere dotem & contradotem.

42 Legatum relictum animo compensandi, cum debito, compensatur pro rata crediti, & quod plus est in credito, legatarius petit.

Creditor cui fuit relictum legatum, cum hoc quòd non possit exigere suum creditum, pro rata legati repellitur, sed quod supra est, petere potest.

43 Nisi verba legati denotarent extinctionem crediti.

44 Limita, cum legatarius ignorauit onus inimctum.

45 Conditio debet impleri, priusquam legatarius assequatur legatum, etiam si sit magis onerosa, quam legatum vtile.

46 Fideicommissarius minorfalis granari potest in re propria, prout hæres, ac insolidum tenebitur, nisi hæreditatem, cum beneficio inuentarij agnouerint.

47 Hæres honoratus in tota, vel in quota hæreditatis, potest similiter grauari in tota, vel in quota hæreditatis propriæ, & eo casu fructus bonorum testatoris imputantur hæredi ad augendum onus.

48 Inuentarij omissio non præiudicat hæredi in ijs in quibus ex lege reperitur moderata testatori potestas disponendi.

Item nec onerat hæredem vltra, quam iure anteriori tenebatur, præterquam in legatis, & fideicommissis particularibus.

49 Anchar. cons. 365. in parte improbatur.

50 Hæreditas ex contractu non datur.

51. Captatoria voluntas, quæ sit, plenè declaratur.

52 Et est, vbi persona hæredis, aut legatarij voluntati alicuius committitur.

53 Relictum ab hærede, cui ipse voluerit, inutile & inualidum est.

54 Idem si dictum fuerit, quem hæres elegerit.

55 Sapientis consilio, an testator referre possit ab eo ordinata.

56 Testari quis potest iuxta seriem testamenti per tertium formati.

57 Electio incerti de certis per testamentum voluntati alterius committi potest.

58 Declaratio voluntatis commissa per testatorem alicui de eo, quod sibi in secreto dixit, iure recipitur.

59 Creditoris dicto, ac etiam debitoris, quantum sit debitum, aut creditum, remitti potest.

60 Captatoria est voluntas, cum quis relinquit si quoque sibi, aut alteri ab eo nominato relinquatur.

61 Limita, cum in præteritum referatur conditio, nam improba non est.

62. Fideicommissum ordinatum ad formam fideicommissi paterni, & fraterni validum est.

Limita secundo, cum duo testantur, & vicissim se instituunt.

Testamenta duorum, quibus se inuicem instituunt valida sunt.

63 Limita tertio, cum sub modo concepta fuit dispositio.

64 Conditio magis inficit quam modus, & valde ab eo differt.

65 Captatoria voluntas est, cum in voluntatem grauati relictum confertur, secus si in arbitrium.

66 Captatoria voluntas ad pias causas iustificatur.

67 Relictum ad voluntatem capientis, an, & quando iure validum sit.

68 Captatoria, an & quando sit voluntas commissa voluntati tertij.

69 Et quando in eius arbitrio.

70 Arbitrio tertij, an possint committi institutiones, prout legata.

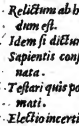
Institutiones, an possint committi prout legata.

71 Cum voluerit, adiectio hæc, cuius sit significationis.

72 Captatoria est voluntas cum quis pro alio testatur.

73 Captatoria ademptio prout datio nulla, & inualida est.

Articulus XXXIII.



GRauatus, per fideicommissum, rem fideicommissariam vendidit, aut donauit, vel legauit, fideicommissarius, vti eius hæres successit in illius hæreditate. Dubitatur, vtrum rem vendicare possit oblato precio, quo vendita fuit, ad faciliorem exitum actionis, & præsertim accedente expressa prohibitione de non alienando? & pro fideicommissario vidi considerari.

Hæredem quandoque venire posse contra factum defuncti, l. prima & 2. C. si quid in fran. patr. vbi Bart. Bald. & alij notant, & l. fin. C. de emit. not. per Bart. & Bald. in l. 2. C. de inoffic. donat. Paul. de Castr. cons. 197. Visis dubijs, & cons. 443. Tria sunt, in secundo, last. cons. 7. & 64. col. 3. vers. nec obstat, in 3. & cons. 168. col. fin. in quarto, in quibus concludit pro reuocatione feudi

feudi alienati, & idem tradidit Dec. *conſ.445. numero 55. & 56.* & magis in terminis in re ſubiecta fideicommiſſo alienari prohibita, Paul. Caſtrenſ. *in l. filius famil. §. diui, num. 3. ff. de leg. 1.* Gram. *deciſ. 93. In cauſa illuſtris*, & Hier. Gratus *conſ. 91. in primo*, Aymo Crauet. *conſil. vltimo, prima par.* Natta *conſil. 470. num. 13. num. 16. & 17.* Ruin. *conſil. 220. in 1.* & nonnulla cumulat Tiraq. *de retr. Municip. §. primo, glo. 9. num. 58.* & D. Marzarius *in ſua Epitom. fideicom. queſt. 46. Deciſ. Tedemont. 68.* Rota Rom. *in 2. par. Deciſ. 110.* pleniſſimè Laderch. Imolenſ. *conſilio 138. numero primo.*

2 Sed contra in hærede ſimplici de iure conſtitutum eſt, ex pluribus, pro ea tamen quota pro qua effectualiter fuit hæres, non vltra.

Primò, quia hæres, & defunctus cẽſentur vna, & eadem perſona, *§. primo, in Authent. de inreiurand. a mar. præſt. Lhæres, §. hæreditas. ff. de vſucap.* ſed defunctus non potuiſſet ipſe alienationem per eum factam reuocare, *l. poſt mortem. ff. de ado. & l. 2. ff. de legat. 2. l. quoties, C. de fideic. l. fin. §. fin autem, C. comm. de legat.* ergo.

3 Secundò, quia actiones hæreditariæ actiuè & paſſiuè tranſeunt in hæredem vniuerſalem ex tota vel ex quota, pro hæreditarijs portionibus, *l. pro hæreditarijs, & per totum titulum, C. de hæred. action.* non ſupra gloſ. & Sal. *num. 4. in l. eum à matre, C. de rei vendic.* notant omnes *in l. fin. §. in computatione, C. de iur. delib.* Hier. Gabr. *conſ. 43. col. 1. lib. 2.* gloſ. & Bart. *in l. 2. §. fin. col. 11. ff. de præter. ſtipulation.* qua ratione hæres ex re certa, dato cohærede vniuerſali, non arcetur a vendicatione rei ſuæ alienatæ per defunctum, quia in eum actiones hæreditariæ actiuè & paſſiuè non tranſeunt, *l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. l. quoties, C. eo.* & ſic Ruin. tradidit *conſil. 9. colum. vlt. in primo*, & eadem ratione hæres pro ea quota pro qua non eſt hæres, rem vendicare poteſt, Menoch. *conſ. 125. Et iſte caſus in l. ſi cum quis, §. ea lege, ff. de verbor. oblig.*

4 Tertio, quia hæres non debet eſſe melioris conditionis, quam defunctus, *l. in omnibus, §. non debeo, ff. de reg. iur. l. Pollà, C. de his, quib. vt ind. & in l. poſtulante, in princ. ff. ad Trebell. ibi* (idem in hærede cõſtituendum, quod in illo conſtitutum fuit.

5 Quartò, quia teſtator poteſt rem hæredis vel ſibi debitam legare & fideicommittere, & legatum valet, etiam quod teſtator illam poſſideret credens eſſe ſuam, nec poteſt hæres recuſare illius rei præſtationem, *l. vnum ex familia, §. ſi rem. l. cum filius, §. dominus. ff. de leg. 2.* & vtrobique not. Bar. & Doctores, *& l. hæredum, C. de fideicom.* vbi late Laſ. Capra *conſ. 146. colum. 2.* Caſt. *conſ. 413. præmittendum eſt, in primo.* Corn. *conſ. 84. col. 2. in 2. & conſ. 103. in 4.* Iaſon *in l. ſi domus, §. fundus, in 6. ampliat. ff. de legat. 1.* Curt. iun. *conſ. 54.* Alciat. *conſ. 135. lib. 9.* Socin. iun. *conſ. 107. col. vlt. in 3. & 68. num. 23. in 4.* Ruin. *conſ. 25. col. vlt. in 2.* Riminal. iun. *conſ. 295. num. 62.* Hier. Gabr. *conſ. 85. num. 9.* Anguiſſ. *conſ. 48. num. 3. in 6.* vbi intelligit, prout etiam ſupra dixi, quamuis teſtator ignoret rem eſſe ſui hæredis, & ſic quoque aduertit Didac. *in cap. filius, ext. de teſt. circa principium.*

6 Quintò, quia ad hoc iura ſunt aperta, hæredẽ pro iure ſuo non poſſe reuocare alienationem factam per defunctum de re ipſius hæredis, ſed exceptione doli repelli, vt eſt caſus *in l. Seia, ff. de euict.* & ibi notatur, *& in l. cum à matre, C. de rei vendi. in l. venditrici, & in l. ſi fundum, C. de reb. alien. non alienand. in l. ſucceſſores, C. de ſolu. & in l. eaque, C. de reſt. mil. & in l. ſi ab eo, C. de lib. cau.* quæ quidem iura procedunt nedum in caſu, cum hæres teneatur de euictione, quo caſu eidem agenti ad reſciſſionem contractus, & euictionem rei, obſtat illa exceptio, quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, *de qua in l. ſecunda, ff. de except. rei vend. & in l. vendicantem, ff. de euict. iun.*

7 Sed etiam procedit in caſu, quando emptor agere non poſſet de euictione, vt quia ſciuiſſet rem non eſſe alienantis, ſed eius filij, vel alterius, qui poſtea venditori ſucceſſiſſet, quo caſu emptor ſciens rem alienam non agit de euictione, te euicta, *l. ſi fundum ſciens, C. de euic.* nam adhuc hæres agens ad rei reſtitutionem repelleretur exceptione doli mali, vti ponderarunt *in d. l. cum a matre*, gloſ. Bal. Io. Faber, & Pau. Ca. *ibi*, Fulg. *conſil. 67. Paterfamilias, col. 2.*

8 Ratio harum legum, & deciſionum eſt: quia hæres adeundo hæreditatem defuncti, videtur ſuo conſenſu confirmare, & approbare alienationes factas per defunctum, vt expreſsè dicit text. *in d. l. ſi ab eo, C. de lib. cau.* in illis verbis (reſpectu tamen aditæ hæreditatis, voluntatem defuncti ſuo conſenſu firmare debuit:) vnde in propoſito dicebat Bald. *in l. prima, num. 3 1. C. comm. de leg.* quòd hæres adeundo hæreditatem videtur conſentire legatis factis per teſtatorem. & ratio harum rationum eſt, quia hæres per additionem hæreditatis videtur quaſi contrahere cum creditoribus, legatarijs, & cauſam habentibus cum defuncto, quia in eius locum, & vices ſubintrat, & ideo ex ſuo quaſi conſenſu obligatur, *l. ex maleficijs, §. hæres. ff. de action. & obl. §. hæres, Inſtit. de obl. quæ ex quaſi delic. contr.*

9 Ideoque dicebat idem Bald. *in l. mutuum, §. primo, ff. de acq. hæred.* quòd hæres adeundo hæreditatem contrahit veram obligationem de obſeruando facta per defunctum, refert plura adducens Curiun. *conſ. 120. num. 7.* quibus iuribus, & rationibus conſuluit in ſpecie laſ. *conſ. 238. In præmiſſa, vol. 2.* filios, eoſdemque hæredes matris non poſſe retractare alienationem factam per matrem de bonis ipſorum filiorum.

10 Sed in terminis, vt amplius non remoremur, ad hoc eſt deciſio expreſſa text. *in l. filius famil. §. cum pater, ff. de leg. 2. primo, iuncta gloſſ. in ver. exhæredatos*, & ibi not. Bart. & alij, & præterea eſt caſus notabilis *in l. vnum ex familia, §. ſed ſi vno, & §. ſequenti, ff. de leg. 2. ſecundo*, & in puncto conſuluerunt Roma. *conſil. 18. ad finem*, Fulgoſ. *à conſil. 67. Paterfamil.* Alexand. *conſil. 3. colum. prima, & 32. colum. vltima, in tertio.* Crot. *in rep. §. Diui, num. 148.* vbi loquitur in re ſubiecta fideicommiſſo alienari prohibita, quẽ in puncto ſequuntur Pariſ. *conſil. 48. Actores iſti, colum. prima, in ſecundo.* Socin. iunior, *conſol. 107. Conſul-*

ti,

ui, columna vltima in tertio; & cum hac opinione contra hæredem fideicommissarium concordat Paul. Castr. *consilio decisiuo, columna tertia, in fine, in antiquis*, Ruin. *consil. 7. num. 39. in primo*, Cur. sen. *consilio 63. colum. pen.* Socin. *sen. consil. 43. colum. vlti. in 3.* Dec. *consilio 38. numero quinto*, Corn. *consil. 164. num. 18. in 3. & consilio 138. in 4.* Gozad. *consil. 94. nume. 19.* Roder. Xuar. *in rep. l. quoniam in prioribus, colum. 5 ampliat. 7.* Crau. *consilio 131. numero 6.* Pinel. *in rep. l. prime, in 3 par. numero 81. C. de bon. mat.* cum pluribus aliis plenissimè congestis per D. Marzar. *in sua Epit. fideicomm. quæstio. 46.* & nouissimè per Menoch. *consilio 89. & per totum, consilio 125. & vltimo loco in consil. 196. numero 4.* per D. Io. Anton. Anguisol. *consilio 75. lib. 6. numero 18. & latius consilio 62.* Capphal. *consilio 392. columna 4. 5. & 6. & consilio seq. colum. 6. 7. & 8.* Rolandi. Val. *consilio 30. colum. penult. & consilio 34. numero 72. in 4.* Decian. *consilio 55. numero 87. in 3.* Hier. Gabriel. *consilio 125. colum. 1. 2. & 3.* & in fideicommissario hærede hæredis grauati qui donauerat rem fideicommissariam, vt illa vendicare non possit Surd. *consil. 73. nu. 34.*

Ad contraria autem facilima est resolutio: Nam quod habetur *in l. prima, & 2. C. si quid in fraud. patr.* rationem diuersam habet: Decisiones autē Grammat. & Grati communiter sunt reiectæ, & contrariæ iuribus, & decisionibus supra adductis, & in specie illas reprobat Anguisiola *in consiliis præall.* Decisiones verò Decij, & Iafinmateria feudali, nec ipsæ vsu sunt.

31 Quia communis conclusio Doctorum secundum quam videtur dicta nam in feudo Lazarice ad fauorem Illust. Domini Maximiliani Gonzagæ Tridenti primum, & deinde Paduæ per Sacr. Collegium, est quod hæres simplex citra beneficium inuentarij, non possit renocare alienationem factam per patrem de feudo in vnum ex filijs per viam legati, etiam quòd antiquum esset ex pacto, & prouidentia, Bald. *in l. qui sa patris, colum. 6. vers. item queritur si vasallus, numero 11. & 12. C. vnde lib. & in c. Imperiales, columna 5. de prohib. feud. alien.* Iacob. de Beluis. Bald. Laud. Aluar. & Præpos. Alexand. *in c. primo, §. hoc quoque, de fin. fem.* Afflict. *in rubr. de eo qui sibi, & hæredi suis, & in c. primo, col. prima, 2. & 3. an agna. vel fil.* & idem Afflict. *desis. 112.* Iacob. *in tract. fend. in vers. & cum pacto de non alienando, numero 35.* Cort. iun. *in tract. suo, in 4. par. numero 148. & in suo consil. 155. columna prima, & 2.* Alexan. *consil. 12. & consil. 19. colum. 3. 26. colum. secundo, 28. colum. penul. & 29. colum. 4. in 5.* latè laſ. sibi contrarius *consilio 57. colum. 4. in primo*, Paul. Cast. *consilio 290. Visa, columna vltima in secundo.* Ruin. *consil. primo, numero 12. consil. 7. numero 24. & consilio 38. in primo, & consil. 25. numero 10. in secundo*, qui tamen declarationem vnam tradidit ad hoc *consilio 51. numero 22. in quinto*, idem quoque consulendo tradidere Paris. *consilio 16. in primo*, Roland. Val. *consilio 97. nume. 43. in primo, & consilio 71. num. 37. in 2.* & alios refert ad hoc Tiraq. *de retr. Municip. §. 1. glos. 9. num. 48. 49. & 50.* Capphal. *in præalleg. consiliis.* Præterea in feudis diuersa est ratio, vt post alios explicat Menoch. *d. consil. 89. num. 75.*

12 Si verò filius adiuisset paternam hæreditatē cum beneficio legis, & inuentarij, videtur quod indistinctè renocare possit alienationem de re sua factam per patrem reintegrato precio emptori, quasi quòd confiderado inuentarium fe posuerit extra onus obligationum paternarum, nec videtur consensisse alienationibus factis in re sua, sitque tanquam quilibet de posteritate bonorum paternorum, & hoc videtur de mente Baldi *in d. l. qui se patris, colum. 6. vers. item queritur, in fine distinctione*, cuius dicta approbat Dec. *dicto consil. 445. numero 55. & 56.* Iſernias, & Affict. *in c. primo, an agnat. colum. 1. 2. & 3.* vbi ne filius teneatur stare alienationi facte per patrem de feudo, doceat contrarium, vt hæreditatem paternam agnoscat cum beneficio legis, & inuentarij, & sequuntur plures relati per Gabriel. *consil. 125. numero 11.* Crau. *in responsa pro genero, numero 48.* Cach. *consil. 12. numero 18.* & hanc vt renocare possit restituto possessori preto plenè defendere conatur Laderch. *consil. 238. num. 4.*

13 Alij tamen concludunt, vt quatenus ex bonis liberis paternis in filium deuenerit, eatenus filius retractare nequeat alienationem de re ipsius filij, aut ex contractu, vel fideicommisso, sibi debita, & horum opinio sic distinguendo fundatur in reg. *l. ex qua persona, ff. de reg. iur.* per glos. Bartol. & communiter Doct. *in l. fi. §. in computatione, C. de iure delib.* glo. Bal. & Pau. *in l. cum a matre, C. de rei vend.* & in terminis tradunt Rom. *d. consil. 18.* Fulgo. *dicto consilio 73.* Paul. Castr. *consilio 263. Circa primum, num. 3. & consil. 370. Quia in supra scripto, col. 2. in 2.* Alexand. *consi. 60. colum. 2. in 3.* Dec. *in d. l. ex qua persona, & in l. debitor inum. 20. C. de pact.* Gozad. *consil. 25. numero 21.* Natta *consilio 214. numero 3.* & ante eum, Paris. *consil. 33. numero 98. in 3.* Crau. *consi. 125. numero duodecimo.* Socin. iun. *dicto consilio 107. in fine*, Marz. *dicta quæst. 46.* Andr. ab Exea, *in tract. de pactis, numero 228.* Pute. *decis. 246.* Arius Pinel. *in l. 1. parte 3. numero 81. C. de bon. mat.* Burſat. *consilio quarto, numero 31. in primo*, Menoch. *dicto consilio 125.* & est verior opinio in allodialibus, in quibus non cadit affectio, vti nouissimè concludit Hier. Gabr. *dicto consilio 125. sub numero duodecimo*, & post eum Ioan. Vinc. Honded. *consilio tertio, numero quinquagesimo tertio*, & præter hos, Roland. *de inuent. in vlt. par. in §. quid si pater vendidit.* Franc. *Decis. 83.* Lanar. *consil. 69. numero sexto.* intellige, vt hæres cum beneficio Inuentarij numquam teneatur supra quotam hæreditariam, quamuis quora illa excederet valorem rei propriæ alienatæ, vti eleganter probauit Hier. Gabriel. *consilio 43. lib. 2.* & in feudo iurisdictionali in quo cadit iusta affectio, venit opinio Gabriel. Cauon. *in c. volentes, in cap. sed occurrit quæstio.* Petr. de Greg. *de concess. sen. 2. q. 10. nu. 5.*

Cum autem hæres est absque beneficio inuentarij, tenetur absque dubio probare facta a defuncto, ac præstare solida legata, & fideicommissa, etiā supra vires hæreditatis, vt est casus, & inde not. omnes, *in §. si vero non fecerint, in Auth. de hæred. & Falcid. not. in l. fin. §. & si præfatam, C. de in. delib.* Rot. alios adducens, *in tract. de inuent. in 5. par. q. 1.*

14 Maior difficultas eſt iudicio meo, in materia feudali, quam in alijs rebus. Nam eſto, quòd in allodialibus admittenda ſit diſtinctio ſupra relata, quæ videtur communis. Attamen in feudalibus deciſiones Baldi, & aliorum ſimpliciter propoſitæ procedere videntur, quia regulariter in feudis filius non ſuccedit, niſi etiam patris hæres extiterit, *cap. primo, an agn. vel fil.* proinde ſi filius agnoſcens hæreditatem paternam cum beneficio inuentarij teneretur ratam habere alie nationem patris, quando totidem bona de ſubſtantia paterna ſuperſunt in hæreditate, equidem quam ſæpiſſimè contingeret, filios a ſucceſſione feudorum excludi. Vnde cum filius in eo grauetur, vt cogatur eſſe hæres patris ad obtinendum feudum, in alio reſeuari debet, vt agnita patris hæreditate cum beneficio inuentarij, indiſtinctè poſſit alienationes factas retractare, etenim feudorum materia ſuas proprias, & particulares regulas habet, differentes à propria natura rerum allodialium, de qua re plenè ſcripſi *in Artic. antecedente, numero vigeſimoquarto*, nō repeto hic.

15 Alia difficultas eſt in hærede hæredis, nā Paul. de Caſt. ſiue is alius ſit, *conſ.* 197. *Viſis in* 2. ſenſit regulam non procedere in h ęrede hæredis, per diſcurſum, *vt ibi*.

Sed contrarium eſt verius, quia hæres hæredis, eſt hæres teſtatoris, *l. 3. ff. de pet. hæred. l. qui per ſucceſſionem. ff. de reg. iur. & l. fina. C. de hæred. inſtituend. & vtrobique notatur.* ideoque in hærede hæredis regulam procedere concludunt, Cur. ſen. *conſil.* 82. *numero* 15. Lofredus, *in conſilio primo. numero* 160. Alex. *conſilio* 12. *colum. vlt. in* 5. Socin. iun. *conſil.* 108. *numero* 41. *in* 2. Cæphal. *in præalleg. conſil.* 392. & 393. Rol. *ſimiliter in dict. conſil.* 30. *col. pen.* 71. *num.* 14. *in* 4. Menoch. *d. conſil.* 189. *num.* 126.

16 Ad euadendum tamen iſtas difficultates ſi fideicommiſſarius rem habere malit, cautelam tradidit. Ex ea dicto loco, *numero* 228. quem retulit Dominus Marzarius *dicta quæſtione* 46. non aliter improbans, vt aduerſus exceptionem euictionis per emptorem obiectam, replicet fideicommiſſarius, velle teneri de euictione, & rem nulliter alienatam habere: & dicit hanc eſſe excellentē limitationem ad reg. *l. vendicatem*. Quæ ſanè cautela mihi non ſatisfacit: quia deſtruit regulam *d. l. vendicatem*, & quia hæres adeundo hæreditatem facto ſuo videtur conſentire alienationi, idcirco eam improbare nequit, ex pluribus enim regulis excluditur, vt ſupra dixi, in hærede autem cum beneficio legis, & inuentarij fortaſſe ſuſtinieri poſſet. Et concluſiuè adde, quòd ſic ad fauoſem nobilium de Liddo empto rum iudicatum fuit contra nobilem Dominum Leonellum de Bradiolo fideicommiſſarium, & in alijs cauſis ſic ſecundum iuris ciuilis regulas reſponſum & iudicatum vidi, aliter tamen quādoque ex iudicijs Ill. D. Venetorum iudicatum fuit. Et noviſſimè pro fideicommiſſario licet hærede iudicauit Ill. Iuriſc. D. Seruilius Threus, nobilis Vtinenſis, Vicarius Prætorius Tarutſij, in cauſa inter Magnificum Dominum Federicum Rouerium, & DD. Boulinos de Caſtro Franco.

17 Sed iterum in ſpecie ſubiecta occurrunt tres aliæ dubitationes. Nam Concluſio ſupra conſtituta, quoad caſum alienationis per viam legati, reū quidem procedit in re, quæ non erat teſtatoris, licet ius ipſius morte ſua finiturum eſſet, dubitatio non leuis occurrit, an pro iure ſuo, vel etiam pro iure hæredis ſui videatur teſtator legaſſe, compertum etenim eſt, quod teſtator rem legando, videtur illam legaſſe pro iure, quod teſtator ipſe habebat, quamuis ius illud morte ſua eſſet finiturum, etiam quod legatum redderetur inutile. per tex. *in l. quod in rerum, §. 1. ff. de leg.* 1. vbi gloſſ. Bartol. & communiter ſcribentes omnes, *& in l. Sticho, ff. de vſufr. leg.* vbi Bartol. not. *& in l. vxor patrui, C. de legat.* vbi gloſſ. Bartol. Bald. Salic. Fulg. Alexand. Corn. & Iaſ. & ad hoc etiam tex. *in l. ſi domus, §. fin ff. de leg. primo*, & ſic quoque notauit Didac *in cap. filius, numero ſecundo, ext. de teſtament.* ideo ſi maritus legauerit rem dotalem, pro iure ſuo videbitur legaſſe, adeo vt æſtimatio non debeatur, ſic poſt Bald. Angel. Imo. Sal. Raph. & alios, ſcripſit Iaſ. *in Lapud Iulianum, §. conſtat, numero* 34. *ff. de legat.* 1. *& per text. in l. dotalem, ff. de teſtam. mil.* Addo ad iſtam regulam latiſſimè Sutdum, *conſil.* 113. *num.* 12.

18 Et hæc iura ampliantur, etiam quòd ius finiturum per mortem teſtatoris, conſtitutum eſſet in re hæredis, ſicuti notarunt Fulg. Paul. & Iaſ. *in d. l. vxor patrui*, idem Iaſ. *in l. quod in rerum, §. 1. ff. de leg.* 1. *& in ſuo conſil.* 109. *in* 4. ſequutus eſt D. Pancirol. *conſil.* 121. *in primo dubio*.

19 Ampliantur, etiam quod teſtator legaſſet perſonæ coniunctæ: nam in hoc propoſito non diſtinguitur inter coniunctum, & inter extraneū, ſic Bar. *in d. l. Sticho, probatur in d. l. vxor patrui*, & inde not. Paul. Caſt. Bald. *in l. habitatio, C. de vſufr.* Iaſ. *in d. l. quod in rerum, §. primo, col.* 1. Capra *conſil.* 146. *colum.* 1. Corn. *conſil.* 84. *col.* 2. *in* 2. *& conſil.* 103. *col. primo, in* 4. Socin. iun. *conſil.* 74. *col.* 6. *in primo*. Didac. *loco prædl. verſ. hinc etiam*, vbi poſt Alex. *conſil.* 9. *in* 2. *ad finem illius conſilij*, limitat, vbi ex diſpoſitis conſtaret, teſtatorem voluiſſe vlterius onus proferre, & idē Didac. *ſub nu.* 4.

20 Ego autem pro vera huius rei reſolutione, conſidero nonnullos caſus, quorum eſt primus, cum teſtator haber ius perſonale finiturum cum ſua perſona in re hæredis, aut alterius, veluti, quia teſtator ſit vſufructuarius, proprietarius autem ſit hæres vel alius, & hoc caſu ſi teſtator legat vſumfructum, quem habet, vel vſumfructum rei, vtroque caſu ſecundum communes intelligentias, cenſetur reliquiſſe vſumfructum, quem ipſe habebat, nec tenetur hæres poſt teſtatoris mortem, & finito vſufructu, quem habebat, conſtituere, vel redimere vſumfructum in eo fundo, ad commodum ipſius legatarij, vt eſt caſus *in dicta l. quod in rerum*, §. 1. *& in dicta l. vxor patrui*, iuxta communes traditiones, ſic etiam ſi teſtator proprietatem tātum habuiſſet,

buisset, & vsusfructus fuisset hæredis, & testator proprietatem legasset, proprietas tantum deberetur, *d.l. Stichо*, vbi Bart. diuersum est si testator legasset fundum, nam quia fundi appellatio de proprietate sermonis includit fundum plenum cum proprietate, & vsufructu; *l.si alij, ff. de vsufr. leg.* idcirco deberetur fundus integer, non pro iure testatoris tantum, *l. Mœuius, §. fundo, ff. de leg. 2.* quem sic intellexit Ias. *in d.l. quod in rerum, §. 1. col. penult. & vlt.* quod si rem legasset, quia erat appellatio generalis est, includens res corporales, & incorporales, *l. rei appellatio, ff. de verbor. signific.* at idcirco commodè in tali specie relictum restringetur ad ius testatoris, & sic Bart. censuit *in d.l. Stichо*, & hunc primum casum probauit Hieron. Gabr. *consilio 129. columna secunda*, obstare tamen videtur textus *in l. qui concubinam, §. qui Hortos, ff. de leg. 3.*

21 Secundus casus est, cum testator habet ius rea le in rem, diuersum à iure hæredis, & à iure alterius, vt quia sit emphyteuta, & habeat, ius trãsmissibile in quemcunque, hæres autem sit proprietarius, & hoc casu rem legando, intelligitur legasse pro suo iure vtilis domini; tantum, casus est *in l. si domus, §. fin. ff. de leg. 1.* & inde notscribentes omnes, nec eo casu totius rei debebitur æstimatio, Didac. *eo loco, numero secundo*, vbi post Abb. *ibidem, in secunda colum.* infert, legata re, in qua testator ius pignoris habebat, proiure illo videri legasse, licet non è contra *l. si res obligata, ff. de legat. primo.*

22 Immò, si post legatum relictum contingat testatorem consolidasse directum, vel è contra, cum esset directarius consolidasse vtile, adhuc legatum non augeretur pro iure addito, & auctо, veluti concludunt Bald. Paul. & Sal. *in dicta l. vxor patrui*, & magis communiter scribentes *in d. l. quod in rerum, §. 1.* Corn. *consil. 84. colum. vlt. in 2.* & est ratio: quia quò ad res, quæ in legato veniant, tempus legati relicti, non mortis testatoris inspicitur, *l. si ita, ff. de auro & arg. leg. cum sua materia.*

23 Tertius casus est, cum testator habet ius in rem, vel pleni, vel vtilis dominij, quod per eius mortem transitorium est ad alium, & finiturum in personam ipsius testatoris, & hoc casu subdistinguendum est, nam aut est transitorium ad extraneum, & tunc videatur legatum ius testatoris tantum, adeò vt hæres non compellatur rem redimere, nec illius æstimationem præstare, sic procedit decisio Bartol. *in d.l. si vxor patrui*, de emphyteusi, communiter à Doctoribus ibi recepta, & eiusdem Bartol. *in dict. l. quod in rerum, §. primo*, vbi Ias. de communi, quatenus concludunt legata re, in qua testator ius emphyteusis habebat finiturum per suam mortem, non teneatur hæres rem à dominio redimere, vel illius rei æstimationem præstare, quia videatur testator rem illam pro suo iure legasse, quamuis decisio ista non careat contradictoribus. Ad hoc etiam videtur casus, & decisio Bald. & Angel. *in l. dotalem, ff. de testam. mil.* dum concludunt legato per marituм fundo dotali, videri legatum pro iure suo, quamuis eo mortuo inane, & inutile sit. Denique ad hoc est decisio D. Ias. *in consilio 109. per totum, in quarto*, vbi concludit legata re suppositâ fideicommisso ad commodum extranei, non hæredis, videri legatam pro iure ipsius testatoris, nec hæredem teneri ad eius redemptionem, seu illius æstimationem, idem in re feudali, vt legatum sit omnino inutile in his terminis tradidit Bal. *in cap. primo, §. donare, in tit. qual. olim feud.* Oldrad. *consil. 237. Perlectis.* Alexand. *consil. decimonono, nu. 10. & 11. in 6.*

24 Quartus casus est, cum testator habet ius in rem, quæ per eius mortem sit debita hæredi suo, & in eum peruenire debeat, & hoc casu rem legando videtur testator legasse eam pro iure suo, & hæredis sui, in quem transitura erat, exempli causa in re suppositâ fideicommisso ad fauorem hæredis scripti: Nam hæres illam præstare tenetur, quia non grauatur in eam redimendo; ideo faciliorem fit interpretatio voluntatis testatoris pro validitate relicti, sicut cum testator reliquit rem, quæ erat hæredis, quam tamen suam esse opinabatur, casus est de vtroque dicto, *in leg. vnum ex familia, §. sed si vno, & §. si rem, ff. de legat. secundo*, & vtrobique notant Bartol. & Doctores, concludentes paria esse, quòd testator legauerit rem hæredis, quam suam esse existimabat, vel quòd legauerit rem hæredi debitam, & idem notant Bart. & clarè Ioan. de Imola, *in l. cum filius, §. dominus, ff. de legat. secundo*, & præterea est casus in *dicta l. filius familias, §. cum pater*, & notat Ias. *in l. hæredem, C. de fideicomm.* Didac. *in dicto cap. filius, numero tertio*, & in emphyteusi, quæ per mortem testatoris peruentura erat in hæredem, vt illam præstare teneatur legatario, respondent Capra *consil.* 146. *In terminis nostris casus*, & Corn. *dicto consilio octuagesimoquarto, columna penult. in secundo*, sequutus est Alba, in materia fideicommissaria, *consil. 73. In præsenti, numero quarto*, & in feudalibus, Carol. Ruin. *consil. 25. colum. vlt. in secundo.* Gabriel. *consil. 85. numero septimo*, & in huiusmodi specie, si quidem legatarius esset incapax illius rei, veluti, quia esset feudalis, quæ ex sui natura in certum genus personarum deuoluebatur, vel quia esset emphyteusis ecclesiastica, in his sanè casibus, si non posset ob incapacitatem rem habere, sibi illius rei æstimatio deberetur, & sic consuluit Alexand. *consilio 9. col. pen. & vlt. in 2.* & in notabili casu in feudo decimali, Curt. iun. *consilio 30.* vbi approbat duo consilia decisiua in ea re edita: Alterum per Exc. D. Nicolaum Barisonum, alterum verò per Clar. D. Marcum Mantuam, & ego oculis meis vidi illa duo consilia decisiua: reperi tamen quòd D. Cæphal. *in suo consil. centesimoquæsimoprimo, numero quarto*, protraxit decisionem text. *in d.l. vxor patrui*, ad casum etiã cum res post testatoris mortem hæredi debita legatur, aut per fideicommissum relinquitur; & male, sicuti ex prædictis iuribus, & decisionibus ab eo non adductis, aut animaduersis, constat. Intellige & modera in relicto particulari, secus in vniuersali, de om-

nibus bonis teſtatoris, vti dixi *in Artic. 6. numero 9. & infra, & præſertim, nu. 16.* vbi diſtinctionem hanc iuribus, rationibus, & auctoritatibus comprobaui.

Ratio autem differentiæ inter hunc, & inter præcedentem caſum eſt, vt Scriptores aiunt; quia in primo caſu oneraretur hæres redimere rem legatam, vel illius æſtimationem præſtare, quod in dubio non præſumitur teſtatorem voluiſſe, quamuis legatum ſic inutile, & ineffi-cax reddatur. Cum verò hæres rem habeat, non oneratur, & eſt ratio ſumpta ex textu in d. §. ſi rem.

25 Amplius nec illud omittendum eſſe putaui: quod & tenuerunt grauiſſimi Auctores: cum teſtator ſciens rem per eum poſſeſſam conditionibus eſſe obligatam extinctiuis per mortem ſuã, quia ius perſonale habeat, aut ius reale in alium tranſiturum, eam ſcienter legando videatur tan quam rem alienam legaſſe, ac idcirco hæredem teneri ad legati præſtationem, iuxta text. cum ſua materia, *in l. cum alienam, C. de legat.* & ſic in ſpecie decidunt Imola, Cuman, & Aret. *in d. l. quod in rerum, §. primo*, validiſſimis rationibus, & videtur caſus *in dicta l. vnum ex familia, §. quod ſi talia, ff. de legat. ſecundo*, vbi gloſs. Bartol. Imol. & Paul. idem Paul. *in dicta l. vxor patrui.* Capra. *d. conſil. 146. colum. 2.*

26 Quintus caſus eſt: cum teſtator habet in re ius aliquod, quod per eius mortem ad legatarium peruenturum eſt, & tunc rem legando, non pro illo iure legaſſe cenſetur, ſed rem ipſam: ſecùs autem ſi ius illud non ad legatarium, ſed ad teſtatoris hæredem peruenturum erat, nam ius illud cenſeretur legatum: hic eſt caſus *in l. cum pater, §. pater filiæ, ff. de leg. 2.* vbi Bartol. notat poſt gloſſ.

27 Quòd ſi pater leget filiæ fundum, vel centum quæ ei dederat in dotem; filiam a marito iure dotis habituram fundum in cauſam dotis datum, & ab hærede patris fundi æſtimationem: nec videri patrem legaſſe ius communis actionis, quod vti pater in dote filiæ data habebat: quia morte patris ius illud conſolidabatur in filiam legatariam, *l. vnica, §. videamus, C. de rei vxori act.* diuerſum eſſe cum ius non in filiam, ſed in hæredes patris ex paterna ſtipulatione deuoluebatur; nam pro illo iure videretur legaſſe, & ante eum ſic notarunt Iaco. de Are. & Oldrad. & poſt eos, Imol. & Paul. Caſtr. Bartol. & communiter alij *in l. huiuſmodi, §. cum pater, ff. de leg. primo.* Bal. *in l. filia legatorum, C. de legat.* & conſulit pulchrè Rom. *conſilio 153. Videamus.* Sequitur Gabriel. *d. conſ. 129. colum. 2.*

28 Sextus caſus eſt, quando res eſt communis inter hæredem & teſtatorem & teſtator eam ſimpliciter legat, nam pro iure ſuo, & hæredis videtur illam reliquiſſe, ſic Bart. per illum text. *in leg. cum filius, §. dominus, ff. de legat. 2.* Roman. *ſing. 733.* Ancharan. Imol. & Didac. *in d. cap. filius, ante numo-riũ quartũ.* Capra in notab. caſu *conſil. 146.* Paul. Caſtrenſ. *conſilio 413. Trouuttendum eſt, in primo.* Corn. *conſilio octuageſimoquarto, numero octauo, in ſecundo, & conſilio quinquageſimoprimo, numero ſexto, in tertio.* Iaſ. *in d. l. cum alienam, columna penultima*, & communem dixit Ripa *in d. l. ſerui electione, §. finali, numero decimo-tertio*, quam etiam probauit Ruin. *conſilio ſeptuageſimoquarto, in primo dubio, libro ſecundo.* Zanch. *in repet. §. cum ita, in quarta parte, nunc. 125.* & ſic tenendum eſt: quamuis Socin. Alexand. & Iaſ. *in dicto §. finali*, aliud ſenſerint, & Ripa quoque dubitauerit. Præmiſſa procedunt, vbi teſtator non reliquit ſub commemoratione iuris ſui, nam aliàs pro iure quidem ſuo videretur reliquiſſe, non pro iure ſui hæredis: ſic Bartol. *in dicta l. ſerui electione, §. finali*, vbi præterea infert, ſi teſtator habens fundum Sempronianum communem cum hærede ſuo, fundum ſimpliciter relinquat, etiam hæredis portio in relicto continebitur, ſecus autem ſi in relinquèdo dictum fuerit, fundum meum, fundum ſuum: nam teſtatoris tantum portio continebitur. ſequuntur communiter ſcribentes ibi, idem Bartol. Bald. & Imol. *in dicta l. vnum ex familia, §. ſi rem.* Corn. *conſilio 212. in primo, & 155. in tertio.* Ruin. *conſilio ſeptuageſimoquarto, in primo dubio, volumine ſecundo.* Cæphal. *conſilio nonageſimo-ſecundo, numero duodecimo.* Caualcan. *in tractat. de vſu-fr. numero nonageſimonono.* Immò) etiam ſi in legando, & fideicommittendo teſtator adieciſſet confines omnes ipſius fundi: adhuc non contineretur pars hæredis, ſed tantum teſtatoris. Alexan. *d. §. fin. num. 2.* Ripa, *numero 18.* Angel. *conſil. 4. nu. 16, lib. 7.* Bertaz. *conſil. 58. num. 39. & ibidem ſub num. 40*, poſt Caſtr. Ruin. & Socin. *in eodem §. fin.* ampliat, etiam quòd legatum ſit cõiunctæ perſonæ relictum, nam commemoratio, ſuum, ſuam, reſtringeret relictum ad ius teſtatoris, & multo magis quando communis erat cum extraneo, *ad l. qui concubinam, §. qui a fundum, ff. de leg. 3.* Intellige, & declara, niſi teſtator totam rem reliquiſſet, nam ſto ex vi vniuerſalis locutionis deberetur, etiam pro portione alterius, Ruin. *d. loco*, & Per. Rebuf. *conſil. 174. num. 3.* & idem, cum intra confines res tota eſſet circumſcripta, voluit Pariſ. *conſ. 33. numero 63. in 3.*

29 Et his iunctis ſupradictis diligenter aduertendum eſt, quia plurimum intereſt, an res legata, aut per fideicommiſſum relicta, ſit communis inter teſtatorem, & inter hæredem, nam hoc caſu locum habent proximè dicta, an verò interim ſit teſtatoris, ſed poſt eius mortem iure reſtitutionis ſit hæredi debita, nam hoc caſu, etiã quòd illam, vti ſuam, in legando reliquiſſet, deberetur, nec hæres pro iure ſuo relictum reſtringere poſſet ad ius teſtatoris, per eius mortem finitũ, vti dixi ſupra *numero 24.* & ratio eſt: quia grauatus per fideicommiſſum poſt mortem ſuam reſtituere, interim pendente fideicommiſſi conditione, dominus, & poſſeſſor eſt, *leg. fin. §. ſed quia, & §. ſin autem, C. comm. de leg.* & ego plenè demonſtraui *in Artic. quadrageſimo, numero tertio*, ideo locutio illa, tem meam, propriè verificatur in perſona teſtatoris: quia res ſua erat, ſic arguit Soc. iun. *conſil. 68. nu. 19. in quarto*, & poſt eum Alba, *conſ. 73. num. 5.*

num. 5. & ante hos, Paul. Caſtrenſ. *conſil.* 193. *colum. vlt. in* 2.

30 Sed hic pulchrè quæritur, an ſicut teſtator legando rem à ſe poſſeſſam iure dominj, & poſt eius mortem hæredi ſuo debitam, videatur illam legaſſe pro iure ſui hæredis, an idem quoque ſit de iure hæredis ipſius hæredis, nam videretur pro iure tantum hæredis ſcripti relicta, *ad l. vxor patrui, C. de legat.* & ſic arguit, & decidit Ruin. *conſil.* 48. *numero* 6. *in ſecundo*, quia de re hæredis eo modo poteſt teſtator diſponere, prout de re ſua, *ad l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de legat. ſecundo.* Quæ tamen rationes in contrarium retorquentur: quia vbi res poſt mortem teſtatoris eſt debita ſuo hæredi, diſpoſitio de re ipſa includit etiam hæredis ius, ſicuti abundè ſupra dictum fuit, igitur pari modo continebit ius hæredis ipſius hæredis.

31 Et ratio eſt: quia de hærede hæredis in materia hac idem eſt ius, quod in primo hærede, vti dixi ſupra, *num.* 15. nam, & huic factum teſtatoris præſtat, & qui per ſucceſſionem quamuis longiſſimam defuncto hæredes exiterunt, non minus hæredes intelliguntur, quam qui principaliter hæredes fuerũt, *l. qui per ſucceſſionem, ff. de reg. iur.* vnde hæres hæredis eſt quoque teſtatoris hæres, *l. fin. C. de hæred. inſtit. l. 3. §. ſed & ſi Titio, ff. de petit. hæred. l. hæredis appellatione, & l. ſciendum, ff. de verbor. ſignificat.* ideoque conditio de dando hæredi, purificatur dando hæredi hæredis, *l. cum ita datur, §. fin. ff. de conditio. & demonſtrat. l. ſi peculium, §. hæredi, ff. de ſtatulib.* latè Dec. & Cagnol. *in dicta l. qui per ſucceſſionem.* Alexand. *conſil.* 46. *Viſo themate, in ſexto*, & ego plenius dixi *in Articulo præcedenti numero ſexageſimo, & infra.*

32 Cum autem teſtator in caſu de facto legauiſſet ſorori ſuæ prædia fundiaria per teſtatorem iure dominij poſſeſſa, poſt eius mortem, debita hęredi ſuo ex cauſa cuiuſdam fideicommiſſi perpetui, hæres obſecutus teſtatoris ordinationi prædia legataria aſſignauit, poſt deinde longa temporum interualla fideicommiſſum pro dimidia delatum fuerat M. D. Enſelmo de Enſelmis Equiti nob. Patauino, qui quidem hæres hęredis non erat: Vnde euicta per eum portione ſibi debita, egerunt nobiles Abriani poſſeſſores, & hæredes legatarię, aduerſus M. Ioannem Franciſcum Codacium hæredem hæredis ex cauſa euictionis: qui quidem euictionem præſtare recuſabat, quoniam res in ſpecie legata euicta fuerat, *ad text. in l. ſi a ſubſtituto, §. hæres, in l. ſi domus, §. de euictione, ff. de legat. primo*, vbi Bart. & Doctores latiſſimè, & per text. *in l. cum pater, §. euictis, ff. de legat. ſecundo*, dixi ego tuendo actorum cauſam, euictionem omninò deberi: quia legatum illius prędij fuerat relictum perſonæ coniunctæ, quo caſu debetur, ſiue teſtator ſciuerit alienam vel non, *leg. cum alienam, & leg.* ſicuti ſi ſciens alienam extraneo legaſſet, *ad l. ſi res aliena, ff. de legat. primo*, ideo euicta re, hæres tenetur ad æſtimationem, ſicuti ſi ſcienter rem alienam legaſſet, Bartol. & ſcribentes *in dicto §. de euictione*, ad hoc etiam ponderaui Bartol. doctrinam *in dicto §. euictis*, vbi intelligit text. illum duobus ibi concurrentibus: Primò, quòd res eſſet per teſtatorem poſſeſſa. Secundò, quòd legatarius eſſet cohæres. Vnde ſi cohæres non eſſet, quia prælegatarius erat perſona coniuncta teſtatori, inquit, euictionem ſore debitam, per caſum dicta l. cum alienam, & ita demonſtraui fuiſſe mentem Bartoli. quamquam aliter eum videatur intellexiſſe, D. Mantica *de coniectur. libro nono, titu. nono, ſub numero quarto*, cuius auctoritas in contrarium fuit adducta, & pro clientibus fuit iudicatum, & deinde executum.

33 Reſtat, vt videamus, quatenus teſtator legatarios, fideicommiſſarios, & hæredes ſuos grauare poſſit, qua in re has ſubijcio Concluſiones.

34 Legatarius, ſeu fideicommiſſarius certæ quantitatis, non poteſt in quantitate grauari, vltra ſummam relictam, & vſuras medij temporis, nec legati agnitio facit, vt in plus teneatur, *l. Imperator, in principio, & §. ſi centum, ff. de legat. ſecundo, leg. filiusfamilias, §. apud Marcellum, ff. de legat. primo, l. tertia, §. Iulianus, ff. de legat. tertio.* Gloſſ. *in l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulga.* Bart. *in dicta l. Imperator, §. cum quidam* in ſua diſtinctione, *& in l. ita tamen, §. hæres ex aſſe, ff. ad Trebell.* & ſequuntur vbique ſcribentes, Socin. iun. *conſil.* 57. *col. pen. in* 3. Ruin. *conſil.* 79. *col.* 2. *in* 2.

35 Et cum iure Canonico ſuperueniente vſuræ ſint prohibitæ, non vſurarum, ſed eius lucri, quod honeſtè percipi potuit, ratio habenda erit, *ad text. in c. per veſtras, ext. de don. at. inter virum*, ſic Bart. *in d. §. cum quidam*, idem Bart. Paul. & Alc. *in l. Dinus, ff. ad leg. Falcidiam.*

36 Ampliatur Concluſio hæc ad hæredem, cui iure prælegati quantitas fuit relicta, nam quatenus iure legati capit de portione cohæredum, vltra grauari nequit, ad exemplum legatarij, caſus eſt *in l. Pamphilo, §. duas, ff. de legat. tertio*, vbi gloſ. & Bartol. *in l. ſi ab omnibus, §. ſi a Titio, ff. de legat. primo*, ſecutus eſt Sigiſm. Lofred. *conſilio ſecundo, ante num.* 31.

37 Ratio huius primæ Concluſionis, quæ etiam communis eſt ad alias, ea eſt: quia quem honoro, grauare poſſum, *l. ab eo, C. de fideicom. l. ſi fuerit, l. ſi ſic, ff. de leg.* 3. nil mirum ideo ſi onus à commodo reguletur, nam effectus ſecundum ſuam cauſam terminatur, *l. in agris, ff. de acquir. rerum dom. l. cancellauerat, ff. de his quæ in teſt. delent.*

38 Secunda eſt Concluſio. Legatarius quantitatis grauatus in re aliena, legatum agnoſcẽs non tenetur impendere in illius redemptionem vltra quantitatem relictam cum interſurio medij temporis, *l. ſed ſi nou ſeruus, in princ. ff. ad leg. Falcid.* & ibi notatur, Bart. *in d. §. cum quidam.* Ex quibus Concluſionibus infertur, quòd ſi teſtator reliquerit centum, & iuſſerit ſibi conſtrui Capellam, non teneatur legatarius vltra centum ſibi relicta in eam cauſam expendere, Cuman. *in l. planè, la ſecunda, §. fin. ff. de leg.* 1. Paul. Caſt. *in l. huiuſmodi, in princ. ff. eo.* quorum deciſionem probarunt Ripa *in l. cum filio, col.* 4. *ff. de leg.* 1. Crau. *conſ.* 174. *nu.* 9.

39 Tertia Concluſio. Legatarius certæ quantitatis, grauatus in re propria agnoſcens legatum, rem præſtare tenetur etiam pluris valentẽ, quia tanti eam æſtimaſſe videtur, *d.l.Imperator, verſ. hoc ita, & l.ſi minor, ff. de minor.* Bartol. *in d.§. item quidam*, pulchrè Soci. iun. *conſilio 122. numero 15.* in 2. nam legatum acceptans oneri ſibi iniuncto conſentire videtur, *l.ſi te. C. de fideic. libert.*

40 Quarta Concluſio, Legatarius certæ ſpeciei, etiam quòd agnouerit legatum, non poteſt grauari vltra precium illius ſpeciei, cum fructibus, *l. cinitatibus, §. fin. & d.l. filiusfamilias*, §. *apud Marcellum. ff. de leg. 1. & l. Titia, in prin. ff. de ann. legat.* & hoc cum res vna ſimpliciter ſibi relinquitur, ſecùs ſi alternatiuè, hæc vel illa; nam tenet grauamen, quatenus valet illa, quæ pluris eſt æſtimationis, etiam ſi minorem agnouerit, *l. planè, §. ſi cui, ff. de leg. 1.* & ſi poſt tempus rogatus ſit, rem ſibi relictam, ac rem propriam, reſtituere, tenetur ad vtrumque, quia tanti interſurium medij temporis æſtimaſſe creditur, *d.l. 3. §. Iulianus, ff. de leg. 3. & l. generaliter, §. ſi cui legatus, ff. de fideicom. liber.*

Intellige, quando legatarius onere extrinſeco ſupra precium rei grauatur: ſecùs ſi in quantitate, nam legata re valoris centum, ſi legatarius in centum viginti grauatus fuerit, ad ea tenebitur, ſic per tex. *in d.l. Imperator, §. ſi centum*, determinauit Socin. iun. *in d. l. cum filiofamilias, num. 36.* quaſi tanti illam ęſtimaſſe videatur, conſidera, quòd ratio hæc concurrere videtur, etiam, quando onere extrinſeco grauatur.

41 Ex quibus Concluſionibus infertur, quod licet legatum relictum à debitore creditori, non præſumatur relictum animo compenſandi, niſi ſit debitum neceſſarium proueniens ex auctoritate legis, vel ſtatuti, *l. vnica, §. feciendum, C. de rei vxor. act. notatur in l. ſi cum dotem, §. ſi patri. ff. ſol. matr. in l. quoniam nouella, C. de inoff. teſt. & in Authent. Præterea, C. vnde vir.* etiam quod legatum ſit de vſufructu omnium bonorum, ſicuti poſt Signorol. Capr. & alios, tradidere Pariſ. *conſil. 69. num. 25. in* 2. Rolan. *conſil. 65. num. 22. vol. 2.* Bertazol. *conſil. 59. num. 4.* Mãtua, *conſil. 23. in* 2. Cæphal *conſil. 184. per totum*. vbi inferunt, vxorem relictam vſufructuariam omnium bonorum, conſequi poſſe vltra vſumfructum, dotem ſuam, & contradotem, & vltra hos Pancirol. *conſil. 121. nu. 17.* Cacheran. *conſil. 55. nu. 2.* & in matetia pulchrè Gabr. *conſil. 102. lib. 2.* vbi rationes adducit.

Et in propoſito obiter ſit dictum, debitum dicitur neceſſarium ex parte teſtatoris legantis, quod erat neceſſarium ex parte auctoris ſui, cui ipſe ſucceſſit, licet voluntariè eius hereditatem agnouerit, inſpecta ſcilicet primordiali cauſa, & quia hæres vtitur iure auctoris ſui, ſic Petr. Anchar. *conſil. 26. In quæſtione*. Sequitur Crau. *conſil. 131. num. 14.* Honded. *conſil. 50. nume. 19.* reprobata Corn. opinione, *conſil. 292. in primo*, & comprobauit Gabriel. *conſi. 106. num. 6.* dictum tamen Corn. probauit Cacheran. *d. conſil. nume. 4.* & quæ dicuntur de legatis in propoſito hoc, intellige etiam in inſtitutione, vt totum quod capit ex inſtitutione, compenſet, nec a cohęredibus petere poſſit pro portionibus hæreditarijs. Gabr. *conſilio 59. per totum, lib. 2.* in caſibus vbi relictum, præſumi poteſt animo compenſandi. Et pulchrum caſum de animo compenſandi conſiderauit Socin. iun. *conſil. 57. libr. 3.* & alium delegato filio naturali vt compenſetur cum debito alimentorum. Surd. *deciſ. 243.*

Amplius voluit Alba, *conſil. 17. num. 6. & 7.* debitum neceſſarium dici, quod teſtator debebat ex fideicommiſſo, aut legato, ordinato ab eo, cuius eſt hæres, motus ex ſcriptis à Iaſ. *in d. Authent. præterea, num. 18.* ſequitur idem Honded. *d. conſil. nu. 15.* quæ tamen nihil faciunt. Quamobrem non reẽte puto ſenſiſſe D. Albam, quia debitum illud omninò voluntarium fuit, tam ex perſona primi legantis, quã ex perſona hæredis adeuntis illius hęreditatem, ideoque debitum neceſſarium eſt, quod ex lege inducitur abſque facto hominis, ſic ſenſit Iaſ. *dicto loco*, clarè Angel. *in conſ. 227. Puncta, col. ſi.* ſequitur Fanuc. de lucro dot. *gloſ. 8. nu. 90.* & in materia quale ſit debitum voluntarium, & quale neceſſarium, latiſſimè & vtiliter ſcripſit Crau. *conſil. 1000. num. 33. vſque num. 45.* ſed vtrum teſtator videatur voluiſſe compenſare cum debito neceſſario ſui hæredis. Ruin. *conſil. 30. libro 2.* ſenſit pro affirmatiua; At *in conſil. 74. num. 20.* contra ſenſit. *& conſil. 58. num. 24. eiuſdem voluminis 2.*

42 Si tamen legatum relictum fuerit animo compenſandi expreſſe cum debito neceſſario, compenſationi quidem locus erit, pro quantitate relicta, & quod plus eſt in credito, legatarius petere poterit, per præmiſſas Concluſiones, & per tex. *in d.l. ciuitatibus, §. fin.* & ſic cenſuit Imo. *in l. creditorem, ff. de leg. 2.* & ibidem Pau. Ca. in lectura Bononienſi, & idem Caſt. *in l. cum ab vno, ff. de leg. 2. & in l. Lucius Titius, ff. de leg. 1. & in l. ſi compenſandi, C. de hæred. inſtit.* vbi Alexand. latius comprobauit, per text. *in l. Titia cum teſtamẽto, §. qui in vita, ff. de leg. 2. & in l. pen. §. 1. ff. de alim. leg.* & plenè conſuluit idem Alexand. *conſil. 132. in ſecundo*. Quorum tamen opinio non eſt abſque controuerſia, nam contrariũ aperte tenuit glo. Azon. *in d.l. creditorem*, quam nõ improbarunt Din. & Bart. & notandam dixit Cuman. *ibi*, expreſsè autem illam ſecutus fuit Paul. Caſtr. in lectura Paduana, & communem dixit Bero. *quæſt. 92.* pro qua adducit tex. *in d.l. ſi compenſandi*, & poſt Alexand. *in d.l. ſi cum dotem*, §. *ſi patri*, docet modos, ex quibus compenſandi animus colligatur, qua in re nonnulla quoque ſcripſit Natta *conſil. 10. col. 1. & 2. & num. 15.* vbi animum compenſandi in nonnullis caſibus colligit. Afflict. *Deciſ. 44. num. 9.* Menoch. *conſil. 56. num. 2.* Addo ego in materia compenſationis videndam eſſe doctrinam Bart. *in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de opere. lib.* Bal. *in l. liberi, nu. 28. C. de oper. lib.* vbi ſubtiliter loquitur.

Sed certè prior opinio rectior eſt, vt compenſatio fiat pro modo, & menſura relicti, & ſic intelligatur text. *in d.l. ſi compenſandi*, quam etiam in fortioribus terminis habuit Sal. *in l. fin. C. de his quæ ſub mo.* vbi quod ſi teſtator legat creditori ſuo quan-

quantitatem, vel corpus aliquod, & iubeat illum non exigere creditum ſuum, nihilominus legatarius petere poſſit, quod plus eſt in credito, vltra quantitatem, vel æſtimationem rei legatæ, & ſic iuſſionem illam moderandam eſſe, ſequuntur Ripa, *in d.l. cum filio familias col. 4. Crau. d. conſil. 174. nu. 9.* & vltra hos plenius Surd. *conſil. 112. nu. 64.*

43 Si tamen verba expreſsè deſignarent extinctionem crediti, quia dictũ fuiſſet, quòd de ſuo credito, nihil legatarius petere poſſet equidem per legati agnitionem penitus excluderetur, ſic Pau. & Alex. *in d.l. ſi compenſandi*, vbi ad hoc inducit tex. *in c. officij, ext. de teſtam.* idem Paul. & Alexã. *in d.l. ſi cum dotem, §. ſi patri*, & idem Alex. *d. conſ. 132.* vbi conſuluit in legato relicto vxori, cum hoc, quòd intelligeretur finita, & quietata de dotibus ſuis, & in his terminis *Dec. conſilio 299. numero decimotertio*, Bero. *d. quæſt. 92*, vbi ſimiliter in vxore, cui fuerat relictum legatum cum onere, vt teneretur dotes ſuas rela xare, & illas non exigere, & nonnulla Caualcan. *in tract. de vſufru. numero 135.* & in filia, cui pater certam quantitatem reliquerat, ita vt de dote ſua per eum exacta, plus petere non poſſit. Ruin. *conſilio 79. in ſecundo*, & in filio, cui pater certas res reliquerat, ita vt aliud pro ſua legitima petere nequiret, Socin. iun. *conſilio 122. in ſecundo dubio, volum. ſecundo, & in eo. volum. conſil. 173.* Cagnol. apud Port. *conſil. 28.* & nouiſſimè Cacheran. *conſilio 43.* & licet in his terminis contra ſenſerit Paul. Caſtr. *conſilio 73. Licet iſta, in primo*, attamẽ eius rationes diluit Ruin. *d. conſilio 79.* & ibi demonſtrat aliud eſſe in legitima, quando dictum fuiſſet (plus non petere) per text. *in l. ſi quando, §. & generaliter, C. de inoffic. teſtament.* Præmiſſa tamen intelligunt, niſi petitio crediti ex modo legandi videretur ſuſpenſa, vt quia vxori reliquiſſet vſumfructũ, donec petierit dotes ſuas, ſicuti poſt Alb. Angel. Aretin. Pich. Roland. Borgnin. & Rimin. iun. ſcripſit Bertazol. *conſil. 68. in primo dubio.*

Aduerte, quia ſi teſtator non poteſt in plus grauare legatarium, quam ſibi reliquerit, equidem deficiente poteſtate, non videtur curandũ de eius voluntate, quia in omni actu duo requiruntur, voluntas, & poteſtas, *c. cum ſuper, ext. de offi. deleg.* & ſic clarè fuit de mente Sal. *in d.l. fin. C. de his quæ ſub mo.* quem ſupra retuli.

44 Præmiſſas tamen Concluſiones modera, cum conſtat legatarium, aut aliter honoratum, ſciuiſſe onus ſibi iniunctum, cærerum ignorantem legati acceptatio non obligat, nam legatum remit tere poterit, ſicuti in eodem caſu reſponderunt Socin. iun. *conſil. 18. in 4.* & Hieron. Cagnol. apud Port. Imol. *conſil. 24.*

45 Item intellige, & declara, cum per viam modi ſeu conditionis, poſt tamen emolumentũ quæſitum, nam vt haberet, teneretur implere conditionem, ſiue implementum conditionis ſuperet relictum, vel minus ſit, quia ita eſt de natura conditionis, quam implere eſt in honorati facultate, ſic Socin. *in l. Plautius in 6. notab.* & ante eum Paul. Caſt. *ibi, in fine, ff. de cond. & demon.* & clarius Ripa *in d.l. cum filio familias, colum. 4.* Crau. *d. conſil. 174. numero 9.* pro qua Concluſione adduco tex. *in l. tutor decedens, ff. de lib. leg.*

46 Quinta Concluſio. Hæres vniuerſalis, & ſimiliter fideicommiſſarius vniuerſalis, grauari poſſunt in propria re aliqua, prout in rebus ipſis hæreditarijs, vti dixi ſupra, *num. 5.* ac ideo tenebuntur abſque dubio ad rei præſtationem quatenus ſimpliciter agnouerint hæreditatem, quòd ſi cũ beneficio inuentarij, quod etiam fideicommiſſario vniuerſali cõmune eſt, veluti plenè per Bartol. Alex. & alios, *in l. in ratione, §. quod vulgo, ff. ad leg. Falcid.* pro viribus hæreditatis tenebuntur, ſic enim vtrumque caſum pleniſſimè conſulendo abſoluit Pariſ. primum *in conſil. 2. num. 30. & infra*, *in 3.* ſecundum in eo. vol. *conſil. 33 num. 89. & ſeq.*

47 Sexta Concluſio. Hæres honoratus in tota, vel in quota hæreditatis, poteſt grauari ſimiliter in tota, vel in quota ſuæ hæreditatis, ſi tantum valet quota ſibi relicta, aliàs pro concurrente quantitate æſtimationis, & ſi grauamen ſit conditionale, fructus interim percepti ex hæreditate teſtatoris imputantur hæredi, ad augendum onus ſibi in quota ſuorum bonorum iniunctum, caſus eſt *in d.l. Imperator, §. cum quidam*, vbi Bartol. ſic diſtinguit, *& in l. cum pater, §. Titio, ff. de leg. 2. & in l. filius familias, §. vt quis hæredem, ff. de leg. 1. & in l. quod de bonis, §. quod anus, ff. ad leg. Falc.* & iti terminis ad hoc gloſ. notabilis *in l. coheredi, §. cum filia, ff. de vulg. in verbo, tenebuntur*, quam Doctores ibi aduertunt, quæ ad hoc adducit tex. *in d.l. cum pater, §. Titio, & in l. mulier. §. hæres ex aſſe, ff. ad Trebel.* & vtrobique notant Bartol. & ſcribentes, Ancharan. *conſ. 365. ſub numer. 7. in verſ. ſed duo*, & in pulchro caſu conſuluit Socin. iun. *conſil. 57. nume. 16. & infra in 3.* & hoc caſu, cum hæres grauatur in ſua hæreditate, non detrahit Trebellianicam, Paul. Caſt. *in d. §. vt quis hæredem.* nec mirum: quia non tenetur ex Trebelliano, *l. cogi, §. ſed & ſimiles, ff. ad Trebell.* ſed vti commodum capiens. Immo nec fructus medio tempore percepti ex proprijs ſuis bonis imputat in Trebellianicam, vel Falcidiam dedu cendam ex hæreditate grauantis, *l. Paulus, ad finẽ, ff. ad leg. Falcid.* a 9

Et ſi teſtator iuſſerit ſuam, & hæredis hæreditatem reſtituere, tenetur hæredes de ſua reſtituere, quatenus ex fructibus hæreditatis teſtatoris, vltra quartam Trebellianicam, quæ prohibita non ſit peruenerit, ſiepti in dictis iuribus probatur, & in ſpecie notauit Paul. Caſtr. *in l. ex facto, in princ. ff. ad Trebell.* Et hæc Concluſio veriſſima eſt, quam etiam contra gl. Iacob. de Aret. & Cin. probarunt Bart. Imo. Ale. & Claud. *in l, ita tamen, §. Trebellianum, ff. ad Trebell.*

48 Et procedit etiam iure nouo non facto inuentario, quia inuentarij omiſſio non grauat hæredẽ adeuntem iure nouo vltra diſpoſitionem iuris antiqui, tuſi quo ad legata, & fideicommiſſa particularia, nam hæc iure priori reducebantur primò ad vires patrimonij, deinde per Falcidiam defalcabantur, *l. in quantitate, §. magna, ff. ad leg. Falc.* nec enim eo iure poterat hæres legatis onerari, vltra quàm ex bonis ad cum peruenìſſet, etiam ſi teſta-

si testamentum fuisset priuilegiatum, *l.1. §. si qui* 400. *& §. seq. ff. ad Trebell.* iure autem nouo, *in Authent. de hæred. & Falcid.* si inuentarium fuerit omissum, hæres solida legata & fideicommissa particularia præstat, in cæteris autem in plus non grauatur, si quis recte inspexerit, ideo hæres grauatus, omisso inuentario, præstat fideicommissa vniuersalia pro viribus hæreditatis, detrahit omnia sua credita, item & Trebellianicam, quod plus est, vti suis locis exposui. Item in ijs, in quibus à lege moderata reperitur potestas testatoris omissio inuentarij non nocet hæredi, vt in plus teneatur, Crau. *consil. 220. num. 5.* & verissima esset proposita assertio, si hæres ex Trebelliano teneretur, quò ad eius propriam hæreditatem: verum quia non restituit ipse ex Trebelliano, & honoratus non capit illam hæredis hæreditatem vti fideicommissarius vniuersalis: idcirco rectè obijci potest, vt ob inuentarij omissionem restituere debet propriam hæreditatem, totam, vel quotam, iuxta testatoris præceptum, & sic censuit Petr. Anch. *d. consil. 365. nume. 11.* quem retulit Alex. *consil. 24. Attentis, colum. 3. in fine, vol. 3.* cauendum tamen est ab Ancharano, dum eo loci proponit Trebellianicam detrahi de hæreditate ipsius hæredis, in qua grauatus fuerat: nam contra obstat Castr. traditio relata supra, *nu. 47.*

49 Verum super hac Ancharani traditione, valdè subsistendum puto: nam quòd testator grauare possit hæredem suum, nedum in sua hæreditate, sed etiam in hæreditate hæredis, videtur alienum a iuris regulis.

Primò, quia hactenus per vniuersitatem illum grauare potest, quatenus ex hæreditate ipsius testatoris ad hæredem ipsum fructibus computatis peruenit, & non vltra, vti est casus in iuribus supra allegatis, à quibus etiam omisso inuctario solenni non facilè est discedendum.

Secundò, quia si Anchar. traditio vera esset, testator pro hærede suo testaretur, contra iuris regulas: nam soli patri, qui impuberem filium in potestate habet, permissum est, vt pro eo de impuberis hæreditate testari possit, si in pupillari ætate decesserit, extraneo autem non ita permissum est: *l. 2. ff. de vulg. & pupillis. C. eo. toto tit. Instit. de pupill. substit.*

50 Tertiò, quia ex contractu non potest quis obligari, vt alicui suam hæreditatem det. *l. hæreditas. C. de pact. conu.* notant omnes *in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. ob. per illum text. in leg. cum duobus, §. idem respondit. ff. pro soc.* & pulchrè Bart. *in consil. 212. promitto*, ergo nec etiam ex quasi contractu insurgente per adritionem hæreditatis, *ad text. in l. ex maleficijs. §. hæres. ff. de action. & obl. & in §. hæres. Instit. de oblig. quæ ex quasi contr.*

51 Quartò, quia testamentorum iura per se firma esse oportet, nec ex alieno arbitrio pendere, sicuti vereres distinxerunt *in l. illa institutio. ff. de hæred. instit.* ideo non potest quis hæres institui sub cõditione si alium in bonis suis hæredem faciat, leg. illæ autem, ff. eod. tales enim voluntates appellantur captatoriæ, quæ de iure non valent, tũ in institutionibus, *d. l. illa institutio, & l. captatorias, & l. si quis Sempronium, & d. l. ille institutiones, ff. eo. & l. captatorias, C. de testam. milit.* vbi etiam in testamentis militum priuilegiatis, tum etiam in legatis, *l. captatorie. ff. de leg. 1. l. nonnumquam, ff. de cond. & demon.* verum quia materia hæc de voluntate captatoria satis innoluta est, vtilis tamen, & sæpe contingens, ideo postquam in eam incidimus, placuit negotium hoc per casus suos principales discurrere: de qua scriptum legitur apud Sarmien. *Select. Iur. lib. 2. cap. 6.* Vasqu. *de succeff. creat. lib. 2. §. requisitus.* Surd. *in suis Decision. 6. 8. 53. & 228.*

52 Primus est, cum hæredis, legatarij, aut fideicõmissarij persona, voluntati alicuius per testatorẽ committitur, velut: instituo mihi hæredem, quẽ Titius elegerit: lego cẽtum, cui Titius voluerit. Captatoria enim voluntas est hæc: vel quia possit esse, quòd ille nullum eligat, vel aliquem testatori ingratum, ideoque veteres formam hanc testandi improbarunt. Hic est casus *in d. leg. illa institutio, & in l. si quis Sempronium*, & Conclusio hæc locum habet iam in institutionibus, & relictis vniuersalibus, quam etiam in particularibus. Raph. & Paul. *in l. 1. ff. de leg. 2.* idem Raph. *in l. cum quidam. ff. eo.* Alciat. *consil. 92. lib. 9.* & præter hos *in d. l. captatorias, colum. 1.* Alex. Ias. & posteriores, scribẽtes omnes, *in l. cum donationis, C. de transaction.* ideo si testator dixerit: volo, quòd Titius possit testari de bonis meis: & illud sit testamentum meum, non valet dispositio hæc, quia quis debet attestari animo suo, non animo alieno: sic Bald. *in l. executorem, numero 4. C. de execu. rei iud.* & in his terminis consulit Dec. *consil. 494. colum. 2. versic. secundò principaliter.* Nam in casu suo Benedictus, quia infirmitate oppressus testari non poterat: mandauerat, vt tres illi ibi nominati possent disponere, ordinare, distribuere, & donare, facultates suas pro eorum arbitrio, & indicio: nam concludit voluntatem illam captatoriam esse: quia dispositio de hæreditate fuerat commissa tribus illis, & idem quoque in legatis, & fideicommissis: glos. expressa *in d. l. illa institutio*, & præcisè consulit Ruin. *consil. 21. num. 6. in* casu suo testator instituto hærede fratre suo, voluit, quòd teneretur disponere, dare, & soluere, omne id, & totum, quod & quantum dixerit, & voluerit Franciscketta soror ipsius testatoris, respondit ordinationem hanc, vti captatoriam, & legibus interdictam, recipiendam non esse, per tex. cum glos. *in d. l. illa institutio*, & eo magis, quia hic concurrebat incertitudo rerum, & personarum, quæ magis nocet, *§. incertis. Instit. de legat.* quàm vbi cõcurrit simplex incertitudo, vel rerum, vel personarum, *glos. ff. in l. si fuerit, ff. de reb. dub. & in l. si merces, ff. de loca.* Bart. *in leg. quidam relegatus. ff. eod.*

53 Ampliatur casus iste, vt nec etiam valeat relictum ab hærede, cui ipse voluerit, casus est *in leg. vtrum, §. cum quidam, ff. de reb. dub.* & in hoc puncto consulunt Paris. *consilio 38. nume. 37. cum pluribus sequentib. in 3.* ad hoc pulchra decisio Alciat. *d. cons. 92. lib. 9.* non valere ordinationem testatoris, vt hæres debeat eligere vnum puerum, quem voluerit,

fuerit, & denominari facere de cognomine testatoris, & ei relinquere hæreditatem.

54 Amplia, etiam si dictum fuerit, quem elegerit Titius. Imo *in d. Le captatorias*, sequitur Petr. Peccius, *de testamen. conjug. lib. 1. cap. 12.* Sed ante eos fit Bar. voluit *in l. quidam, num. 6. ff. de reb. dub.* vbi si testator dederit commissarijs suis facultatem eligendi alium commissarium, non valeat ordinatio hæc vti captatoria. sequuntur Raph. Patil. & Socin. 161.

55 Ex hac autem Conclusione comprobatur decisio glossæ, & Bart. *in d. l. illa instirutio*, quòd testator ad sensum sapientis, Notarij, aut alterius, nõ poteſt committere subſtantiam relicti: reliqua autem, quæ pertinent ad solemnitates, clausilas, & dictamen scripturæ, delegare poterit, sequitur Pax Scala *de conſ. ſap. lib. vlt. c. 12.* adeo quod etiam sapiens poterit supplere titulum institutionis pro testamenti validitate, sicuti contra Bart. secuti Iacob. de Aretio. determinarunt ibidem, Bald. Angel. & Imol. Socin. iun. *conſil. 124. numero 49. & conſil. 143. num. 14. in 1.* Clar. *in §. teſtamen tum, quæſt. 38. in fine*, Petr. Peccius, *loco præalleg. verſi tertia Concluſio.*

56 Rostitur autem iste primus casus nonnullis modis, primò, vt in futurum testator voluntatẽ suam alicui tertio committere nequeat: quod si commiserit sapienti, aut amico, vt formam testamenti, cum institutionibus, & substitutionibus, ad sensum iuris; & viri prudentis, ordinet, idque factum sit, testator autem scripturam illam pro testamento suo agnoscat, subscribat, aut publicet, equidem pro testamento legitimo valebit, nec vti captatoria poterit redargui, sic Cor. consuluit *conſilio 258. columna ſecunda, in primo*, vbi pulchrè in materia hac. & ego quandoque factum scio.

57 Secundò restringitur, vbi nominatio, vel electio incerti de incertis committitur, secus vbi incerti de certis, nam licet incerto de incertis relinqui non possit, potest tamen relinqui incerto de incertis *l. quoties §. ſi quis ita ff. de hæred. inſtit. & l. uter ex fratribus. ff. de cond. inſtit.* Guid. Pap. *q. 467.* & electione de vno facta perinde est ac si illa persona nominatim fuisset vocata. Barto. *in l. cum incertus ff. de leg. 2. num. 9. & 10. & in l. 2. §. 1. ff. de verbor. oblig. & ibi* Ias. *num. 39.* Alciat. *d. conſil. 92. lib. 9.* & hoc casu electus agit ex lege, & testatore, *l. vnum ex familia, in princip. ff. de leg. 2.* Crau. *conſil. 144. num. 1. 2. 3.* Menoch. *124. num. 22.* Ceph. *183. num. 17. 18.* post Ruin. *conſil. 16. numero 15. lib. 2.* & hoc fæpe factum vidi: nam testatores quandoque committunt, vt in defectum suorum propinquorum, per suos deputatos commissarios eligatur aliquis de aliquo ordine, veluti de collegio Doctorum, vel aliquis honorabilis ciuis de Consilio, qui assumat nomen, & arma familiæ ipsius testatoris, & eius hæreditatem habeat. Hoc sanè casu relictum valere tam in subſtitutionibus fideicommissarijs, quam etiam in institutionibus directis profitentur scribentes omnes. Bartol. *in d. l. illa inſtitutio, numero 9.* vbi post Cin. concludit, valere institutionem de pauperibus, quos Titius eliget: & idem Bartol. *in d. l. captatorie, ff. de leg. 1.* quia non subſtantia dispositionis, sed personarum electio ex certo genere arbitrio tertij commissa est, & eo non eligente, omnes illius generis videbuntur instituti, nec relictum redderur inutile, *l. ſi quis Titio. §. ſimil. cum quidam, & l. vnum ex familia, in princip. & l. cum pater, §. hæreditate, ff. de legat. ſecundo, & dicta l. verum. §. cum quadam, ff. de reb. dub. & l. fideicommiſſaria, §. fin. ff. de fideicommiſſ. lib.* ſequuntur Bald. Paul. Alexand. Ias. Corn. & Dec. *in dicta leg. captatorias.* Angel. *conſilio 220.* vbi inquit, quod voluntas nunquam poteſt dici captatoria, vbi sola personarum electio committitur, & præter hos sic quoque tradidere, Alexand. *dicto conſilio 175. numero ſexto, in ſexto*, Ruin. *conſilio 24. num. 8. lib. 2.* latissimè Paris. *dicto conſilio 38. num. 45. 46. & inſtr.*, vbi determinat, fideicommissum relictum vni puero de tua agnatione per tertium eligendo, valere, per prædicta, sed non valere in alia parte, in qua dictum fuerat, quod non existente aliquo de agnatione alius puer eligatur; nam incertus erat de incertis, vnde relictum nõ debebatur. *§. incerte, Inſtit. de legat.* Bartol. & alij, *in l. quidam relegatus, ff. de reb. dub.* & præcisè idẽ, quod Paris. respondit Alciat. *d. conſilio 93.* Bero. *conſil. 23. num. 39. lib. 2.* Crau. *conſilio 440. num. 15.* & iste sic ele ctus nõ habet ab eligente, sed à testatore, *d. l. vnũ ex familia. §. 1.* Menoch. *124. numer. 22.* Ceph. *183. numero 1.* Molina *lib. 2. cap. 4. per totum*, Adde quod hic casus punctualiter euenit Paduæ super fideicommisso Conchello, ad quod per S. Collegium Paduanum eligendus est vnus ciuis, cum qualitatibus in eo fideicommisso descriptis, nam electus fuit ex pluribus alijs concurrentibus, M. & Excel. D. Comes à Vallibus, mihi compater & amicus benevolus. restringendum, modo numerus illorum certorum non sit adeo magnus, ita vt nullo electo verisimiliter omnes concurrant, aliàs secus, veluti quia relictum sit vni Patauino eligẽdo per Titium, sic post Cuman. Soc. *d. §. cum quidam, num. 7. & 8.* Paris *d. conſil. 38. num. 49.*

58 Tertiò limitatur, cum declaratio voluntatis a testatore committitur alicui tertio, de eo, quod sibi in secreto dixit, casus est *in l. Theopompus, ff. de do. præl.* vbi tamen fauore dotis incertitudo quò ad quantitatem, non vitiat, *l. cum poſt, §. gener. ff. de iure dot.* vbi autem quantitas fuit expressa, sed per sonæ declaratio cui danda sit, fuit commissa in secretum alterius, sustinetur ea dispositio, & si quidem tertius ille cum suo iuramento declauerit personam, statur eius declarationi, *d. l. Theopompus*, alioquin videtur, quòd requirantur aliquæ verisimilitudines, & coniecturæ, vt hæres præstare teneatur, *l. quem hæredi. ff. de reb. dub.* & ibi sic aduertit Paul. Cast. *colum. 1.* idem Paul. & Socin. *num. 4. in l. ſi ita ſcripſero. ff. de condit. & demon.* & præclarè Ruin. *conſilio 19. numero 5. lib. 2.* vbi ponit erat, sic voluisse Bart. *in ea l.* & Ioan. And. *in addition. ad Specul. in tit. de inſtr. edit. §. Nunc verò aliqua, in verſ.* Nunquid secundum dictũ, vbi præsupponit valere relictum hoc, lego centum disponenda per

meos

meos commissarios, prout eis secreto commisi. Adducit etiam decisionem Ang. *consil.* 220. vbi ponit, testatorem reliquisse Gherardo 500. de quibus super animam suam faceret, quod testator sibi commiserat, decidit sic relictum valere, quia certum erat gratuato, quid testator voluerit. Quia autem in codicillis sequentibus dixerat, q̃ Gherardus faceret de illis 500. quod sibi diceret frater Paulus, concludit, ordinationem hanc nõ valere, quia captatoriam, vti commissam in voluntatem tertij, cui non fuerat relictum. Ex quibus Ruin. concludit, valere relictum hoc, quòd eius vxor possit vendere certas res hæreditarias, ex quibus colligere posset quasdam pecuniarum summas eidem vxori declaratas, & expressas, disponẽdas per ipsam eius vxorem, eo modo, quo sibi secreto commisit. Et iste modus disponendi secundum eum *sub num.* 6. post Paul. Castr. *in d. leg. quem hæredi*, multum differt ab eo; cui Titius voluerit, nam in illo libera est voluntas, in hoc coarctata est ad certam personam, nisi fidem fallat; & eandem doctrinam tradidit idem Ruin. *d. consil.* 21. *num.* 10. *in eod. vol.* vbi distinguit, quod aut testator iussit per hæredem suum dari certam quantitatem aliquibus, quos Titius nominauerit, & non valeat relictum vti captatorium, & sic consuluit in eo consi. ductus auctoritate Bart. *in d. l. Theopompus, colum.* 2. *vers.* Quæro, dixit, vbi sic testator dixerit, volo per hæredẽ meum solui omnibus à me habere debentibus, de quibus stetur simplici dicto fratris mei, sic relictum vti captatorium non valeat nisi dictum fratris legitimis iuuetur coniecturis, *d. l. quem hæredi*, & sic consuluit Bart. *consilio* 168. & vtrobique limitat in dote, cuius fauore incertitudo non vitiat relictum, *d. l. cum post*, §. *gener. ff. de iure dot.* & Bart. decisionem sequuntur Anch. & Imo. *in c.* 3. *ex. de testam.* Alex. *consil.* 54. *nu.* 4. *li.* 2. Aut iussit dari ab eo, cui reliquit prout sibi in secreto commisit, & valet relictum, & sic sensit Bart. *in d. l. quem hæredi*, Ioan. Andr. & Angel. relati supra, clarius idem Ruin. *d. consil.* 19. *num.* 5. *&* 8. & præcisè Ioan. de Imo. *in l. Lucius*, §. *fin. ff. de leg.* 2. vbi relictis centum tribus, singulis eorum, rogauit illos, vt de pecunia illa disponeretur, prout eis in secreto commisit, concludit legatum vtile esse, & exigi posse.

59 Adde tertium casum, vbi testator reliquisset creditori suo totum, quod sibi deberet declaratum dicto suo, nam iussionem hanc valere sensit Alex. *d. consil.* 54. *colum.* 2. *vers. Nam etiam, per tex. in l. fin. C. de fideicom.* prout etiam valet iussio, quòd de administratis, & administrandis, & de debitis dicta de causa stetur simplici dicto administratoris, sic plene consuluit Alex. *d. Consil.* 54. *per totum*, sequitur Crot. *in rep. l. nemo potest, nume.* 82. *ff. de leg.* 1.

60 Secundus principalis casus est, cum quis sub conditione alterius relicti sibi vicissim faciendi alteri relinquit, veluti si me hæredem reliqueris, te hæredem instituto, vel tibi lego, si mihi legaueris, nam ex Senatusconsulto pro nõ scriptis hæc habentur, *l.* 1. *ff. de his quæ pro non scrip. Illæ autem*, *ff. de hæred. instit.* Amplia etiam, quòd conditio hæc non ad testatoris, sed ad tertij personam relata sit, veluti si Titius hæredem Mœuium scripserit, mihi hæres esto. casus est in *illæ autem*, ratione est, quia huiusmodi voluntates & dispositiones captatoriæ sunt, sic glo. *in d. l.* 1. glos. *fin.* in tertio exemplo communiter ab omnibus ibidem recepta; *in d. l. captatorias. C. de testa. mil.* clarè Bal. Sal. & Ias. *in Lxon donationis, C. de transact.* vbi institutionem hanc captatoriam esse dicunt, ac idcirco nullius esse momenti, per tex. *in l. Illæ autem*, & idem quoque Cuman. dixit, *in l. Stipulatio hoc modo concepta, ff. de verbo obl.* & consuluit Menoch. *consil. 699. num.* 2. vbi plures adducit concordantes, & probat tex. in d. l. illæ autem, vbi dicitur, institutiones illas, ex qua parte Titius me hæredem instituit, ex ea Mœuius mihi hæres esto, & similes, non esse captatorias, quia in præteritum, non in futurum collata est institutio, itaque vbi in futurum, captatoria est, & sic probat text. ille, & in alia eius textus parte; ibi (etiam si in aliam personam captationem direxerit.) Alexand. verò *in d. l. cum donationis*, nisus fuit demonstrare institutionem huiusmodi non esse captatoriam, sed alia ratione improbatam; quia scilicet sub spe præmij succedendi alteri vel timore pœnæ, ne eius hæreditatem amittat, non debet quis moueri ad testandum, & relinquendum alicui, ne suprema iudicia constringatur. & fuit ratio ponderata à glos. Bartol. & Imo. *in d. l. illæ autem*, quam latissimo folio subsequitur, & subtiliter more suo coadiuuat. Ruin. *consil.* 20. *num.* 6. *& infra, in* 2. Sed à communi traditione recedendum non est, rationem istam probabit Rota, *in nouiss. lib.* 1. *Decis.* 542. Surd. *decis.* 98. *num.* 6.

61 Limita tribus modis.

Primò vbi in præteritum conferuntur, sine instituisti, vel ex qua parte me instituisti, mihi hæres esto, vel si frater meus constituit fideicommissum in suo testamento ad fauorem liberorũ meorum, ego sic quoque constituo ad fauorem suorum, casus est *in d. l. illæ autem, & in l. hoc articulo, ff. eo.* ideo si quis dixerit se fideicõmittere in omnibus & per omnia, prout in testamento patris sui, vel fratris sui, valet fideicommissum, & forma ordinata in eo testamento trahitur ad istud, de qua re consulta responsa habes apud Alexan. *consil.* 81. *colum.* 2. *in fi.* Dec. *consil.* 362. *& consil.* 407. Soci. iun. *consil.* 75. *in q. Beret.* 134. *nu.* 7. *text. in l. mulier, §. fin. ff. de cond. instit.*

62 Secundò limitatur, cum in re præsenti duo te stantur, & vicissim se instituunt hæredes, nam forma hæc iure permissa non improbata reperitur. Bart. & alij, *in l.* 1. *circa finem, ff. de testam.* Bald. Salic. Castr. Ias. & Alciat. *in l. licet, C. de pact.* Viglius, *in §. pluribus, ff. de instit. de testam.* Petr. Peccius *de testamentoriũq. lib.* 1. *c.* 17.

63 Tertiò limitatur, cum sub conditione facta fuit dispositio, secus si sub modo, quia dictũ sit, instituo te hæredem, dummodo me quoque instituas, hoc enim casu institutio vti pure facta valet, modus autem vti iure improbatus reijcitur, sic in indiuiduo consuluit Ruin. *d. consil.* 20. *in* 2. *& 3. colum. lib.* 2.

Pro

64 Pro hoc adducit notata a gloſ. communiter recepta *in d.l.cum donationis.* vbi diſtinguit inter conditionem, & modum, & loquitur in materia, & nullus ab ea diſcrepat. Nam conditio ſuſpendit diſpoſitionem in futurum euentum: Modus autem non ſuſpendit, ſed reſoluit, & vt inquit Pau. Caſt. *in l. ea conditio plus inficit, quam modus, leg. demonſtratio. §. quod autem, ff. de cond. & demon.* & limitatio hæc mihi quoque placet, ſed aduerte, quia non iuuaret niſi per viam exceptionis, ſic præcisè Gloſ. & Doctores, *in d.l. cum donationis*, ſed hic aduertendum eſt, quod Ruin. *in d. conſil. 20. ſub num. 2.* poſt Aret. *in l. impoſſibilis*, per viam actionis im probato modo, inſtitutus ille agere poſſit, & per hæc reſoluitur propoſita quæſtio ſupra, *nu. 49.*

65 Tertius caſus eſt, cum in voluntatem alicuius confertur relictum, & hic ſubdiuiditur in tres, nam aut in voluntatem grauati, aut legatarij, aut alicuius tertij, & eſt propria materia, *l. 1. ff. de leg. 2.* & quidem ſi teſtator ab hærede, vel legatario legauerit, ſi voluerit, & ſic per verba conditionis meræ voluntatis, relictum non ualet, *leg. Senatus, §. legatum, ff. de leg. 1. leg. fideicommiſſa. §. quamquam. ff. de leg. 3. d. l. vtrum, §. cum quidam, ff. de reb. dub. & d. l. fideicommiſſaria libertas, ff. de fideicom. libert.* etiã ſi ſit legatum libertatis, ut ibi: ſi autem per uerba non expreſſe ſignificantia liberã hæredis uoluntatem, ſed relata, aut quæ arbitrium importent, fideicommiſſum relictum ſit, equidem debebitur, ueluti ſi dictum fuerit, niſi hæres meus noluerit, lego centum, nempè, conditionale eſt relictum, magis ex tacita interpretatione, in ultimis uoluntatibus, quàm ex ui uerborum expreſſorum, *ad hoc text. in d. l. fideicommiſſa, §. ſic fideicommiſſum*, vbi Bartol. Sic etiam ſi dictum ſit, cum voluerit, vt ſe eſt, vt in eo *text. & in leg. vxorem, §. pen ff. de leg. 3.* differunt tamen hæ duæ legãdi formæ, nam ſecunda hæc tractum temporis habet in tempus mortis hæredis uſque ut ibi, *& l. ſeruos. ff. de manum. teſtam.* & ideo ſi interim decedat le gatarius, expirat relictum, vt ibi item hæc non requirit ex parte hæredis declarationem voluntatis, nam deberetur, etiãm quod declararet ſe nolle. Ang. & alij *in l. centeſimis. §. fin. ff. de verbo. obl.* Alex. *in d. l. 1. ff. de leg. 2.* Soc. *d. §. cum quidam, numer. 3.* Prima autem exigit declarationem voluntatis hæredis, & in prima declaratione vel reſoluitur, vel confirmatur, ſicut in eo textu dicitur. Item valet relictum ſi dictum fuerit, ſi æſtimauerit, ſi putauerit, ſi videbitur, ſi placuerit, merebitur, & huiuſmodi, nam hæc & ſimilia arbitrium boni viri, non meram voluntatem ſignificant, *d. §. quãquam, & l. ſi ſic, ff. de leg. 1. & d. l. fideicommiſſaria libertas*, quibus in locis plura alia ponuntur exempla, & plenius per Alexand. & Iaſ. *ind. l. ſi ſic*, vbi de verbis denotantibus arbitrium. & in pulchro caſu Alciat. *conſil. 73. in princ. lib. 9.* Quid autem ſi dictum ſit, (ſi hæres declauerit ſe velle), quæſtio non leuis eſt inter auctores, vt latè per Alexand. poſt Aug. Imo & Paul. *in l. centeſimis, §. fin ff. de verb. obl.* & per eundem Alexand. *in l. 1. ff. de leg. 2. & in l. captatorias, num. 8.* C. de teſt. mil. per Socin. *d. l. vtrum, §. cum quidam, colum. 1.* & ſi quidem hæres arbitratus fuerit, & iniquè, dabitur recurſus ad arbitrium boni viri, i. ad iudicem, Bar. *in d.l. 1. ff. de leg. 2. num. 12. per tex. in l. in perſonam, §. generaliter. ff. de neg. iur. in l. ſocietatem, §. arbitrorium, ff. pro ſoc. & in l. continuus, §. cum ita., ff. de verb. obl.* & eſt pulchra decis. Affli. 371. *D. Antonius*, & ibidem Bart. *ſub num. 14.* docet circũſtantias, ex quibus arbitrium regulari poſſit.

Aduertendum tamen eſt, tunc fideicommiſſum, vel legatum arbitrio hæredis relictum valid um eſſe, vbi pure relinquitur, etiam re non expreſſa, quia eo caſu res tantum in eius arbitrio committa apparet, ac ideo valet legatum, nec ratione incertitudinis infirmatur, quoniam certificandum per declarationem hæredis.

Idem eſt, cum certa res vel quantitas fuit expreſſa, diſpoſitio autem ipſius legati fuit conditionalis, quia dictum ſit, relinquo centum Titio, ſi hæres meus arbitrabitur ſibi danda eſſe, quo tamen caſu conditionem impleti oportet, per declarationem hæredis, aut per eius moram, nam mora pro implemento habebitur, ſecundũ Bar. per tex. *in l. iure ciuili. ff. de cond. & demon. & in l. Thais, §. ſororem. ff. de fideic. lib.* ſequitur Alex. *col. 5.* improbata contraria Pau. Caſt. opinione.

Si autem nulla re expreſſa, teſtator legaſſet, ſi hæres arbitrabitur, ſi putauerit, & per ſimilia verba, legatum nullum eſſet, quia in arbitrio hæredis ponitur, an ſit legatum, vel non, & licet hæres arbitretur legatum eſſe, nullum adhuc eſt, quia incertum, *l. cum poſt. §. gener, ff. de iure dot.* ſic Bar. declarauit *in d. l. 1. in prima oppoſ. & ſub nu. 3.* Falle in dote, *d. §. gener, & l. ſi filiæ, ff. de leg. 3.* & poſt Bal. Paul. & Alex. Affli. *d. deciſ. 371. numer. 1.* Hæc autem locum quidem habent in profanis etiam fauorabilibus.

66 Sed in relictis ad pias cauſas aliud eſt: nã hæc debentur, quamuis in voluntate grauati cõmiſſa ſint: ideò, ſi teſtator dixerit, relinquo 100. dan da pauperibus, ſi tamen hæres voluerit, valet relictum, ſic Bar. *in l. 1. numero 64. C. de ſacroſan. eccl. per tex. in ca. cum tibi. ex. de teſtam.* & reſpondet ad tex. *in l. fideicommiſſaria libertas, ff. de fideic. lib.* quòd dicit non fuerat expreſſum pro anima, ex Bar. doctrina ibi, colligo, quòd vbi teſtator expreſsè relinquit ad pias cauſas, valet relictum indiſtinctè, nec redargui poteſt, quòd voluntas illa ſit capta toria: vbi autem teſtator non expreſſit ad pias cauſas, ſed ſimpliciter reliquit, & hoc caſu ſecũdum Bartol. ſubdiſtinguendum eſt, nam aut teſtator dixit, relinquo bona mea voluntati Titij, vel ad voluntatem Titij, & non valet ordinatio hæc vti captatoria, aut dixit, ab itrio Titij, ad arbitrium Titij, ad diſpoſitionem Titij, & hoc caſu valeat, nec incertitudo obeſt, quia videbitur relictum ad pias cauſas, per text. *in d. c. cum tibi*, iux ta intellectum Innoc. quem ſequuti ſunt communiter Canoniſtæ, vt ibidem per Abbat. & dicta hæc Bart. ſic diſtinguentis ſecutus eſt Alex. *in d. l. captatorias, ante num. 7.* Adde, eam opinionem vt captatoria voluntas non inualidet relicta ad pias cauſa, eſſe communiter receptam, Bart. Bal. & Iaſ.

& laſ. in d. captatorie, ff. de leg. 1. latiſſimè Alexan. vid. 4. Gom. & laſ. num. 12. vbi de communi, in d. l. captatorian. & de teſt. mil. Alex. conſil. 14. Circa primum, colem. ne. vlt. in 2. cum pluribus concordantibus, adducit. Tiraq. de privil. pie cauſe, de privil. 64. & præter hos latiſſimè comprobauit Guliel. Bened. in verb. quidlibet, ſub num. 8. vbi indiſtinctè hanc Concluſionem probauit, quocunque modo argueretur voluntas captatoria, dummodo ſit expreſſa dispoſitiua ad pias cauſas, tum per rationem Alex. quia ſic relicta non ſubiacent regulis, & legibus iuris ciuilis, c. filius ext. de teſtamen. tum quia pro religione, & pia cauſa pars accipiēda eſt, l. ſunt perſonæ, ff. de religios. & in omni foro ſic exequendum erit, vti firmat Alex. in d. l. captatorias, colum. 3. de qua re etiam ſcripſit Petr. Pecius, loco prealleg. ta, colum. 2. & conſilium Parif. conſilio 89. colum. vlt. libra tertio.

67. In ſecundo autem caſu principali, vbi relictū confertur in voluntatem capientis, diſtinguo vna cum Bartolo, in d. l. 1. nu. 4. Aut purè fuit relictum ad voluntatem legatarij, & valet, aut conditionaliter, vt quia dicitur ſic: inſtituo te hæredem, ſi volueris, lego tibi centum, ſi volueris, aut ſi arbitratus fueris, vel dono tibi, ſi volueris, equidem valet relictum, & donatio, l. ſi ita legatum, §. ſi ſi volet, ff. de leg. 1. l. ſi ita expreſſum, ff. de cond. & demonſtra. ff. de opt. leg. poſſet tamen vti impleatur conditio, quia legatarius per actum verbi, aut facti, declarat ſe velle alias legatum deficeret, nec tranſmitteretur, d. §. ſi volet, vbi latè laſ. poſt alios, Bartol. & Alex. in d. l. 1. & eſt ratio: quia conditiones in forma ſpecifica impleri debent, l. Mœuius, à qui hæredi, ff. de cond. & demon. intellige, dummodo certa res, vel quantitas ſit relicta, alias ratione incertitudinis vitiaretur, glo. Bart. & alij, ibid. leg. 1. ſi verò dictum ſit, cum legatarius voluerit, niſi ante eius mortem declauerit, in tempus mortis ſuæ purificabitur, quia moriendo videretur velle, ſic Bartol. loco præallegato, per tex. in d. fideicommiſſa, §. ſic fideicommiſſum. ff. de leg. 3. & in l. vxorem, §. pen. ff. de leg. 3. arguendo ab hærede. ſic onerato, ad legatarium ſic honoratum, dictum Bart. in ſe verum eſt, quia in vltimis voluntatibus ſic receptum eſt, per illa tex. & quia relictum hoc, cū legatarius voluerit, æquipollet illi, cum legatarius peſſerit, quo caſu relictum purum eſt, l. ſi decem cum pacto, ff. de verb. obl. ſicuti poſt Cumanū aduertit Alex. in d. l. col. 5. improbata Imo. opinione, ratio autem illa, quod moriendo quis videtur velle, non eſt vera: quia nulla lege probatur, vti idem Bar. tradidit in l. cum ſic, §. fin. ff. de verb. obl. & contra obſtat tex. in l. 4. ff. loca, vbi, quod voluntas morte finitur, & eam rationem ſic ex plurib⁹ impugnat Alex. d. l. 1. num. 12. & in d. centeſimis, §. fin. in cōtrarium autem illa adiectio, cum voluerit, facit actum conditionalem, ac ideo opus eſt declaratione, aliàs nunquam debebitur, quod eſt notandum ad donationes inter vinos, vbi quis ex titulo donationis, promiſit centum cum voluerit, caſus eſt in d. l. centeſimis, §. fin. vbi Bar. & cæteri omnes, quod intellige, vbi adiectio illa iungitur promiſſioni, & verbo obligatiuo, ſecus autem ſi executioni, & verbo executiuo, nā non redderet contractum conditionalem, & ſaltem per mortem promiſſoris committeretur, ſic Bartol. in d. §. fin. colum. 2. ſequuntur Bal. Ang. Imo. Cuman, Alex. & laſ. ibi, & eſt caſus in l. fin. ff. de manumiſſ. Ripa in l. ita ſtipulatus, num. 74. ff. eod. idem Alexand. conſil. 118. colum. 2. & 3. in 3. Barbat. conſilio 50. Tiraq. in l. ſi quis alteri,

lium ascenderit, *d.l.1. & in specie vot. quit Bartol. ibi numero 9.* Alex. in prima colum. nec purificatur conditio, si tertius ille noster arbitrati, aut fuisset in mora arbitrandi, sicuti fuit de mente Bart. ibi, & clarè post Imo. Alex *sub numero decimo*, licet secus in hærede, sicuti dixi supra *ante numerum 65.* & si iniquè arbitrabitur, recurri potest ad arbitrium boni viri. Idem Bart. *sub numero 12.* & Affict. *in decis. 371.* superius adducta.

70 Punctus est, quid in institutionibus: an prout legata ad arbitrium alterius per verba arbitri cõferri possint. Paul. Cast. *in d.l. captatorias, numero secundo*, idem putauit in institutionibus, quod in legatis, ideo instituti onem de filio pro ea parte, & portione, quæ videbitur suis commissarijs valere, probauit Alexand. *consilio 175. lib.6.* contra verò in institutionibus sensit Dec. *d.l. captatorias, & in suo consilio 494. sub numero quinto*, quia licet iuta dicant legata in alterius arbitrium conferri posse, *dicta l.* in institutionibus tamen expresè dicunt, vt ab alieno arbitrio pendere nequeant, *dict. l. illa institutio*, & quia institutiones in plerisque alijs differunt à legatis, *l. uuta, ff. de legat. tertio, uncta l. iubemus, in fine, C. de testam.* & magis in terminis Bart. *in dicta l. illa institutio, numero quarto, iunctis præcedentibus*,

71 Vbi autem testator reliquit: Cum tertius voluerit, relictum valere professus fuit Bartol. *d. numero quarto, in tertia quæst. nil mirum*, quia adiectio hæc tempus principaliter denotat, secundario autem conditionem, l. Titio ff. qu. di. leg. ced. & eo non declarante tempus, per mortem illius conditionem euenire, voluit Barto. *per tex. in d.l. fideicommissa, §. sic fideicommissum. ff. de leg. tertio*, arguendo ab hærede sic grauato ad tertium, sequitur Alex. *sub num. 12.*

72 Quartus & vltimus casus est, quando quis, puta vxor commisit marito, aut è contra, vel frater fratri, quod testetur pro eo, dicens velle illud ossе suum testamentum, & seruari pro suo testamento. Nam captatoria & inualida esset ordinatio hæc, *per text. in d.l.* ille autem, & dicta supra *numero 54.* & expresse sic decidit Bald. *in l. exercitorem, columna secunda, vers. restat videre, C. de exec. re iudi.* sequitur Pet. Perul. *d. lib. primo, capit. 12. columna secunda*.

73 Vltimò notandum est, quòd ex quibus causis institutionum, legatorum, & fideicommissorum datio, vti captatoria, inutilis est, ex eisdem quoque causis & ademptio, *l. legata inutiliter. §. ex quibus ff. de adim. leg.* Bald. *in d.l. captatorias, in 6. quæst.* Salyc. & Ias. *sub numero secundo*, Guliel. Bened. *d. verbo, condidit, numero quarto*, vnde infero, si testator post institutum & beneficiatum aliquem in suo testamento, adiecisset, & si ille in suo testamento nõ reliquerit mihi, vel filijs meis, volo quòd ordinata per me ad illius commodum, sint nullius valoris; Ademptio hæc vti inualida, nullius erit momenti, sicut nec etiam valuisset datio sub conditione, (si me hæredem institueris,) & sic comprobatur decisio Ruini *dicto consilio vigesimo, in secundo, in tertia, colum. versic. sed contra*, qui tamen alijs moueturargumentis. Sed hæc mihi propria videtur ad rem hanc argumentatio.

De Compendiosa substitutione ac de Fideicommissaria, Vulgari, & Pupillari in ea contentis.

SVMMARIVM.

1 *Compendiosa substitutio, quid sit.*
2 *Compendiosa, in quo differat, a reciproca.*
3 *Compendiosa continet vulgarem, & pupillarem, expressas verbis generalibus.*
4 *Compendiosa vt sit, an oporteat quòd sit concepta sub conditione mortis.*
5 *Item an necessarium sit, vt facta sit impuberi.*
6 *Resolutio est vt compendiosa fieri possit etiam sub alia conditione, quam mortis.*
7 *Compendiosa fieri potest in relictis particularibus.*
8 *Compendiosa de necessitate præsupponit fideicommissariã, vltra vulgarem, quæ inducta sit per verba tractum temporis importantia.*
9 *Et Compendiosa est, quæ concipitur sub conditione mortis citra adnexum, quandocunque.*
10 *Compendiosa non est, vbi vna tãtum substitutionis species importatur.*
11 *Vel cum reperitur facta per verba meræ obliqua.*
12 *Compendiosa non est, cum substitutio confertur post aditam hæreditatem.*
13 *Compendiosa per verba generalia continet plures substitutionum species.*
Sed si expressæ sint, non continentur sub compendiosa.
14 *Substitutiones contentæ in compendiosa verbis generalibus expressæ sunt.*
15 *Compendiosa non est substitutionis species de per se, sed adiectio quædam, eius tamen formula differt ab alijs.*
Compendiosa aptitudine plures sub se species substitutionum continet, actu autem vnam tantum.
Compendiosa resolutur in hãc, vel in illam speciem, prout casus obtulerit.
16 *Compendiosæ effectus qui sint.*
Compendiosa facta per verba directa, aut communia, continet vulgarem.
17 *Vulgaris contenta in compendiosa sub mortis conditione, verificatur in quemcumque alium casum impotentiæ, & trahitur ad casum voluntatis.*
18 *Vulgaris contenta in compendiosa facta in hæreditate trahitur ad vniuersum, idem, si facta sit in quota hæreditatis.*
Vel in bonis simpliciter, secus si in quota bonorum.
19 *Compendiosa facta in re certa per verba directa, vel communia, resolutur in vulgarem, an trahatur ad vniuersum.*
20 *Compendiosa a milite facta continet pupillarem.*
Pupillaris contenta in compendiosa militari matrem excludit.
21 *Pupillaris contenta in compendiosa facta a pagano per verba directa, etiam non clulia, matrem excludit.*
22 *Facta autem per verba communia, cum expressione ætatis pupillaris matrem quoque excludit.*

23 Compendiosa facta a pagano per verba communia, cum distributiuo, quandocunque, an contineat pupillarem, communis est, quod contineatur.

24 Et quid si facta sit sub conditione mortis sine distributiuo, quandocunque, communis est, quod contineatur.

Pupillaris, an contineatur in compendiosa facta per verbū commune.

26 L. precibus, C. de impub. declaratur.

26 L. Centurio, ff. de vulg. inducitur, vt pupillaris contineatur in compendiosa.

27 Cap. si pater, de testam. in 6. declaratur.

Substitutio sic est interpretanda, vt sit directa, non obliqua.

28 Vulgaris contenta in compendiosa continet tacitam pupillarem.

29 Verba ad personam aliquam relata valuntur pro conditione illius personæ.

30 Actus debet semper intelligi & accipi in partem vtiliorem agentis.

31 Pater in casum vtiliorem præsumitur prouidisse filio.

32 Pupillarem non contineri in compendiosa facta a pagano per verba communia, plerique tenuerunt, sed male.

33 Pupillarem in compendiosa per verba communia facta ex coniecturis deducitur, veluti si dictum sit, quòd substitutus capiat sua auctoritate.

34 Vel si in alia parte testamenti verbum commune accepisset pro directo, verbum in vna significatione acceptum in aliqua testamenti parte, sic etiam intelligitur in alia.

35 Idem est si testator substituisset in tota, & integra sua hæreditate, vel per similia verba.

36 Pupillaris tacita excludit matrem, vbi substitutus est de descendentibus, vel cum talis est, qui ex lege municipali filio pupillo vna cum matre succederet.

37 Pupillaris facilius continetur in compendiosa, cum verba ad pupillum dirigantur.

38 Vel cum inserta fuit clausula, omni meliori modo. Clausula, omni meliori modo, plurimos operatur effectus.

39 Pupillaris an contineatur in compendiosa a pagano per verba communia facta, plene disputatur, & opiniones referuntur, & quid in re hac iudicatum.

40 Aliud a pari procedit cum matre in pupillari.

41 Mater excluditur per pupillarem comprehensam in compendiosa.

Vbi substitutus appareat multum dilectus testatori.

42 Vel etiam, cum mater transiuit ad secundas nuptias.

43 Pia causa substituta, an matri præualeat in pupillari comprehensa, in compendiosa.

44 Compendiosa in bonis testatoris facta, an excludat pupillarem.

45 Pupillaris facta in bonis testatoris, vel relata ad testatoris personam non minus definit esse pupillaris.

46 Substitutio intelligitur facta in illis bonis in quibus facta fuit proxima precedens insitutio, præsertim si adiecta sint aliqua verba repetitiua.

47 Pupillaris continetur in compendiosa facta in omnibus bonis.

48 Compendiosa pluribus facta non continet pupillarem si omnibus non conuenit.

49 Verba directa ciuilia, quæ sint.

Hæreditarius titulus est indiuisibilis, & transfert iura omnia actiua & passiua, & rem omnem hæreditariam.

50 Pupillaris in re certa facta per verbum directum ciuile, trahitur ad vniuersum.

Substitutio pupillaris, an constitutionalis institutio.

51 Compendiosa facta per verba directa ciuilia in re certa, valet iure pupillaris decedente pupillo in ætate pupillari.

52 Compendiosa facta per verbum commune in bonis, vel in quotis bonorum cipientibus totum assem valet iure pupillaris intra pubertatis tempora.

Partium assignatio habet eam institutionis vniuersalis.

53 Facta autem in quota hereditatis non valet iure pupillaris.

54 Et minimum si facta sit in rebus certis.

55 Pupillaris substitutio facta per verbum commune in re certa, vel in quota bonorum, non valet iure pupillaris directæ, sed iure fideicommissi.

56 Bonis mobilibus & immobilibus relictis per verbum commune, sic relictum non censetur vniuersale, sed particulare.

57 Cap. si pater, de testamen. in 6. ex aliorum intentione declaratur.

Compendiosa simpliciter facta ad vniuersum trahitur.

58 Compendiosa an sit facta per verba ciuilia, vel non ciuilia, plurimum interest.

59 Militares substitutiones quemadmodum regulentur.

60 Conditio si sine filijs, an operetur vt in compendiosa non contineatur pupillaris.

61 Compendiosa facta per verba mere obliqua valet omni tempore ire fideicommissarie, non autem in vim vulgaris.

62 Verba obliqua sæpe directantur.

Vulgaris expressa facta per verba mere obliqua, valet iure vulgaris directæ pupillaris, expressa facta per verba mere obliqua valet iure pupillaris.

63 Compendiosa facta per verba mere obliqua non continet pupillarem.

64 Suppletio necessaria de alijs verbis operatur pro natura illius verbi, ac si exposita esset.

65 Compendiosa non est, quæ merum fideicommissariam continet.

66 Compendiosa quemadmodum locum habeat in relictis particularibus.

67 Compendiosa facta per verba mere communia, aut directa non ciuilia, continet fideicommissariam.

68 Verba directa in codicillis obliquantur.

Copendiosa facta per verba mere directa, an obliquetur.

69 Clausula codicillaris operatur, vt verba directa obliquetur.

70 Compendiosa facta a pagano per verba mere directa ciuilia, quæ a principio iure pupillaris valere non potuit, valet ire fideicommissi.

Hæreditarius titulus in re aliena consistere, nequit.

71 Compendiosa facta per verba directa ciuilia, quæ iure pupillaris valere potuit, an postea obliquetur.

L. verbis ciuilibus. ff. de vulg. declaratur.

72 Præsumptio, testatorem minus grauasse hæredem, quemadmodum accipiatur.

Testator præsumitur minus grauare secundum hæredem.

73 Compendiosa facta per verba directa ciuilia post pubertatem obliquatur.

74 Præsertim addita clausula codicillari, vel alia simili, n. 76.

75 Iuramentum habet vim clausulæ codicillaris, & facit actum valere omni meliori modo.

76 *Compendiosa facta per verba directa ciuilia post tempus pubertatis vertitur in fideicommissariam, in compluribus casibus numeratis ibi, & num. 77. 78. 79. 80.*

81 *Compendiosa facta per verba directa ciuilia in re certa post tempora pubertatis valet iure fideicommissariæ.*

82 *Compendiosa facta per duo verba, directum ciuile, & commune, vel obliquum, valet iure directo & iure fideicommissi.*

83 *Verba debent sic accipi, vt pro omni tempore operentur.*

84 *Compendiosa de duobus facta per verba directa, & per verba communia, quemadmodum accipiantur, declaratur pulchre num. 87.*

85 *Verbum commune adiectum vniuersitati bonorum nullo existente hærede trahitur ad vniuersum.*

86 *Secus alio existente hærede.*

88 *Compendiosa facta de duobus per verba communia, vel communia aut obliqua, quemadmodum sit regulanda, declaratur, num. 89. 90. 91.*

89 *Partium distributio vim institutionis habet.*

92 *Verbum commune adiectum certæ rei vel quotæ, non trahitur ad vniuersum.*

93 *Conditio, si sine filijs, adiecta in compendiosa, an qualificet eam fideicommissariam, quam vulgarem.*

94 *Conditio tacita, si sine filijs, subintellecta iuxta l. cū auus. ff. de cond. & demon. an qualificet nudam fideicommissariam, sed etiam vulgarem.*

95 *Conditio si sine filijs, tacite subintellecta in fideicommissis ascendentium, an subintelligatur in vulgari.*

96 *Quid si substituerit vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum.*

97 *Quid in compendiosa simpliciter facta.*

98 *Conditio tacita, si sine filijs, subintelligitur, in pupillari, & in exemplari.*

99 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, clausula hæc, an operetur, vt fideicommissaria in tempus mortis videatur relata.*

Articulus XXXIIII.

1 DE compendiosa, in qua fideicommissaria contineri solet, quæ necessaria ad tractatus negotium scribere decreui. Cætera autem ex professo in suis doctissimis cõmentarijs explicarunt Guliel. Benedict. Lancel. Polit. Pau. Leon. Schor. Oddo, & Alexandr. Trentacinque, post scribentes *in l. Centurio. ff. de vulgar. & in l. precibus, C. eo. in c. Raynutius, & e. Rainaldus, ex. de testamen. & in cap. si pater, eod. titulo in sexto.*

2 Primò itaque sciendum est, quòd compendiosa, sicuti Bartol. illam definiuit *in l. Centurio, sub numero 9.* est substitutio, quæ sub conditione mortis, vel alia, plura complectitur tempora. Hæc autem definitio vera est, nam constat ex suo genere, item ex suis differentijs: nam de genere planum est, de differentijs item, ibi, sub conditione mortis, vel alia. nam in hoc differt, a pupillari, quæ necessaria in casu mortis confertur, & similiter exemplaria, sicuti plenè legitur, *in l. si. & in l. ex facto. ff. de vulgari in textu, & per Doctores*, differt etiam a vulgari, quia vulgaris in primum tantum casum non aditæ hæreditatis confertur. Compendiosa autem confertur, & in primum, & in secundum casum, scilicet post aditam hæreditatem, *vt est casus in d. l. precibus.*

3 Rursus quamuis vulgaris expressa contineat tacitam pupillarem, & pupillaris expressa contineat tacitam vulgarem, *ad l. iam hoc iure. ff. de vulgar.* Hæ tamen sunt omnino tacitæ, quo ad verba, inductæ autem ex legis auctoritate, ex præsumpta testatoris mente, sicuti declaraui *in Artic. vndecimo, numero 48. & 49.* Vulgaris autem, & pupillaris, continenta in compendiosa, licet verbis singularibus non generalibus, tamen expressæ sunt, quia in sui generalitate aptè comprehendunt primum, & secundum casum; *d. l. precibus, vt dixi infra, numero decimotertio.* Item differtà reciproca, quia illa plures continet substitutiones, inter tamen diuersas personas. Hæc autem plures in vna persona: sic post Bald. *in dict. l. precibus, numero 33.* tradidit Aretin. *d. l. Centurio, numero septimo*, vnde tolluntur obiectiones Store. *in suo tract. in secunda parte compendiosæ*, ex quibus satis patet de veritate diffinitionis Bart.

4 Item dum dicitur, sub conditione mortis, vel alia, fi quidem Barto. intellexit de alia conditione vltra mortem, puta si decesserit sine filijs, nulla est dubitatio, *d. Centurio, d. c. Raimutius, & cap. Raimaldus, & d. cap. si pater.* Si verò intellexit de alia conditione citra mortem, prout re vera Barto. intellexit, sicuti ex verbis suis concipitur, ibi, (intellige etiam si esset apposita aliqua conditio, vt puta, si aliquid fecerit, eadem esset substitutio,) dubitabile est. Nam Aretin. *in d. l. Centurio, ante numerum 6.* impossibile putat, compendiosam fore sine mortis conditione: quia existimauit non posse considerari compendiosam, nisi facta sit impuberi per verba, quæ contineant tempus pupillaris ætatis, & vltra, & cui pupillariter substitui possit, idque deducit ex verbis Bartoli. ibi, plura complectitur tempora, scilicet pupillaris ætatis, & pubertatis, & videtur etiam de mente iurium supra allegatorum, in quibus de compendiosa agitur: & præsupponitur substitutionem factam impuberi. cæterum Aret. ipse declarando mentem Bart. ibi, & in verticulo, immediatè sequente, dum quærendo, vnde dicatur compendiosa, respondet, quia sub compendio verborum plures continet substitutiones, colligit, satis esse, vt substitutio compendiosa sit, quòd aut plura contineat tempora, aut plures substitutiones, quod est; vbi reperitur facta puberi, aut extraneo, quibus pupillariter substitui non potest: nam quia tunc in vtrumque casum interpretatur facta, videlicet in casum non aditæ hæreditatis per vulgarem, & in casum aditæ per fideicommissariam, ideo hoc respectu compendiosa est: quia sub verborum compendio plures substitutiones continet, & in diuersis casibus, quamuis non inducantur ex varietate temporum, & sic clarè fuit de mente Bart. *& ibi fidi. numero 32.* vbi inquit quod compendiosa continet vulgarē, & fideicommissariam, & sequuntur eā-

muniter Doctores, & est proprius & particularis compendiosæ effectus, vt dicam infra, *num.* 8.

5 Vnde, vt compendiosa sit, non est necessariũ, ex mente Bartoli, Aretin. & post alios, Socin. iunior, *d. l. Centurio*, vt facta sit pupillo, & contineat pupillarem, quamuis contra videatur sensisse. Sforc. Oddo, *in prima parte, compendiosæ, in septima oppositi. & in parte 4. Art. 4.*

6 Item nec est necessarium, quod fiat sub conditione mortis hæredis, nam etiam sub alia fieri poteſt, ſicuti clarè voluit Bartol. dum vult, quod fieri possit sub alia conditione, puta si aliquid fecerit hæres, & sic in specie post Polit. tradidit Paul. Leon. *in suo tract. numero nono*, & infra, ideo si testator instituta hærede vxore, alium substituerit sub conditione, si vxor ad secundas transierit nuptias, hæc compendiosa erit: idem si hæredi instituto substituisset fratrem suum apud Turcas captiuum, si ab eis redierit, veluti factum vidi, nam renubente vxore, vel illo in patriam reuerſo, ante, vel post aditam hæreditatẽ, locus erit subſtit.

7 Ex quibus infero, quòd cum pupillaris non sit necessaria, poterit compendiosa, quoque fieri in legatis, & fideicommiſſis particularibus, in quibus, vulgariter, & per fideicommissum ſubſtitui poteſt, *l. vt hæredibus, ff. de legat. secundo. l. vnica, §. sin autem, & §. in primo, & §. pro secundo, C. de sad. toll. & dixi infra, numero decimooctauo, & 19.*

8 Secundò aduertendum eſt, quod vt ſit compendiosa, non ſufficit hæredi inſtituto ſimpliciter ſubſtituere, quia ſubſtitutio ſimpliciter hæredi facta vulgarem tantum continet, *dict. l. iam hoc iure, ff. de vulgar.* vbi text. & Doctores, Alexand. *ſub numero quarto*, Bartol. *dicta l. Centurio, ſub numero trigeſimoſecundo*, Iaſ. *ibi numero* 54. idem Bartol. *in l. Lucius, numero decimo, ff. eo.* cum concordantibus adductis a Iaſ. *numero trigeſimo*, Gloſſ. Bartol. & communiter Doctores, *in l. Gallus, §. primo, ff. de lib. & poſtum.* Alexand. *numero ſexto*, Iaſ. *numero decimo.* Sed oportet per verba tractum temporis habentia ſubſtitutionem fieri, ita vt etiam poſt aditam videatur facta, ac ideo vltra vulgarem contineat fideicommiſſariam, ſic pulchrè Bartol. *in l. Centurio, dicto loco*, & iſte eſt proprius, ac peculiaris compendiosæ effectus: nam nulla alia vltra vulgarem, poſt aditam, continet fideicommiſſariam, niſi compendioſa, quia poſt aditam in tempus futurum ſub aliqua conditione producitur, hunc autem fideicommiſſariæ effectum non operatur, nec vulgaris, nec pupillaris breuiloqua ſimpliciter facta, ſicuti pulchrè aduertit Iaſ. *num.* 52.

9 Tertiò aduertendum eſt, quia vt compendioſa inducatur per verba tractum temporis denotantia, non oportet tempus adijcere per diſtributiuum quandocunque, ſed ſufficiet conditionem mortis hæredis grauati aſcribere, nam ſic facta per verba tamen non mere obliqua, vt infra dicemus, compendioſa erit, continens vulgarem, & fideicommiſſariam, Bart. *d. loco, per text. in d. l. precibus, & in d. c. ſi pater*, ſequitur poſt alios Iaſ. *numero quinquageſimotertio*, & eſt tex. *in l. generaliter, in principio, C. de inſtit. & ſubſtit.* vbi illa conditio, ſi inteſtatus deceſſerit, compendioſam induceret, ſicuti notauit Aretin. *ibi in ſecundo notab.* Ripa *in d. l. Centurio, numero* 150. Dec. *in d. l. precibus, numero decimoſexto*, & eſt glo. in terminis *in l. in teſtamento, C. de teſt. mm. milit.* quam ibi aduerterunt; Fulgoſ. Paul. Alexand. Iaſ. & Dec. & conſulendo ſcripturam reliquerunt, Bald. *conſilio* 398. *præmittendum, in princ. lib.* 4. Dec. ipſe *conſilio* 62. *colum. prima, & conſil.* 227. *columna ſecunda*, Curt. iun. *conſilio* 80. *columna ſecunda, & conſilio* 172. *in princip.* Paris. *conſil.* 51. *volum.* 3 30. *libro ſecundo*, Socin. iun. *conſilio* 94. *numero* 26. *in primo, &* 180. *numero* 20. *in ſecundo.* Decian. *conſilio* 8 *primo numero* 65. *in primo.* Menoch. *conſilio* 106. *num.* 3 366. Hier. Gabr. *conſilio* 104. *in principio.* Sforc. *in ſuo tract. in quarta partic. decima, in principio*, & noniſſimè Menoch. qui alios adducit, *parte ſecunda, præſumpt.* 51. *numero quinto, & ſeptimo*, & eſt indubitata Concluſio, quæ etiam locum habet, vbi compendioſa facta fuiſſet ſub alia conditione, mortis omiſſa, ad dicta ſupra, *numero quarto*, nam & hæc conditio tractum temporis habet poſt aditam hæreditatem.

10 Quartò notandum eſt, quod vbi ſubſtitutio valere non poteſt niſi in vnam ſpeciem, compendiosa non eſt, quia non continet plures ſubſtitutiones, quod quidem de eſſentia compendioſæ eſt, & Concluſio hęc optimè deducitur ex dictis ſupra ſub numero octauo, unde infero male ſentiſſe Bald. *in l. precibus numero* 42. quatenus voluit, ſubſtitutionem factam filio impuberi, ſi infra decimumquartum annum deceſſerit, compendioſam eſſe, continentem duas ſubſtitutionum ſpecies, vulgarem, & pupillarem, cuius deciſionem probauit Paul. Caſt. *in l. iam hoc iure, ff. de vulgar.* & ſit quoque non relato Baldi loco, notauit Cuman. *in l. verbis ciuilibus. ff. eod.* & aduertit Iaſon, *ibi numero vndecimo*, nam immò hæc eſt pupillaris expreſſa, ſicuti Aretin. deducit, *in dicta l. Centurio, ſub numero ſeptimo, per text. in l. ſecunda, ff. eod.* & quia illa qualitas, ſeu conditio, ſi deceſſerit in pupillari ætate, ſeu intra 14. annos, proprię, & naturaliter conuenit pupillari, licet ex voluntate teſtatoris poſſet adijci in alia ſubſtitutionis ſpecie; ideoque ſimpliciter adiecta operatur, vt ea diſpoſitio videatur facta, cui propriè, & naturaliter conuenit, ex Bal. doctrina *in l. cum dotem, C. de iure dot.* a matre tamẽ facta, quia iure pupillaris valere non poſſet, compendioſa foret, quia vulgarem & fideicommiſſariam contineret.

11 Secundo infero, quod vbi ſubſtitutio eſſet fideicommiſſaria tantum, quia facta per verba mere obliqua, hæc quidem compendioſa non eſſet, ſic enim Bart. expreſsè voluit *in d. l. Centurio, ſub numero* 32. & ſequuntur communiter Doctores. Galiaul. *numero* 421. Ripa, *num.* 101. Socin. iunior, *numero* 274. Bart. Socin. *conſilio* 116. *numero decimoquarto in primo*, Corn. *conſil.* 119. *numero vigeſimotertio, lib. ſecundo*, Socin. iun. *conſil.* 180. *num.* 72. *lib.* 2. Cranet. *conſi-*

consilio 211.numero secundo, Sforc. Oddo, *in suo tract. partic. quinta. Articul. secundo*, de compendiosa a pagano facta, cum aliis adductis à me *in Artic. decimoquinto, numero decimonono*, non enim in fideicommissaria per verba obliqua facta contineri potest aliqua vulgaris, per quam non adita ab hærede hæreditate testamentum sustineatur, sicuti euidenter probatur *in l. ille, a quo, §. si de testamento. ff. ad Trebellianum, in l. si nemo, ff. de reg. iur. in l. eam quam, C. de fideicom. & in l. non iustam, C. ad Trebellianū*, & quia aliàs remedium cogendi hæredem adire auctoritate Trebelliani frustratoriè fuisset adinuentum, & latè in materia scripsi *in 2. Artic.* & per alias rationes, quæ adduci possent.

12 Tertiò, ex præmissis infero, an instituto Titio, ac eidem substituto loco pio, postquam per decem annos continuos possederit hæreditatem, substitutio hæc sit compendiosa: nam tractum temporis habet. Item præsupponitur facta per verbum commune, ideo videtur importare vulgarem, & fideicommissariam, de fideicommissaria est clarum, quoniam hæreditas, vique ad certum tempus non potuit dari. Titio, ita vt die adueniente desinat esse hæres, *l. hæreditas ex die, ff. de hæred. instit.* sed per fideicommissum grauatus intelligitur die adueniente restituere hæreditatē loco pio, sicuti declarau *in Articulo vndecimo, numero* 59. De vulgari autem, vt quoque insit, probari videtur ex natura verbi, subsituo, ita vt nolente, vel non valente Titio adire, locus sit substitutioni de pio loco, non expectata die, quia hæreditas ex die certa dari non potest, *d. l. hæreditas*, & sicut se habet institutio ad institutum, sic se habet vulgaris subst itutio ad substitutum, *l. cohæredi, in princ. & §. fi. ff. de vulg.*

Cogitaui diutius super formula proposita, nā ex verbis demonstrari videtur, subsitutionem fuisse collatam in casum post aditam hæreditatem, ac ideo non esse locum vulgari, & ad hoc videtur decisio Alexand. *consilio primo, in primo volum.* vbi ex facto sibi proposito, collegit subsitutionem videri factam in casum, post aditam hæreditatem, vnde infert, vulgarem non contineri, vt per eum, *columna tertia, numero septimo, numero undecimo, & in penult. columna*, & in eodem casu, Corn. *consil. 199. in secundo*. Vnde si dictum fuisset, instituo Titium, & post decem annos à die mortis meæ subsitutio locum pium, hęc in vtrumque casum, aditæ, & non aditæ hæreditatis posset videri facta, ac ideo compendiosa diceretur.

13 Quintò notandum est, quòd vt sit Compendiosa, oportet, vt per verba generalia plures subsitutiones complectatur: vnde si dictum fuerit, cui subsituit, vulgariter, pupillariter, & exemplariter, & per fideicommissum, hæc quidem cō pendiosa non erit, sed erunt plures speciales, & indiuiduæ subsitutiones, quia specialis subsitutio in certo casu derogat generali, *l. cum ex filio, §. primo, ff. de vulgar. l. duli clausul. ff. de verbor. obligationibus*, cum similibus, & in specie sic arguit, & decidit Dec. *consilio 416. numero decimo*, & si vna fuisset specialiter expressa, aliæ autem sub compendio, hæ dicerentur expressæ verbis generalibus, veluti si filio impubere hærede instituto dictum fuisset, & si hæres non erit, vel si hæres erit, & quandocunque decesserit; nam vulgaris esset ex pressa specialiter, pupillaris autem & fideicommissaria generaliter, vel si dictum fuisset, & si filius meus decesserit in pupillari ætate, vel postea quandocunque, nam pupillaris diceretur specia liter expressa, vulgaris autem & fideicommissaria generaliter, sic clarè voluit Bart. in reciproca, *in l. Lucius, numero decimonono, ff. de vulgar.* sequuntur Alexan. *numero decimotertio*, Ias. *numero vigesimosexto*, & Ripa, *numero 40.* Alexand. *in l. in testamento, numero decimo, C. de testament. milit.* Dec. *consilio 416. numero 9.* Sforc. *partic. quinta, quæstione secunda, versiculo, limitatur autem, numero sexto*, vbi Bart. dicta ad compendiosam trahunt. Quid autem si duobus impuberibus institutis, dictum fuerit: & eos vicissim post eorum mortem subsituit, vulgariter, & pupillariter, an subinducatur fideicommissaria, & quid si post amborum mortem alij sint subsituti. Hunc casum ex professo contrarij inter se resoluerunt Crauet. *consilio* 305. & Sforc. Odd. *consil.* 95.

14 Sextò præmittendum est, quòd subsitutiones contentæ in compendiosa sunt ac dicuntur expressæ verbis generalibus, vnde si instituto filio impubere dictum fuerit, & quandocunque decesserit, vel post eius mortem, subsituo Titium, hæc quidem compendiosa erit continens in sui indefinita, & generali locutione vulgarē, si decesserit non adita hæreditate, pupillarem, si in pupillari, exemplaria, si in dementia decesserit, fideicommissariam, si mente sanus maior factus post aditā hæreditatem decesserit, sic enim, vt hæ subsitutionum species verbis generalibus expressæ sint, scripsit Barto. *dicta l. Centurio, numero quarto, & posteriores*. Imo. *ibi. numero decimo*. Ripa, *numero* 118. idem Bart. *in l. primus, numero octauo, ff. eod.* Ias. *numero decimoquinto*, Ripa, *numero* 77. & idem Barto. *in l. prædibus, numero sexto*. Angel. *numero nono*. Alexand. *numero quarto*. Dec. *numero octauo*, Guido Papæ, *decis.* 352. *numero primo*, Dec. *dicto consilio* 416. *numero septimo*, Socin. iun. 103 *numero 2. in* 1. vbi de exemplaria Crau. *consilio* 62. *numero* 3. Rolan. Val. *consilio* 69. *num.* 21. *lib. primo*, Natta *consilio* 246. cum aliis studiosè congestis à Sforc. *d. partic.* 5. *quæst.* 2. *in principio*.

15 Septimò, & vltimò præmittendum est, quod compendiosa saltem respectu effectus, non est subsitutionis species separata ab aliis, sed est adiectio quædam continens sub se plures subsitutionum species, vt mox dixi, Barto. *d. l. Centurio, numero undecimo*, & sequuntur indifferenter omnes contra Bald. *in l. prædibus, numero* 34. Ias. *numero vigesimoquarto*, Ripa, *numero* 64. Socin. iun. 179. respectu autem formulæ, ac modi, per quam concipitur diuersa est à figuris aliarum Aretin. & De cius *in l. in testamento, C. de testamento mil.* Galiau. *in l. Centurio, numero* 225. Cagnol. *numero* 173. & est probata apud omnes de re hac scribentes Conclusio, Sforc. Od. *in tertia partic.* & vt inquit Bald. *in l.*

precibus, ante numerum trigesimumquartum, compendiosa aptitudine continet sub se plures species, actu verò in vnam resoluitur, ideoque dici solet, quod de compendiosa iudicatur, prout casus obtulerit: nam si euenerit casus vulgaris, de ea iudicabitur sicut si esset vulgaris, & sic quoque si euenerit casus pupillaris exemplariæ, aut fideicommissariæ, veluti admonuit Bart. *in l. hæredes mei*, §. *cum ita, prope finem, ff. ad Trebell.* & sequuntur Doctores communiter *ibi*, Ripa, *numero* 28. Zanc. *numero* 628. præclarè idem Bartol. *in l. Centurio, sub numero* 30. *cum aliis adductis supra in Articulo* 15. *numero primo*, & in terminis nostris Dec. *consilio* 416. *numero decimo*, post Alexand. *consilio primo, columna vltima in primo*, pulchrè, Curt. iun. *consilio* 33. *numero tertio, & quarto*.

16 Quibus sic propositis, videamus modo de effectibus compendiosæ factæ per verba directa, aut communia, & primo quo ad vulgarem, constat enim vulgarem in compendiosa contineri, ex Bartol. *dicta l. Centurio, numero trigesimo secundo*, per tex. *in dicta l. precibus*, & *in dicto capitulo si pater*, sequitur communiter alij, fal. *numero* 53. Galiaul. *numero* 422. Ripa, *numero* 101. Bartol. Bald. Angel. Imola, Paul. & Aretin. *in l. quamdiu, ff. de acquiren. hæred.* Cy. Alberic. Alexand. Dec. Curt. & Moder. omnes, *in dicta l. precibus*, cum pluribus aliis ex industria congestis à Sfor. *in parti. quinta, quæstione prima, articulo primo, in principio*. vbi Conclusionem hanc defendit ab obiectionibus Politi, & est verissima: quia cum verba non expresè demonstrent substitutionem in casum aditæ tantum factam, & ad vtrumque possit referri, pro vulgari capienda erit interpretatio, tum quia directa est, per rationem in *d. cap. si pater*, tum etiam vt testamentum sustineatur.

17 In compendiosa autem mortis conditio adiecta quo ad vulgarem casum impotentiæ significat, ideoque si hæres institutus viuo testatore moriatur, quia hæres esse non potest, locus erit substituto per vulgarem, & idè si moriatur post mortem testatoris, non adita, nec transmissa per eum hæreditate, ifti autem impotentiæ casus ob mortem per verba expressa trahuntur ad alios casus impotentiæ, per incapacitatem hæredis, ac etiam ad casum voluntatis pro natura vulgaris, quæ est quod in vrum casum impotentiæ collata trahatur ad alium, vel etiam ad casum voluntatis, quamuis directum vel contrarium. *ad l. final. C. de institutio.* vbi Bart. & Doct. omnes sic notarunt, Barto. & cæteri omnes. *in l. prima, ff. de vulg. & in l. Gallus*, §. *& quid si tantum, ff. de liberis, & posthumis*, ad quod etiam extant complurium consilia, Angel. *consilio* 204. *Quidam Bartholomæus*, Cor. 199. *num.* 70. *& suo, in* 2. 276. *in principio, libro tertio*, 320. *lib. quarto*. Dec. *consilio* 416. *numero nono*, Crauett. *consilio* 62. *numero tertio*, Ber. *consilio vndecimo, numero tertio, &* 102. *numero* 20. *libro secundo*. latissimè omnium in pulchro casu Socin. iunior, *consil.* 106. *per totum, in primo*. vbi tamen *sub numero* 21. 26. *&* 30. extenso nem non fieri in quibusdam casibus moderauit, & ab eo non dissensit Sforc. *particula quinta, quæstione secunda, in fine*, & elegantem casum, vt vulgaris contenta in compendiosa cõcepta in vnã casum ad alium dissimilem vel contrarium proferatur, scribit Rota Auinion. *Decis. quarta*. Obiter tandum tamen est, quod vbi in compẽdiosa vltra casum mortis expressa fuisset ad quã alia conditio, veluti, sine liberis, hæc qual. ficaret etiam vulgarem, ita vt per existentiam filiorum substitutus defectu conditionis ex vulgari succederet, nequiret, sicuti plenè dixi *in Articulo* 15. *num.* 9.

Adde, quòd vniuersa materia vulgaris substitutionis, de qua in l. prima, ff. eo. pertinet ad vulgarem comprehensam in compendiosa, siue consideretur vulgaris expressa, vel etiam tacita, nam & in pupillari comprehensa in compendiosa per verba generalia continetur tacita vulgaris, Bartol. *dicto loco numero* 32. & præterea addo, quod hic primus effectus locum habet in dotem pendiosa facta a quocunque pagano, vel milite, *dicta l. precibus*, Barto. *in l. Centurio*, *numero* 22. & numero contradicit.

18 Hæc autem rectè procedunt in vulgari contenta in compendiosa facta iuhæreditate, per quã hæres institutus fuerat, quid autem sit in compendiosa facta post hæredis mortẽ in certa quota vel in certa re, distinguo; aut est facta in certa quota hæreditatis, & hoc casu trahitur ad vniuersum, prout traheretur institutio primi gradus, & prout etiam traheretur fideicommissaria, Barto. *in leg. si quis seruum*, §. *sina per illum tex. ff. ad leg. secundo*. Socin. *consilio* 82. *columna prima, in quarto, dixi in Articulo quinto, numero vigesimo septimo*, intelligẽ, siue substitutio facta sit per verba directa, vel etiam per verba communia. & est ratio: quia hæ rede scripto non adeunte, substitutio vulgaris in quota hæreditatis, cum nullus alius reperiatur cohæres, ad vniuersum trahitur, nec in terminis vulgaris contrarium voluit Bartol. *dicta l. Centurio, numero trigesimo sexto*, & licet Ripa ibi, post Imol. in capitulo, Raynutius, simpliciter dixerit, non valere iure directæ, si de vulgari sensit, equidẽ per præmissam rationẽ nõ videtur benè locutus. Aut est facta in bonis simpliciter, & hoc quoque casu vniuersalem in hereditate succeſſionem continet, glo. Bart. Imo. & Doctor. *in l. his verbis, in principio. ff. de hæred. instit.* Bart. & cæteri *d. l. si quis seruum*, §. *fin. & in l. mulier*, §. *fin. per illum tex. ff. ad Trebellianũ, & in l. nam quod.* §. *fin. & ll. seqq. eod. tit.* pulchrè Bartol. *in l. Quintus, ff. de auro, & argen. leg. dixi in eod. l. Artic. numero vigesimosecundo*, vbi in fideicommissaria aut facta fuit in quota bonorum, & tunc perinde est ac si facta fuisset in re certa, Bartol. *dicta l. si quis seruum*, §. *fivali*, glo. Barto. & communiter alij, Alexand. *dicta l. mulier*, §. *fin.* Dec. *consilio* 587. Iason, *consilio* 64. *libro primo*, Ripa *in dicta l. Centurio, numero* 155. & præter hos pulchrè apud Bartol. *conf.* 153. *dixi in eo. Articulo, nu.* 28.

19 Cum itaque compendiosa reperitur facta in re certa, vel in quota bonorum, subdistinguendum est, nam aut facta est legatario, vel fideicõmissario certæ rei, vel quota bonorum, prout fieri potest, ad dicta supra, *numer.* 7. & in his operatur

tur pro natura vulgaris, vt primo non capiente capiat secundus, veluti plenè declarauí *in v. Articulo decimoquinto*. Aut reperitur facta hæredi, & tunc aut per verbum directum ciuile, & hoc casu, primo non existente hærede, sic substitutus, nullo alio cohærede dato bonorum omnium obtinebit hæreditatem, *l. cohæredi, §. finali, ff. de vulga.* vbi sic decidit ur in pupillari, iuxta communem traditionem, & dixi infra *numero vigesimosecundo*, igitur idem & in vulgari, & quia idem est in hærede primi gradus, *l. prima, §. si ex fundo, ff. de hæred. instit.* cuius locum obtinet vulgaris substitutus, *l. prima, ff. de vulgari.* Item, quia sicut se habet institutio ad institutum, sic se habet substitutio ad substitutum, *d. l. cohæredi, in principio, & §. fina. & l. in ratione, §. si filio, ff. ad leg. Falcid.* per quē text. sic arguit Bald. *consilio 296. Præmittendum est, in quarto*, laf. *consilio 72. columna penultima in tertio*, & sic quoque fuit de mente Bartoli, *in d. l. Centurio, numero decimoquarto*, & dixi infra, *numero 22.* dum voluit pupillarem induci. In terminis autem sic consuluit, Bald. *consil. 196. volum. quarto, in 2. colum. versic. in contrarium, & vers. tertia ratio.*

Aut fuit facta per verbum commune, & hoc casu, quia adiecta certæ rei, vel quotæ bonorum, non trahitur ad institutionem vniuersalem, ac ideo primo non adeunte, secundus ex vulgari non poterit totum obtinere, & testamentum pe rire necesse erit, sic Bart. Bald. Ang. & cæteri, *in d. l. his verbis, per tex. in l. cogi, §. generaliter, ff. ad Trebell.* & idem Bartol. *in l. Centurio, numero 18. & 33.* quem ibi sequitur Ripa, *numero 152.* vbi inducit tex. pro casu *in l. Lucius, §. filiam, ff. de leg. secundo*, & latè Alex. *consilio 70. & 177. columna secunda, in secundo*, & intelligo in re certa factam, etiam quod res illa eonti neret iura, & actiones nō testantis hæreditarias, puta quia filio instituto, substituisset in bonis suis maternis, Titium, *l. cogi, §. sed si miles, ff. ad Trebell. & latius infra, numero 23.* Si tamen testator per portiones totum si diuisisset assem, equidem tam institutio quam substitutio vniuersalis esset, *l. 1. §. duus Pius, ff. de hæredi. instit.* Bart. *dicta l. Centurio, num. 36. cum aliis, vt infra, nu. 52.*

20 Secundus principalis effectus est, quòd compēdiosa facta per verba directa, aut communia, hæredi scripto, cui potuit pupillariter substitui, si a milite facta sit, aut ab eo, qui priuilegia militaria habet, valeat infra tempora pubertatis iure pupillaris, *dicta l. Centurio, dicta l. precibus, & dicto capitulo, si pater*, & est conclusio indubitabilis per illa iura, & in tractatibus, & lecturis fassi sunt cō muniter omnes interpretes, post Bart. *in l. Centurio, numero 12.* vbi sic voluit etiam, quod mater sit in medio, vti est casus in dictis legibus, vnde in pupillari militari, an matrem excludat considerat tres casus, nam aut est expressa, & matrem excludit, *l. precibus, in versiculo, si verò*, ibi (vel expressa) aut est compendiosa verbis generalibus expressa, & adhuc matrem excludit, ibidē (vel compendiosa) aut est omnino tacita, quia contenta in vulgari expressa, & contra matrem non admittitur, vt est casus *in ex. l. in primo responso*: ideoque in pupillari omnino tacita substitutus militaris aduersus matrem non vtitur priuilegio, sed iure communi mater illi prævalet, *ad l. fina. C. de institutionibus, & substitutionibus.*

21 Si verò a pagano facta sit, si quidem per verba directa ciuilia, aut non ciuilia, fatentur omnes pupillarem contineri, quæ etiam aduersus matrem habeat effectum, per text. *in dicta l. precibus*, supponendo quòd in militum ordinationibus, & vltimis voluntatibus, nisi aliud doceatur, seruari debeat ius commune *ad l. in testamento, & l. quamquam, C. de testament. milit.* Item & quòd substitutio facta fuerit per verbum non directum ciuile, ibi (si intra decimumquartum, ætatis sue annum, an postea decesserit, substituit) verum super ea lege videtur non posse fieri solidum fundamentum, quia Bartol. *ibi, sub numero decimosexto, & in l. Centurio, sub numero vigesimonono*, intellexit, ex priuilegio militari matrem, per illam pupillarē contentam in compēdiosa verbis communibus facta, excludi a filij impuberis successione, de quo ego inferius dicam: sed in compendiosa a pagano facta, per verba directa, videtur casus *in dicto capitulo, si pater, de testament. in sexto*, nam reciproca illa compendiosa inter filium, & filiam facta fuit per verbum directum moriatur, non tamē ciuile; substitutio autem de pauperibus per verbum directum ciuile ibi hæredes instituendo, & vtroque casu præsupponitur locum esse pupillari ad matris exclusionem, quod etiam ratio in illo textu assignata euidenter insinuat ibi, cum in substitutionibus semper fit interpretatio facienda, dum modo personis, & verbis conueniat, vt substitutio directa potius intelligatur quam obliqua, verbis autem aptè conuenit, vbi directa sunt, adeo vt per ea iura quæstio hæc sit absoluta, & fatentur scribentes omnes vbique, & mater excluditur etiam respectu legitimæ, sicuti præsupponūt iura illa, & ex communi Cagnol. *in l. precibus, numero 95.* Socin. iunior, *in l. secunda, nume. 94. ff. de vulga.* Mantica *de coniectur. lib. quinto, tit. decimoquinto, numero duodecimo*, Crassus, *in §. substitutio, quæst. 30. numero secundo*, vbi infinitos propemodum adducit, Alexand. Trentacinq. *in suo tract. par. secunda, cap. decimosexto*, Thesaur. *decis. 200. numero 8.*

22 Difficultas est, cum substitutio facta fuit per verba communia, veluti per verbum substituit, vel aliud simile, hanc autem reassumpsit Bartol. *d. l. Centurio, num. 26. & infra*, & refert variantes inter se opiniones glossarum & antiquorum, ego in hoc arduo negocio sic pro maiori facilitate, ac rei vtilitate, procedam discurrendo casus aliquot particulares.

Nam aut substitutio fuit facta cum distinctione temporum, veluti si decesserit in pupillari ætate, vel postea quandocunque, & hoc casu Barto. ex intentione omnium faretur pupillarē contineri, postea verò iure fideicommissariè valere, & fuit distinctio glossi. *in d. l. precibus*, quam sequūtur omnes, idem est si dictum fuisset, cui substituit vulgariter pupillariter, & per fideicommissum,

ſum,ad ea quæ dixi *in Articulo quinto, numero 49.* & cum Bart. tranſeunt communiter cæteri,Ripa *d. l.Centurio,num.121.*& his caſibus abſque duo mater excludetur, Bart. *dicto loco, & ante numerum 31. & in conſilio 17.numero primo,& conſilio 33.* Cum.*conſil.16.numero primo,*Caſtren. *conſilio 375. numero tertio libro primo,*Corn.*conſil.40.numero ſecundo,lib.3. & conſilio 138.numero octauo, vol.quarto.* Franc. Mar. *deciſ.298.numero 3.* Sforc. *in ſuo tract. partic.5. Articu.3. num.18.*& vltra hos *in d.l.Centurio,*Imo.*nu.23.*Alex. *num.77.Galiae.*num.61.

23 Aut ſubſtitutio fuit facta per diſtributiuum quandocunque deceſſerit, & hoc caſu, minus dubitationis eſt, quam in caſu, vbi ſimpliciter ſub conditione mortis facta fuit: nam in his terminis, pupillaris iure intra tempora pubertatis valere,firmarunt Iacob. de Aret.& Cyn.*in l. preci bus*, quia illa adiectio quandocunque, operatur diſtributionem temporum,*ad l.ſicut in annos, ff.quibus mo.ſuſtr.am.*& licet non ſpecificè & particulariter ſed generaliter, attamen tantum operatur vniuerſalis diſpoſitio in vniuerſo, quantum particularis in ſingulari,*l.ſi chorus,ff.de legat.tertio*, & quia ſermo diſtributiuus temporis,relatus ad perſo nam in qua ſecundum varietatem temporum pote ſt diuerſimode operari,debet ſecundũ conditionem ipſius perſonæ intelligi,*ad l.plenum, §.equitij,ff.de vſu, & habit.* Hæc tamen conſideratio de diſtributiuo, quandocunque,non placuit Bartolo,Baldo,& cæteris, quia in propoſito nõ adijcitur actui reiterabili, ſed qui ſemel tantum poteſt exiſtere: ſed in l.ſicut in annos, apponitur in actu qui poteſt pluries exiſtere,ideoque communiter Doctores illam reijciunt, Ripa *numero 121.* Alciat.*num.90.*& ante eos Alex. *num.76.* Sforc. *d. loco, num.19.*

24 Aut verò ſubſtitutio fuit ſimpliciter facta in caſu mortis, & hoc caſu an intra tempus pubertatis valeat iure pupillaris, antiqua eſt quæſtio, communis traditio in ſimplicibus terminis eſt, vt iure pupillaris valeat, & fuit opinio glo. *in §. qua ratione,Inſtit.de pupill.ſub.*Bart.*in l.Centurio,ante numerum 30.*ſequuntur Angel,Imol.Paul.Alexand. Aretin.Iaſ.Lanfranc.Claud.Ripa,*numero 117.*Iaſ. Alciat. Socin.iun.*nummero 263.*idẽ Bart. Bald. Ang. Sal.Paul. Alex. Corn.Iaſ.Curt.iun. Caccialup.Cagno.Coraſ.Sapia,& plures alij Moder.*in l.precibus* Guido Papæ,*deciſ.521.*Dec. *conſilio 228. numero tertio,*cum pluribus alijs congeſtis a Rol. Val. *conſilio 69.numero ſexto,& numero vigeſimotertio, lib. primo,* & ex proceſſu Gabriel.*conſil.130.lib.2.& lib.1.conſilio 130.num.4.& 169.num.45.*& per modernos in ſuis tractatib. Polit. *numero 30.*Leon.*numero 386. & numero 430.*Sforc. Oddo,*partic. quinta de compend. facta a pagano,Artic.3.fol.150.*Alex.Trentacinq. *in d.ſuo tract.parte 4.c.11.*Theſaur,*deciſ.200.nu.3.*vbi hanc in iudicijs receptam profitetur.

25 Et communis hæc probatur per tex.in l.precibus, vbi præſupponitur facta per verbum commune,ſubſtituit,& intra tempus pubertatis iure pupillaris ſuſtinetur:nec quia miles teſtatus fuerit, aliquid priuilegij in interpretanda ſubſtitutione illa ab Imperatore conſideratum fuit,tum ex conditione tituli, vbi ea lex ſcripta reperitur *ad l.Imperatores,ff. de iu diem adiect.* tum etiam, quia miles iure communi vti præſumitur,*d. l. in teſtamento,& l.quamquam,C.de teſt. mil.* & plenè notatur per Alexand.Iaſ.& Dec. *in dictis locibus* ; & *in l. prima,C. eo.*& multo magis ex ſerie reſponſorum in ea lege; nam ſi in caſum vulgaris tantum ſubſtitutio concepta fuiſſet, adita per filium hæreditate,ad matrem filij defuncti, ſubſtituto excluſo, ſucceſſio pertinebit, ſicuti in primo illius legis reſponſo deciditur,& licet in vulgari expreſſa,pupillaris contineatur ex legis auctoritate,*ad l.iam hoc iure,ff.de vulgar.*ea tamen tacita pupillaris non admittitur contra matrem, quia ſic iure cõmuni receptum eſt.*l.fina.C.de inſtitut.& ſubſtitut.& l.Lucius,ff.de vulga.*ideoque ex illo textu rectè probatur,vulgarem ſubſtitutionem a milite factam nihil priuilegij continere, in ſequente autem reſponſo clare deciditur facta ſubſtitutione pupillo in ſecundo caſu, ſcilicet poſt aditam hæreditem,expreſſa pupillari, vel compendioſa, & in pupillari ætate defuncto, illos habere hæredes, quos pater ſibi conſtituit, in hoc autem ſecundo reſponſo in quo patificantur, pupillaris expreſſa & pupillaris compendioſa, ſimiliter nihil ſpecialitatis,quo ad militem Imperator propoſuit, immo iure communi retento, quo per expreſſam pupillarem mater excluditur,*ad l.Papinianus, § ſed nec impuberis,ff.de inoffic.* ſic contra matrem cõſtitutit:item ſi ſubſtitutio per verbum commune facta pro omni tempore eſſet fideicommiſſaria, & intra tempora pubertatis non valeret iure pupillaris, equidem Imperator contra matrem nõ facile ſic reſpondiſſet, niſi ſibi conſtitiſſet militē voluiſſe vti priuilegio militari. Caſus eſt *in d.l. in teſtamento,C.de teſtamen. milit.* vbi ſubſtitutio a milite facta filiæ pupillæ,quæ ex militis voluntate iure pupillaris valere potuiſſet ad matris excluſionem,quæ tamen iure communi non inerat,acceptaiuris communis interpretatione contra matrem non operatur. Quocirca neceſſe eſt fateri in terminis ſecundi illius reſponſi, matrẽ non priuilegio militari,ſed iure communi per pupillarem in compendioſa contentam ſecludi a ſucceſſione filij impuberis, In tertio autem & vltimo reſponſo deciditur, ſubſtitutione ipſa compendioſæ,vt ſupra facta,mortuo filio pubere matrem illius ſucceſſionem obtinere, bona autem quæ patris fuerant, ab ea velut ex iuſta fideicom miſſi cauſa per ſubſtitutum peti poſſe, Bartol. autem *ibi,numero vndecimo,& in l.Centurio,numero vndecimo*, intelligit, vt ſubſtitutio obliquetur fauore matris,aliàs iure militaris directæ valeret,per caſum *in d. l. Centurio.* & ſic ea iura concordat, & complures ſequuntur. Alij intelligunt, vt ſubſtitutus non ex fideicommiſſi cauſa,ſed iure militaris directæ, veluti, & ſic ſimilitudinarie, ex cauſa fideicommiſſi bona paterna vendicet.

Mihi autem placet,vt ſubſtitutio iure communi obliquetur, non fauore matris, nempe nihil ſpecialitatis in ea lege fauore ipſius, vel militis acci-

accipio, idque ratione demonstro, quia si iure militaris valeret, non fuisset dictum, velut ex iusta fideicommissi causa, quia militaris magis assimilatur vulgari, quam fideicommissariæ, sicuti plenè scripsi *in Articulo octavo, prope finem*, & illa dictio (veluti) est veritatis expressiua, sicuti dictio (tamquam) in casu *c. Raimundus de testam. vers. postmodum*, vnde ad tex. *in l. Centurio*, responsio manifesta est, quia ibi substitutio facta fuerat per verbum directum ciuile, proinde post pubertatem substitutio directa militaris interpretatur, quia sic fert & requirit verbi proprietas, *l. prima, §. qui in perpetuum, ff. si ager vectigal. & l. non aliter, ff. de legat. tertio*, & qua semper capienda est interpretatio, si per sonis, & verbis conueniat, vt substitutio sit potius directa, quam obliqua ad tex. *in d. c. si pater*.

26 Secundò, pro communi induco text. *in d. l. Centurio*: Nam sicut compendiosa militaris directa intra tempora pubertatis resoluitur in pupillarem, & postea inter militaris directæ, quæ tamen vniformiter pro omni tempore militaris directæ iure valere potuissent, sic quoque compendiosa per verbum commune a pagano facta, iure communi intra pubertatis tempora valebit, postea verò iure fideicommissariæ.

27 Tertiò, ad hoc est casus in dicto cap. si pater: non in decisione circa speciem casus propositi, quia substitutiones factæ fuerant per verba directa, vti dixi supra, numero vigesimo primo, sed in regula vniuersaliter in eo textu tradita, vt semper in substitutionibus, dummodo verbis, & personis conueniat, sit capienda interpretatio, vt substitutio sit potius directa, quam obliqua: dictio enim, illa semper omnes casus, omnes substitutionum formulas comprehendit, ac omnia tempora, *ad notata, in l. prima, ff. solut. matrim.* nec quicquam obest illa adiectio, sicut in casu proposito; nam non restringit regulam, vt species substitutionis debeat esse in terminis casus propositi: quia obstat vis regulæ per modum sempiterni, & vniuersalem constitutæ, vnde illa adrectio, sicut in casu proposito, ponit, quod in illo casu, verbis & personis conueniebat interpretatio in directam pupillarem, & sic quoque vt dubia sub stitutio interpretetur directa, notauit glo. fin. *in d. l. verbis ciuilibus*, quam probarunt Doct. omnes, vt ibi per Alex. *col. vlt.*

28 Quartò, quia in compendiosa continetur vulgaris expressa saltem generaliter, Bartol. *dict. al. Centurio, numero* 32. cum alijs adductis supra, *numero decimosexto*, igitur in vulgari hac, inerit tacita pupillaris, *ad l. iam hoc iure*, quæ quidem absque dubio præter matrem & auiam, locum habebit aduersus alios venientes ab intestato *per dictam l. iam hoc iure*, sic arguit Bald. *in d. l. precibus, numero* 41. vbi inquit, quod huic rationi non potest responderi, confirmatur, quia in pupillari compendiosa, continetur tacita vulgaris, Bartol. *dicto numero trigesimosecundo*, & sequuntur communiter Doctores.

29 Quintò, quia in testamentis verba, quæ temporis tractum important, relata ad personam aliquam, debent intelligi & impropriari, prout patitur conditio, & personæ qualitas, *dicta l. plenum, §. equitij, ff. de vsu, & habit. dicta l. pater Seuerinam, §. conditionum verba, ff. de condition. & demonst.* Bald. *d. l. precibus, numero* 39. nec mirum, quia verbum respiciens vnam personam variari debet secundum quod variatur illius personæ conditio. *l. Pomponius, ff. de neg. gest.*

30 Sextò, quia actus debet semper præsumi factus in partem vtiliorem agentis, & pro quo agitur, & sic vt valeat vtiliori modo, *ad l. & magis, ff. de solution. & qua notantur in l. gerit, ff. de acquiren. hæredit.* Alexander *consilio* 55. *columna secunda, & tertia, in quinto.* Crauet. *consilio* 106. *numero nono*, sed tam ex parte patris gerentis, quam filij, cui substituitur, vtilior est pupillaris, quam fideicommissaria. Itè & pariter respectu substituti, cui prouidit, ergo, &cæt.

31 Septimò, quia pater præsumitur prouidere filio, & non grauare, *l. in fideicommiss. §. cum Pollidius, ff. de vsur. l. si furioso puberi, ff. de curat. l. filius matrem, & l. si quis in suo. §. penul. C. de inoffic. testam.* ideoque pater bonum pro filio præsumitur capere, consilium, *l. nec inea, ff. de adulter.* consequenter potius pupillariter substituisse, quæ honorabilis est prouisio, quam per fideicommissum, quod quidem onus est, *l. cohæredi, §. cum filia, ff. de vulgar.* & fuit ratio ciusdem Baldi, *in dicta l. precibus, numero* 40. vbi præterea addit, quod in testamentis plenior acceptitur interpretatio, *ad l. in testamentis, ff. de reg. iur.*

32 Octauò confidero: Nam si in vulgari expressa continetur tacita pupillaris, in casu contrario expressæ vulgari, & lex sic inducit, & interpretatur ex præsumpta partis voluntate ad maiorem filij prouisionem, igitur multo magis in compendiosa per verba communia facta, interpretabitur pupillarem comprehendi, quam generalitas verborum apta est cõtinere, etiam quæ in casum hæreditatis adita confertur, pro ut fideicommissaria: ideoque absque dubio, quòd si pupillaris intra tempora pubertatis contineretur, fieret digressio de una specie ad aliam diuersam, fideicommissariam scilicet: Nam non videri debet absonum: quandoquidem temporis diuersitas, & mutata personæ qualitas sic exposculer, & verba patiantur; nã & transitus fit aduersus vim verborum, à vulgari expressa, ad tacitam pupillarem.

33 Contrarium tamen, vt pupillaris non contineatur, sed pro omni tempore fideicommissaria sit tenuerunt glossator, *in d. l. Centurio, in leg. precibus, & in cap. Raimundus*, Azo in Summa, Iacob. Butrig. Rainer. Martin. Syllim. Odofr. & ferè antiqui omnes, ante Bartol. prout ipse retulit. *in d. l. Centurio. sub num.* 27. secutus est Bald. ibidem, dicès sic communiter teneri, quorum opinionem probarunt permulti alij, relati à Berò, *consilio* 123. *numero* 5. & 125. *num.* 9. *lib.* 2. a Sforc. Oddo, & alij *in suis tractatibus*. Sed horum opinio sicut minus communiter recepta est, sic quoque iuris rationibus non conuenit, & ad rationem eorum de pariformi determinatione respectu omnis tem-

poris

poris, respondent tenentes diuersam sententiã, diuersitatem rationis, ob tempora, & qualitatis personæ mutationem, diuersos iuris effectus operari, quia alia ratio ius reformat, *l. interpositas, C. de transact.* Nec obstare, quòd reciproca ad plures personas relata non accipiatur differenter pro personarum conditione, *d. l. iam hoc iure, & d. l. in testamento, C. de test. mil.* Nam id contingit ex vi, & necessitate reciprocationis, nempe quia non reciprocè operaretur, si in vnius persona aliter acciperetur, quam in alia, sicuti tenentes priorẽ partem aduerterunt.

34 Communis autem pro pupillaris opinio, maximè procederet, quando aliquæ cõiecturæ suaderẽt, testatorem de pupillari sensisse, sicuti aduertit Bartol *in d. l. Centurio, num.* 27. veluti, quia verba indicarent, quod substitutus iure suo, & manu sua, accipiat, non de manu alterius: nam iure directo substituisse videretur: non iure fideicommissi: quia fideicommissum peti debet ab hærede hæredis grauati, *d. l. precibus, in fine*, & hanc communiter receptam dixit Ripa, *num.* 123. Galiau. *num.* 388. Alciat. *num.* 90. Sforc. *num.* 25. *d. art.* 3. Dubitabilis tamen videtur, quia licentia illa accipiendi propria auctoritate ex permissione testatoris, conuenit etiam legatarijs, & fideicommissarijs, in quibus terminis loquitur tex. *in leg. Titio, §.* 1. *ff. de leg.* 2. adductus per Bartol. eam ante restitutionem hæreditis, reralem, aut verbalem, vti plenè dixi *Artic.* 47. *num.* 41. Vnde ambigua videtur coniectura hæc. Tudite, in potentiori significatu acceptionem propria auctoritate conuenire substituto directe, ac ideo de ea principaliter testatorem sensisse, *ad l.* 1. *§. qui in perpetuum, ff. si ager vectigal.*

34 Secunda Bartoli coniectura est, cum in alia parte testamenti testator vsus fuerit verbo communi pro directo, *argumento l. si servus plurium, §. fin. & l. qui filiabus, in principio, ff. de leg.* 2. vbi plene notatur, & in proposito notarunt Raph. Cuma. *consil.* 33. *Titius.* Corn. *consil.* 152. *colum.* 4. *lib.* 2. relati à Ripa, *numero* 125. Odd. *d. par.* 5. *num.* 27. & vltra hos ad rem hanc plura alia notatu digna scripsi *in Artic.* 16. *num.* 102.

35 Tertia coniectura est cum testator voluisset totam & integram suam hæreditatem, vel sine diminutione, aut omnia bona sua, vel bona sua libero, & pleno iure, ad substitutum peruenire. Nam quia id contingere non posset nisi medio pupillaris, quia aliàs de fideicommissaria subtraheretur legitima, & Trebellianica, ergo &c. idẽ Bartol. *in l. precibus, numero* 23. & sequuntur vtrobique Doctores communiter, & consulendo Ant. Butr. *consil.* 54. *quidam*, cum pluribus aliis congestis, *inf. numero* 47. Ego autem aduerto ex hoc Bartol. loco non posse colligi, quod plerique notarunt, nempe per hæc verba, hæreditatem meam totam, & integram: omnia bona mea: non videri prohibitam Trebellianicam: Nam Bartol. loquitur in filio primi gradus, cui prohiberi nequit, *ad l. iubemus, C. ad Trebell.* & plene dixi *in Artic.* 3. vbi amplissimè discussi an per ea verba resultet prohibitio Trebellianicæ. Secundò ex ista Bar. theorica aduerto, quod vbi reperitur facta compendiosa filio pupillo, cui pupillariter possit substitui per verba denotantia integram successionem in hæreditate, & bonis omnibus paternis, sumitur interpretatio, vt iure pupillaris valeat: quia eo iure valere potest, & disputatio cessat, an fideicommissum præsumatur potius relictum à filio impubere, vel ab impuberis hæredibus, de qua re abundè scripsi *in Art.* 12. *num.* 32. & 34. multum autem substituto prodest, vt iure directæ pupillaris valeat, nam substitutus omnia pupilli bona, paterna, & vndecumque venientia capit, *ad l. sed si plures, §. ad substitutos, ff. de vulg.* an verò iure fideicommissi, nam si hoc iure, & pupillus sit grauatus; veniũt tantum testatoris bona, subducta legitima, & Trebellianica, si verò pupilli hæres præsupponatur grauatus, venient tantum testatoris bona, detracta ex eis Trebellianica, vti dixi *in eo. Art. num.* 45. Denique ex Bartol. theorica, colligo, verba hæc: Hæreditatem meã, bona mea, non tollere interpretationem de casu pupillaris, de quo puncto dicam infra, *nu.* 44.

36 Quarta coniectura est: Cum substitutus ab intestato pariter succederet pupillo cum ijs, qui fideicommissariam asserunt; sic enim ex Bartol. vt supra collegi: dum vult, substitutis filijs, extant tematre in medio, substitutionem iure pupillaris valere, quia præsumuntur magis dilecti, nempe ab intestato cum matre concurrunt, & præterea habent testatoris voluntatem, & Bartol. traditio est communiter recepta per Doctor. *ibi*, & per Crauet. *consil.* 141. *num.* 7. *& videtur tex. in c. si pater de testam. in* 6. ideo in terminis statuti Patauini, ex quo agnatus intra tertium grãdum, de iure canonico succedit cum matre defuncti intestati in duabus tertijs, & mater in vna tertia, aliàs dicebam, substituto frater testatoris per compendiosam verbis communibus factã filio impuberi, eo in pupillari ætate defuncto, fratrem illum per pupillarem matre exclusa succedere, & sic obtinui, & infertus dicam. Et hanc coniecturam ex statuto sumptam probarunt Gratt. *consil.* 134. *numero* 40. *in* 1. Bero. 126. *numero* 34. *libro* 2. Simon de Pret. *fol.* 297 1. *vers. Alia insuper.* Bologn. *in l. Centurio, num.* 231.

37 Quinta coniectura est, cum verba substitutionis directa sunt in personam pupilli, nam facilius ei facta videbitur, vt pupillaris iure valeat, quia per pupillarem succeditur pupillo, non per fideicommissariam, sic consideravit Raph. Fulgos. *consilio* 33. *Titius*, sequitur Ripa *in l. Centurio, numero* 139. cui addo, optimè conferre, quæ scripsi *in Artic.* 12. *numero* 36. & præterea addo ante eos, sic aduertisse Bald. *consil.* 175. *numero* 3. *in fi.* Sequitur Corn. *consilio* 138. *num.* 7. *lib.* 4. Franc. *in fi. paten, colum.* 45. Sforc. *dicto loco, numer.* 21. *& est tex. in d. cap. Raimutus.*

38 Sexta coniectura est: vbi in testamento testator dixisset quòd volebat disposita ab eo valere omni meliori modo, nam clausula hæc multum prodesset ad interpretationem pupillaris, per

quam

quam defuncti voluntas, & ordinatio ab eo facta, vtiliori modo sustinetur, ad hoc, quæ ex vtilius clausulæ scripsit Curt.iun. *in consil.* 78. 72. 73. & ego retuli *in Artic.* 12. & quod per eam clausulam tradit idem Curt. *in l. fin. n. numero* 49. *C. de ed. D. Adr.* retuli, eum concordantibus, *in Artic.* 47. *numero* 54. sed in terminis nostris ex amplius non remoremur, sic decidunt Cagno. *d. l. precibus, numero* 235. Cæphal. *consilio* 524. *num.* 81. quibus addo, quæ de ea clausula in alio proposito scripsi *infra. sub num* 75.

39 Limitatur autem communis traditio, in aliquibus casibus, primò vbi mater est in medio, vt eo casu, in benigniorem partem accepta interpretatione, compendiosa per verba communia facta, fit omni tempore fideicommissaria, sic Bartol. *d. l. Catuius, nume.* 28. *argumento tex. in leg. qui duos, ff. de vulga.* & quod not. glos. *in d. l. precibus*, & ad tex. *in l precibus*, respondet, speciale esse in testamento militis, qui pro omni tempore directè substitui nere potest, & ad tex. *in cap. si pater*, substitutionē factam fuisse per verba directa. Restringit tamen tribus modis.

Primò in casibus omnibus, in quibus coniectura capi posset, testatorem directè substituere voluisse. de quibus supra, quia hæc esset pupillaris ex voluntate testatoris probata, ideoque matrem excluderet, glos. *in verbo, omnimodo, in dicta l. precibus.*

Secundò, vbi filius testatoris esset substitutus, nam hîc vti præd. lectus iure pupillaris matrem excluderet, glos. finalis, *in fine, communiter receptæ, in d. l precibus*, Cagnol. *ibi, numero* 224. Alexand. *in l. Centurio. numero* 90. Crau. *consilio* 141. *numero* 7. clarè Bartol. *in l. 1. numero* 44. *ff. de vulg.* vbi in tacita pupillari comprehensa in expressa vulgari, & optimè confert tex *in d. c. si pater.*

Tertiò in omnibus casibus, in quibus tacita pupillaris cōtra matrem admitteretur, sic quoque compendiosa per verbum commune facta, quia in hac, tacita pupillaris ex vi vulgaris generalis, continetur, dixi supra. *numero* 28. Casus autem in quibus tacita pupillaris contenta in expressa vulgari admittitur contra matrem, leguntur apud Bartol. *in l. 2. numero* 40. *ff. eodem.* istæ autē restrictiones sunt communiter receptæ, nec vllus dissentit: Quamobrem quæstio de matre coarctatur ad terminos propositos, & pro matre tenuerunt, *in l. precibus*, idem Bart. *numero* 16. Bald. *numero* 41. Sapia, *numero* 151. idem Bartol. *consil.* 54. *numero* 5. Bald. *consilio* 22. *numero* 1. *in* 1. 392. *numero* 1. *in* 4. & 175. *numero* 5. Angel. *consilio* 13. *nu.* 3. Anan. *consilio* 79. *numero* 1. Paul. de Castr. 142. *lib.* 1. Corn. *consil.* 322. *num.* 11. *in* 3. & *in pluribus aliis consiliis*, Aretin. 154. *præsertim ad finem*, Beco. *consil.* 45. *numer.* 8. & *consilio* 123. *numero* 5. *lib.* 2. & *iterum* 125. *num.* 8. & cōplures alios retulit Sforc. Oddo, *in dicto loco, numero* 15. & *in suo consil.* 18. & vltra adductos ab eo, plures alios congessit Burlat. *consilio* 8. contentus de sola scriptorum relatione, etenim omnes cōmemorauit qui vsque in eam diem de re hac scripserunt, & præter ab eo relatos addo ego pro matre, Cæphal. *consilio* 529. *in* 7. *dubio*, Decian. *consil.* 82. *in* 3. Barettam, *consil.* 98. vbi pro legitima matris iudicatū fuisse refert, & pro matre decisum fuit in Sacro Cons. vti retulit Affict. *in decis.* 367. Nav. dus. pro qua etiam consuluit Menoch. *consilio* 144. *in* 2. & huic videtur adhærere Thesaur. *decis.* 200. *sub numero* 4.

Pro hac sententia inducitur tex. *in l. fin. C. de insitt. & substitut.* qui tamen nihil ad rem, nam loquitur in tacita pupillari comprehensa, ex legis potestate in expressa vulgari, quam constat aduersus matrem non admitti, *vt ibi, & in l. precibus, in primo responso*, glos. *ibi*: Paul. Corn. Caccial. Iaf. Curt. iun. & cæteri Moder. Bart. Alexand. Socin. Iaf. Ripa, Alciat. & alij, *in l. 2. ff. eo.* Craff. *d. §. substitutio, q.* 30. *num.* 4. Alexand. Trentacinq. *in prima par. ca.* 12. Hic autem agitur de pupillari contentā in compendiosa per verba testatoris generalia, lex autem quamuis prouisiones suas facilè compescat, non tamen restringit generalem hominis prouisionem, *ad notata, in leg. assiduis, C. qui pot. in pign. hab.* Secundò Bartol. inducit tex. *in l. qui duos, ff. de rebus dub.* cui satisfacit. Sforc. *dicto loco.* cui addo, nā tex. ille loquitur in materia successionis intestatæ, quæ quidem à legibus pendet, *l lege obuenire, ff. de verb. signif. §. 1. Instit. de hared. quæ ab int.* ideoque lex circa ambiguum facti casum præsumit pro matre in partem humaniorem, & magis piam, vt matri in tam graui mœrore mortis, mariti, & filij, humaniter consulatur. Sed vbi testator disponit, & verba apta sunt ad pupillarem, per quam mater excluditur, *d. c. si pater, d. l. precibus, & d. §. sed nec imperis*, nulla vrget ratio, quòd verbi communis significatio coarcteur, vt pupillarem non contineat aduersus generalem, & indefinitam testatoris ordinationem, nam contra matrem militat ratio *c. si pater.*

Tertiò adducit Sforc. aliam rationem. Quæ tamen non mihi concludit; nam ideo tribus institutis filijs, vno pubere, & duobus impuberibus: esque vicissim substitutis, non resultat pupillaris reciproca inter illos duos impuberes, sed vulgaris, vniformis tantum inter omnes, quia sic ratio reciprocati actus requirit, d. l. iam hoc iure, & d. l. in testamento inter duos autē illos ideo non resurgit ne succedat pupillus superstes pubere excluso.

Contra matrem verò tenuerunt complurimi auctores, adeò, vt hæc videatur magis communis. sic enim *in d. l. Centurio*, censuerunt, Ang. Imo. Paul. Alexand. Aretin. Jal. *numero* 45. & 49. Claud. Ripa, *numero* 118. Iaf. *numero* 40. Lanfranc. *numero* 23. & 36. vbi dicit hanc intrepidè sequendam esse in iudicando, & in consulendo, ac de iure veriorem esse, Ias. *numero* 40. Alciat. *numero* 81. Marian. Socin. *numero* 265. vbi hanc veriorem. & magis communem, & plenè Bolognet. *numero* 331. quam etiam *in l. precibus* tenuerunt Sal. *numero* 22. Fulg. Paul. *numero* 14. Curt. iun. *numero* 58. & 62. Corn. *numero* 73. Mantua, *numero* 84. & 92. Corras. *numero* 61. Cacciallup. *numero* 54. Iacobin. *numero* 15. Curt. iun. *numero* 62. Ruminal. *numero* 469. Cagnol.

numero

numero 216. vbi refert sic contra matrem in Senatu Sabaudiæ fuisse iudicatum. Eam etiam secuti sunt complures ex Canonistis, Butr. *in c. Raimutius, num.* 42. Ioan. de Ana. *num.* 62. Guliel. Bened. *in eodem loco, in tract. de compendiosa, numero* 25. Bero. *numero* 549. Didac. *in* §. 9. *num.* 17. *& in* §. *si pater*, sic tenuerunt Anch. Gemin. & Philip. Franc. *colum.* 67. *vbi de communi. & in tract. alibus*, Polit. *fol.* 142. *numero* 29. & 30. Vasq. *de successione, lib.* 2. *in tit. de compend. sub numero* 49. Vacon. *in declar. iur. lib.* 4. *Declarat.* 64. *num.* 9. *&* 16. Anton. Gomez. Hispan. *in tit. de compendiosa ad finem*, & subsequitur Emanuel Soarez. Christophor. de Castell. *in sua quæst. pater.* Goffred. *in Rubr. ff. de vulgar. num.* 35. *in fine*, Mantic. *de coniect. lib.* 7. *tit.* 3. *nu.* 16. Tiraq. *in connubial. glos.* 7. *num.* 179. & Paul. Leon. *sub numero* 399. & 400. vbi refert, pro hac, aduersus matrem, iudicatū fuisse in Regio Neapolitano Consilio, & contra matrē vidisse iudicari, refert Guido Papæ, *quæst.* 521. *Substitutio*, quam etiam probauit Franc. Marc. *quæstio.* 170. & communem dixit Viuius *in* 1. *par.* 334. *substitutio.* & latè Alex. Trentacing. *part.* 4. *cap.* 11. *vbi de communi*, quam etiam aduersus matrem probauit Eman. à Costa. *in rep. c. si pater. in verbo, superstite matre.* Crassus *in* §. *Substitutio*, q. 64. *sub num.* 3. & 4. Consulendo autem sic quoque responderunt, Oldr. *consil.* 125. *in fine.* Bald. *consil.* 423. *in* 1. 18. & 35. *lib.* 2. Paul. Cast. *consilio* 172. *in fine*, & 275. *num.* 1. *in* 1. vbi quod ita semper sibi visum fuit, & *in consilio* 304. *eiusdem volum.* & 264. *in* 2. Fulgos. *consil.* 33. Capra, *consil.* 7. *consil.* 16. & 141. *colum.* 2. Alexan. *consil.* 12. *colum.* 5. & *consil.* 17. *volum.* 3. & *cons.* 51. *in* 7. Corn. *consil.* 112. *in* 2. & 316. *in* 3. vbi quòd in decisuis ab hac recedēdum non est, maximè quando essent substitutæ personæ dilectæ, veluti mater, aut frater testatoris, & subscripsit Io. Monte Sperell. & idem Corn. *consil.* 322. *Arduus, in eo.* vbi pro coniectura ponderat quòd erat substituta soror testatoris, & idem Corn. *consilio* 28. *colum. vlt. in* 4. fecuti hanc quoque sunt Socin. sen. *consilio* 144. *num.* 4. *in* 1. Hieron. Grat. *consil.* 154. *num.* 37. *lib.* 1. Neuizan. *consil.* 33. Ruin. 105. *num.* 10. *lib.* 2. Rub. Alexand. *consilio* 52. Beltrand. *consilio* 227. Socin. iun. *consilio* 94. *numero* 28. & in alio decisiuo 134. *colum. pen. in* 1. & vtrobique attestatur de communi: quam aduersus matrem præualere dixit Paris. *consilio* 58. *num.* 12. *in* 2. Ioan. de Amic. *consilio* 15. Port. Imol. *cons.* 18. *numero* 8. Rol. Vall. *consilio* 69. *numero* 23. *& seq. in* 1. Tob. Non. *consilio* 30. *numero* 3. *& consil.* 35. *num.* 2. Hieto. Gabr. *consilio* 130. *numero* 4. & 169. *numero* 45. *& in* 2. *vol. consilio* 120. Simon de Pret. *de interp. vlt. vol. fol.* 270. *num.* 18. *lib.* 3. *& in consilio* 168. *num.* 15. & hanc ad totalem matris exclusionem probarunt quoque Cæphal. *consilio* 524. Pancirol. *consilio* 155. *colum.* 2. & 2. Bertazol. *consil.* 29. *colum.* 2. Rumin. iun. *consilio* 267. *numero* 9. 270. *num.* 61. *& consil.* 543. & nouissime Camil. Borell. *consilio* 59. *& consilio* 99. Laderch, Imol. *consil.* 1. *per totum.* & Eques Roger. *consilio* 44. Surd. *Decis.* 273. *per totam.* vbi sic seruare dicit in statu Mantuæ ex quibus plene patet hāc esse magis communem. Quam ego ex factoin duobus casibus defendi, primò super hæreditate non leuis ponderis, D. Ioan. Baptistæ de Cassicis ad fauorem D. Ioan. Antonij fratris substituti post pupillorum mortem, & obtinui aduersus matrem ad totalem illius exclusionem ex iudicio Exc. D. Francisci Anguissolæ, Vicarij Prætorij, Assessoris consumatissimi, adduxi præter præmissas rationes, & auctoritates, textus præallegatos *in d. l. precibus, l. Centurio, & c. si pater, inducendo vt supra.*

Secundò deinde aduersus matrem, quod de matre excludenda, vel non excludenda per pupillarem habemus hæc.

Primò quòd mater per expressam pupillarem penitus excluditur, *d. §. sed nec impuberis, d. l. precibus in secundo responso*,

Secundò habemus, quod per tacitam pupillarem in expressa vulgari comprehensam, mater non excluditur, *d. l. precibus, in 3. resp. d. l. fin. C. de instit. & sub.*

Tertiò, quòd per pupillarem, quamuis tacita coniecturis tamen probatam, mater excluditur, glos. *in d. l. precibus*, pulchrè Bald. *ibidem. sub nume.* 9. post Bart. in l. 2. ff. eo. vbi huius rei locus est.

Quartò habemus, quòd per pupillarem comprehensam in compendiosa, mater excluditur, *d. l. Centurio, d. leg. precibus, in sec. responso*, ibi (expressa, vel compendiosa) *& d. c. si pater.* nullam autem limitationem legimus, vbi compendiosa facta sit per verbum commune, igitur regulæ seruiēdum est, tum per rationem *in d. cap. si pater*, tum etiam per casum *in dicta leg. precibus, inducendo resupra, num.* 25. Adduxi præterea, & considerauī, quod in eo casu substitutus erat frater testatoris, valde dilectus, sicuti ex substitutione constabat, item ex lege municipali multum consideratus, nam in successione pupilli intestati succedebat pro dua bus tertijs in concursu cum matre, vnde coniecturam efficacem colligebam ad exclusionem matris per pupillarem comprehensam in compendiosa, ex dictis supra, *nu.* 36. & præterea ponderabam auctoritates maiorum nostrorum, de quibus infra, *num.* 41. & sic post diutinas concertationes, & allegationes, in scriptis, & in voce iudicatum, & executum fuit.

Secundus autem casus occurrit super testamento D. Antonij de Marchis patriæ Taruisinę, & quidem longe maioris ponderis, concurrebat enim frater testatoris, & auia materna pupilli, cuius tutelaris erat Excell. D. Antonius Aloysius Zanottus, Aduocatus præstantissimus, & mihi vti frater amantissimus, vna cum Excell. D. Iosepho Bilirotto Aduoçato, & ipso ex præstantioribus, & substitutio facta fuerat per verba communia in compendiosa.

Nam pro fratre substituto adducebam, in cōpendiosa contineri pupillarem, ad exclusionem auiæ, sicuti matris, nempè auia materna, & auus maternus, in materia hac, iure matris veluntur, Bart. *in l. 2. nu.* 35. & illic Ripa post alios, *nu.* 48. idē Bart. *in leg. Centurio, sub nu.* 29. vers. quod de matre, Alex. *nu.* 76. & sicut mater per pupillarem in cōpendiosa excluditur, multo magis auia, & auus.

Secun-

41 Secundò ponderabam, fratrem testatoris fuisse substitutum, qui tamen licet in successione intestati auiam non excluderet, attamen à testatore fuerat multum consideratus, nedum in sub stituendo vniuersaliter, sed etiam quia illum prætulerat filiabus feminis descendentibus à filiis pupillis hæredibus institutis, quæ sane circumstantia à maioribus nostris multum ponderatur, tum eo respectu, quia testatores, secudum communem obseruantiam, plurimum cupiunt bona sua conseruare in masculos suos de familia, pro honore, & dignitate ipsius, tum etiam quia, si testator fratrem suum masculum, & ab eo descendentes masculos, prætulit filiabus feminis descendentibus à filijs suis pupillis, igitur multo magis præsumendum est præferte voluisse vxori suæ pupillorum matri, ac ideo efficax sumitur coniectura pro pupillari aduersus matrem, & sic pro casuum contingentia ponderarunt Bald. *d. consil. 175. in 5.* Fulgos. *d. consilio 33. Titius.* Anton. Butr. *consilio 54. Quidam magister.* Capra *consilio 7. colum. 2.* Cor. *cons. 316. in 3. & 322.* Cagnol. *in l. precibus, num. 244.* Ripa *in l. Centurio, num. 137.* Bolognet. *numero 221.* Cæphal. *d. consilio 524. numero 79.* Tobias *consilio 30. num. 8.* Bero. *consilio 126. num. 3. in 2.* Rimin. iun. *cons. 267. num. 9. & 10.* Menoch. *lib. 4. præsump. 56. num. 17.* & vltra hos Sforc. Oddo *in suo consilio 58. num. 19.* & licet si concurreret ea tantum circumstantia, quòd substitutus esset frater testatoris, coniectura non videretur multum efficax, vt per Bart. *d. l. 2. numero 44.* Bald. *in l. precibus, numero 14.* Dec. *consilio 315. colum. 3. & 332. in fine*, Crau. *consilio 141. sub num. 7.* attamen accedente alia, & concurrentibus auctoritatibus tantorum patrum, coniectura redditur valde efficax.

42 Tertiò adducebam, quod testator in suo testamento d. Hippolytæ matri prouiderat, dum vitam vidualeni seruaret, & quatenus nuberet, dotem suam tantùm ei reliquerat, quæ etiam post transitum ad secundas nuptias decesserat, vnde colligebam duas coniecturas, ad interpretandam substitutionem in casum pupillaris: Alteram, quia matri prouiderat de relicto annuo, quod quidem proferebatur post pupillorum mortem: ex pluribus congestis à Menoch. *consilio 363. numero 13.* Hæc tamen ponderatio non præstabat per casum *in d. l. fin. C. de institution.* alteram verò, quia per transitum ad secundas nuptias voluit eam decedere ab illo relicto, etiam post pupillorum mortem, igitur fortius voluit eam excludi ab vniuersali fideicommissaria substitutione, ex Bartoli theorica communiter recepta, *in d. l. 2. num. 41. & 42.* Bald. *in l. precibus, sub num. 13.* Sequuntur communiter Doctores, vt *ibi*, per Alexand. Ias. Ripam, & alios, idem Alexand. *consilio 12. numero 19. in 3.* vbi in compendiosa, & in terminis istis Aret. *consil. 155. col. 6. in fine.* Ias. *consil. 132. colum. penult. in 1.* sensit Pancirol. *d. consilio 155. sub num. 6. in vers. Aliæsi.* Menoch. his tamen non relatis, *lib. 4. præsump. 39. num. 58. & præsump. 56. num. 19. & in d. consil. 363. sub num. 13.* & sic quoque post hæc scripta argumētatur Laderch. de Imol. *consil. 31. num. 1. nouè edito.* Quinimmò, etiam si testator non dixisset, transitus ad secunda vota matri obstaret: sicuti ex pluribus probauit Rolā. *consil. 69. num. 32. in 1.* & in specie Angel. *in l. precibus, col. 3.* vnde inferebam, quòd sicut excluderetur d. Hippolyta mater, si vixisset; sic quoque auia excludi debeat. Hæc tamen ratio non videbatur multum vrgere, quia mater per mortem sublata fuerat.

43 Quartò ponderabatur, causam piam post plures gradus fuisse substitutam, & fauore piæ causæ pupillarem in compendiosa contineri ad matris exclusionē, asserueruntIas. *in l. precibus, num. 8.* post Angel. & Paul. *ibi*, Alexand. *consil. 12. eplum. 5. in 3. & consil. 1. colum. 3. in 7.* Ruin. *consil. 121. colum. 2. & 125. colum. fin. lib. 3.* Ripa *in l. Centurio, num. 137.* Rol. Val. *consil. 69. num. 28. in 1.* Sed nec ista ratio videbatur obesse, tum quia pleriquæ in re hac nullum piæ causæ attribuunt fauorē, Alexand. *consil. 162. num. 7. lib. 2.* Anch. *consil. 8.* Corn. *in consil. 152. num. 2. & 34. lib. 2. & 222. num. 17. lib. 3.* Honded. *consil. 73. nu. 34. per text. d. c. si pater*, tum etiam, quia pia causa sub incerta conditione reperiebatur vocata, ideoque interim piæ causæ fauor non considerandus, ad notata per Alex. *in l. cum dotem, ff. ad leg. Falcid.* & plenè dixi *in Artic. 3. num. 65.* quare super prioribus fundamentis, ac super vi & natura cōpendiosæ, totum pendebat negotium.

44 Contra verò compendiosam illam in pupillarem conuerti non posse, vltra matris fauorem, adducebatur, quòd testator post institutionem factam in omnibus suis bonis, subiecerat compendiosam per verbum commune in dictis suis bonis, vnde quia substitutio restricta fuerat ad testatoris bona, propterea pupillarem in ea non contineri dicebatur, quia per eam non solum in testatoris sed etiam in pupilli bonis succeditur, *d. §. ad substitutos*, ideò verba illa arctatiua, in suis bonis, dubiam substitutionem restringere ad illam substitutionis speciem, cui conueniunt.

Et sic censerunt *in l. precibus*, Bal. *num. 44* Sal. *nu. 35.* Cor. *nu. 75.* Dec. *in l. pen. in 1. not.* Ceo. & consulen do sicargumentati sunt, Alex. *consil. 46. col. 5. in 1. & 162. col. pen. in 5.* Corn. *consil. 262. col. 1. in 1. 152. num. 26. in 2. & consil. 93. & 132. num. 9. in 3.* Aret. *consil. 155. colum. 6. & col. 9. vers. non obstat.* Dec. *consil. 371. colum. vlt.* Craucet. *consil. 98. num. 20. & 398. num. 10.* Ruin. *consil. 104. num. 19. in 2. & in eo. vol. consil. 73. ad finem*, & vltra hos Parisi. *consil. 73. num. 20. lib. 2.* Rimin. sen. *141. in fine.* Rubeus, Alexand. *in rep. §. quidam restè. fol. 3. col. 1.* Socin. sen. *in l. 1. sub num. 13. ff. de vulg.* Ripa, *in l. Centurio, num. 135.* Sforc. *eodem loco, num. 13.* in tertia coniectura, Simon Pret. *de interpret. vlt. volun. fol. 254. num. 70.* Menoch. *præsump. 54. num. 25.* & nouissimè sic ex facto consultus respōdit Vincen. Honded. *consil. 73. per totum, præsertim sub num. 18.* Quibus in locis sic concludunt, in compendiosa per verba communia facta, vt ad bona testatoris expresse relata pro omni tempore sit fideicommissaria. in quam postea hæc mea consensit Gabr. *consilio 113. num. 7. lib. 2.*

45 Nec obstare Bart. traditionem *in l. si ita scriptum. §. qui filio, ff. de bon. posse. sec. tab.* dum vult, verba illa, succedat mihi, succedat in bonis meis, non impedire effectum pupillaris substitutionis, quia Bartol. loquitur in expressa pupillari, per quam succeditur vtriquę, & in hæreditate vtriusque, & sic quoque ea iura intellexit Bald. *dicta l. precibus, sub eodem numero* 44. & idem Bartol. *consilio* 241. & in his terminis sequuntur Doctores communiter, Socin. *in d. l. 1. sub numero* 13. Corn. *consil.* 152. *numero* 31. *libro secundo*, Aretin. *consilio* 155. Dec. *in d. l. cum quidam, numero secundo, & in d. consilio* 371. *& in consilio* 642. *numero tertio*, Rub. Alexand. *in rep. §. quidam rectè, fol.* 3. *columna prima.* Paris. *consilio* 59. *numero nono, in secundo*. Socinus iunior *in consilio* 95. *numero* 24. *in* 1. *& in consilio* 102. *numero* 19. *in* 1. Honded. *d. consil.* 73. *numero* 35. Mantica, *libro* 5. *tit.* 7. *numero* 12. *& nume ro septimo.*

Huic obiectioni duobus modis respondi: primò, distinctionem hanc non videri tutā, quando per aliquam dictionē taxatiuam substitutio non appareret restricta ad bona testatoris tantum: sic enim post Corn. *consilio* 158. *numero* 8. *lib.* 3. considerabat Sforc. *in loco prælegato, numero* 13. vbi inquit, differentiam non esse, an dictum sit, succedat in bonis meis, aut succedat mihi, & hoc casu non impediri effectum pupillaris constat, *per d. §. qui filio.* Quæ sane eius cōsideratio veriſſima est in pupillari expressa, sed in compendio per verba communia facta, Doctores supraallegati profitentur, verba hæc succedat mihi, succedat in bonis meis, importare fideicommissariam pro omni tempore, quia demonstratur testatorem de bonis suis disposuisse.

46 Vnde alio modo respondebam, considerando, quòd testator fecerat vniuersalem institutionem in omnibus suis bonis præsentibus, & futuris, deinde, & immediatè, per verba relatiua, in dictis & prædictis bonis compendiosam reciprocā inter filios pupillos, & eorum descendentes masculos, subordinauerat, & eis quandocunque sine filijs masculis descendentibus, voluit prædicta sua bona deuenire ad D. Gasparem eius fratre n, vnde dicebam ex copulata institutione, & substitutione, omninò substitutionem factam in omnibus bonis, de quibus in præcedenti institutione, *per text. in l. 1. C. de impub. in l. 3. & in l. cum de Lanionis, §. asinam, ff. de fun. instru. in l. fin. ff. de reb. dub. & in l. regula, §. lucet, ff. de iuris, & facti ignor.* Substitutio enim recipit interpretationem à præcedente institutione *d. l. 1. & ibi not. atur. & l. Cohæredi, §. Qui discretas, ff. de vulg.* cum pluribus congestis à Menoch. *cons.* 106. *num.* 300. *lib.* 2. & hoc, vbi conuenire potest, vt *ibi, num.* 319. prout hic, & à præcedente substitutione. Cæphal. *consil.* 63. *num.* 2. Octauian. Cacher. *Decis.* 167. *num.* 8. *& latius cons.* 71. *num.* 19. Item considerabam, dictiones illas, in dictis bonis, in prædictis bonis, operari repetitionem bonorum omnium supra expressorum Bald. *cons.* 304. *Nobilis vir, in* 5. *consil.* 44. *num.* 18. *in* 2. Alex. *in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg.* Ripa *in rep. §. Dini, numero* 111. Socin. iun. *cons.* 131. *lib.* 2. & in terminis, vt aiunt, terminant. bus, quòd per hæc verba, prædicta bona, intelligatur facta repetitio omnium bonorum supra expressorum, tradiderunt in vno, & eodem casu, Bart. Socin. *cons.* 77. *colum.* 2. *in primo*, cui subscripserunt, Alexan. *cons.* 79. Seuerin. *consil.* 80. & præclarè Socin. iun. *d. cons.* 94. *num.* 29. & 30. *in primo, &* 110. *num.* 32. *in tertio.* cum alijs adductis à Menoch. *lib.* 4. *præsump.* 62. *num.* 14. *& in consil.* 376. *num.* 28.

47 Quo sic præsuppositō inferebam, quod vbi compendiosa facta per verbum commune refertur ad omnia bona testatoris, importatur pupillaris; etiam ad matris exclusionem, quia nisi locus esset pupillari, substitutus non haberet omnia bona, quoniam mater ex persona filij impuberis detraheret legitimam, & Trebellianam, sicuti præcisè Bart. voluit *d. l. Centurio, sub num.* 27. quem retuli supra, *num.* 35. sequuntur Imola, *num.* 32. Galiaula, *num.* 402. Ias. *numero* 48. Alciat. *num.* 91. idem Bart. *in l. precibus, num.* 14. Dec. *numero* 19. Paul. & Socin. *in d. l. 1. sub num.* 13. *in Vers. Tertio casu*, Aret. *consilio* 154. *num.* 8. *vers. secundo, & consilio* 155. *columna* 9. *vers. non obstat*, & communem dixit Sforc. *numero* 24. *vers. tertium exemplum*, & vltra eum, in terminis contra matrem in specie huiusmodi, adduxi Alexan. *consilio* 12. *in* 3. *in eodem casu, consilio* 51. *lib.* 7. Corn. *consil.* 152. *num.* 30. *in* 2. *&* 322. *numero* 15. *in* 3. Menoch. qui alios adducit, *dicta præsumpt.* 56. *numero* 13. vnde obiectio formaliter fuit resoluta, eo magis, quandò pupillus non habet alia bona, Castrens. *in l. prima, num.* 4. *ff. de vulga.*

48 Secundò obijciebatur, pupillarem in compendiosa non posse considerari, quia frater testatoris, substitutus fuerat ne dum filijs ipsis impuberibus, sed etiam filijs eorum, vnde quia frater non poterat videri substitutus pupillariter filijs ipsorum pupillorum, quoniam cum non essent nati, & ideo non in potestate aui, non poterat in eis concurrere pupillaris, vnde cum quò ad eos pupillaris non esset considerabilis, non etiam quò ad ipsos pupillos, quia sicuti facta reciproca duobus imparibus, in nostro locum habet pupillaris, *d. l. iam hoc iure, & l. Lucius, ff. eo.* vbi plenè notatur, *& l. in testamento, C. de testam. mil.* sic & compendiosa subiuncta post reciprocam inter eosdem, aut de alio, in eisdem casibus interpretabitur facta, vt vniformis sit, ac ideo iure pupillaris non valebit: sic enim post Bald. Ioan. de Imo. & alios, contra Paul. tenuerunt Alexand. & Ias. *in l. in testamento, C. de testam. mil. num.* 4. idem Alexand. *consilio* 162. *sub numero* 5. *in secundo*. Ripa *in l. Centurio, numero* 121. & plenè consuluit Corn. *consilio* 180. *colum.* 2. *in* 1. *& coonsil.* 93. *&* 114. *in* 3. Bertazol. *consilio* 29. *numero* 12. Menoch. *præsumpt.* 60. *numero vigesimosexto*, vbi plurimos adducit.

Huic obiecto dupliciter respondi, primò, horum patrum assertionem, de reciproca commixta cū compendiosa, nō satis tutam esse: quia contrariam opinionem probarunt *in d. l. in testamento*, Cast. *num.* 4. Dec. *col.* 3. Corn. *cons.* 142. *in* 4. Paţiſ.

Paris. *cons.* 36. *num.* 36. *lib.* 2. Soc. iun. 121. *num.* 28. *&* 30. *in* 1. Natta. 326. *num.* 1. & Sforc. Od. *eodem loco, nu.* 11. rationes in dictis locis videri possunt. Sed retenta priori pro vera, dixi obiectionem nihil obstare, nam illis pupillis paribus facti fuerunt duo gradus substitutionum, primus de filijs descendentibus masculis, secundus de D. Gaspare fratre ipsius testatoris; vnde quia primus gradus, non natis filijs ex ipsis pupillis, non potuit habere locum, proinde per vulgarem apertus fuit locus secundo gradui, & idcirco moriētibus pupillis in pupillari ætate apertus fuit casus succeden di ex pupillari, per Bart. doctrinam communiter receptā, *in l. quamdiu, ff. de acq. hæred.* de qua amplissimè dixi *in Aut.* 15. *nu.* 15. Cumautem beneuole lector, vt scias rei exitum, causa hæc commissa fuisset per compromissum inappellabile decidenda, clarissimo Iurisc. Pancir. & Exc. DD. Richardo Triuisano, & Frācisco Gallina, Doctoribus magni nominis, coarbitris: partes ex composito super legitima transegerunt, ac super proprijs pupilli bonis: nam de Trebel. nulla erat quæstio. Quoniam secundū constitutiones Taruisinas, de fideicommissis non licet detrahere Trebellianā.

49 Hactenus vidimus de compendiosa facta per verba directa aut communia in hereditate, an in ea contineatur pupillaris; videamus modo quan do facta fuit in certis quotis, vel in certis rebus. Quam quæstionē reassumpsit Sfor. *eo loco, num.* 32. *& inf. & in 1. aut. num.* 39. *& infra.* vt autem solidam doctrinam habeamus, distinguendum est inter verba directa ciuilia, & inter verba directa non ciuilia, ac verba cōia, nam quo ad hanc materiā, directa non ciuilia, & cōia procedunt a pari, sic enim clarè voluit Bart. *in l. Centurio, nu.* 18. 33. *& infra*, directa autem ciuilia sunt, quæ hereditarium titulum tribuunt, veluti hæres esto, heredem instituo, Bart. *d. l. Centurio, nu.* 15. *& sub nu.* 38. *& nu.* 43. idem est in verbo, dominus esto, *l. his verbis, ff. de hær. inst.* Bal. *in l. si prope finem, C. de fac. fan. Eccl.* Galiau. *in l. Centurio, nu.* 568. Guliel. Bened. *in rep. c. Raynut. in gl. succederent, nu.* 11. Franc. *in c. si pater, col.* 29. nec mirum, quia hæres, & dominus, idē est, *l. item Mela, §. legis, ff. ad leg. Aquil.* idem est in verbo hæreditet, Cuman. *cons.* 2. *num.* 8. Ias. *in d. l. Centurio, in fine*, & de verbo, hērede instituto, notat Bald. *in cons.* 272. *casus talis est, lib.* 2. & indubitatum esse dixit Fulg. *cons.* 43. *in 1. nu.* 2. vbi idem arguit in verbo, substituo hēredem. postea concludit, quòd in verbum commune resoluitur, sed verius est, vt sit directum non ciuile, Ripa post plures *d. l. Centurio num.* 174. contra tamen, quòd sit directū ciuile, tenuit Bald. *in l. precibus, nu.* 43. In his autem directis constitutum legitur, vt ad rem etiam certam relata, operentur effectum vniuersalis successionis, *ad l. 1. §. si ex fundo, & l. quoties. §. si duo, & l. si ita quis hæres instituatur, ff. de hæred. instit.* & in institutione primi gradus per ea iura absolutum est, quibus acce dit tex. *in l. cohæredi. §. si. ff. de vulg.* Ratio est: quia titulus hæreditarius est repræsentatiuus personæ defuncti, *l. hæres, & hæreditas, ff. de vsucap. l. mortuo, ff. de fideicius. §. 1. in Auth. de iurcirw. & mor. præst.* ideo in hærede repræsentat defuncti personam quo ad omnia iura, actiua, & passiua, quoniam hæreditas est successio in vniuersum ius defuncti, *l. aibil alind, ff. de ver. sig. & l. hæreditas, ff. de petit. hær.* proinde titulus hæreditarius pro sui quidditate, & natura, vniuersalis est, quia transfert iura, & actiones, ac idcirco inutilis est separatio iurium, & actionum ab hæreditate, sicuti Metianus aiebat, relatus ab Vlpiano Iureconl. *in l. cogi, §. inde quæritur, ff. ad Treb.* & reassumpsi *in Art. 5. num.* 41. vnde cum hæreditarius titulus repræsentet defuncti personam in omnibus suis iuribus, propterea efficitur indiuiduus, inde euenit, vt testator non possit pro parte rerum, vel tēporis, decedere testatus, & pro parte intestatus, *l. hæreditas ex die, ff. de hæred. instit. & l. ius nostrum, ff. de reg. iur.* & qui semel fuit hæres, non potest amplius desinere esse hæres, *l. ei qui soluendo, ff. de hæred. instit. l. & si sine, §. sed quòd Papin. ff. de mmorib.* & hæreditas non potest pro parte acceptari, & pro alia recusari, *l. 1. & 2. ff. de acquir. hær.* hæc autem si constituta in hærede scripto in primo gradu, locum quoque habent in substituto vulgariter, quia remoto primo, is locum primi obtinet, sicuti dixi supra sub nu. 18.

50 Sic etiam constitutum legitur in subst. pupillari expressa in re certa facta per verbum directū ciuile, vt ad vniuersa pupilli bona trahatur, vti est casus *in d. l. cohæredi, §. fin.* vbi sic notarunt Bart. Bal. Ang. Paul. Alex. Ias. & quotquot scripsere in eo textu, nempè, diciturì bi substitutionem sic pupillo factam, si intra 14. ætatis suæ annum decesserit, Titius, in locum, patremve eius, hæres esto, vitiosam non videri, quamuis non videretur complecti propria ipsius pupilli bona, quæ tamen in pupillari continentur, *d. l. sed si plures, §. ad substitutos*, non magis quam si post demonstratam conditionem mortis pupilli, sibi hæredem esse substitutum iussisset: nam illa adiectio, vim & effectum pupillaris, non impediret, *ad l. si ita, §. qui filio, ff. de bon. poss. sec. tab.* vtrumque autem dictum Papin. ratione hac probauit. Nā & qui certæ rei hæres instituitur, nullo dato cohærede, bonorum omnium obtinet hereditatem, & deductio hæc, ab institutione ad substitutionem pupillaris substitutio conditionalis est institutio, *d. l. cohæredi, §. cohæres*, & substitutus pupillaris, immediatus est hēres pupilli, ac si pupillus ipse fuisset testatus, *ad notata in l. 2. ff. eo. & in l. Papin. §. sed nec impuberis, ff. de inoffic. test.* & ubi pupillaris expressa est, res quidem indubitata est.

51 In compendiosa autem facta per uerbum directum ciuile, in re certa, propriè procedit quæstio, & adhuc pupillarem contineri, ita ut morien te pupillo in pupillari ætate substitutus oīa pupilli bona consequatur, determinauit Bart. *d. l. Centurio, sub num.* 18. *per casum in d. §. si.* & sequuntur communiter Doctores, Alexand. *num.* 69. Galiau. *num.* 323. Rip. *num.* 95. *&* 153. idem Alexan. *consilio* 45. *numero nono, lib.* 1. *&* 252. *ad finem, in fexto.* Corn. *consilio* 94. *per totum, & num.* 3. *in* 1. & in figura compendiosæ, sic quoque Socin. *consilio* 117. *colum. vlt. in* 4. Bero. *consilio* 124. *numero* 27. *in* 2. & Socin. iun.

122.*num.*18.*lib.*1.*&* 95.*in co.vol.* Cæphal.717.cum aliis adductis a Sforc.*fol.*117.& Bar.traditio ſicuti communis, ſic quoque iudicio meo vera eſt, quia ſemper capienda eſt interpretatio, vt ſubſtitutio, ſi conueniat verbis, & perſonis, ſit potius directa, quam obliqua, *d.c.ſi pater.* & quia compendioſa iudicatur prout caſus obtulerit in vulgarẽ, pupillarem, vel fideicommiſſariam, vti ſupra dixi *numero* 15. item quia in hac continetur vulgaris vniuerſalis in hæreditate, ergo in ea inerat pupillaris tacita, ad dicta ſupra, *num.*28. ac idcirco remotis diſtinctionibus Ripæ, Sforc. & aliorum, cũ Bart. & communi concludo, indubitanter auitæ & multo magis iure pupillaris valeret, ſi facta fuiſſet in quota hæreditatis, vel in quota bonorũ aut ſi expreſſa fuiſſet pupillaris.

52 Secunda principalis inſpectio eſt, cum facta fuit per verba directa non ciuilia, vel per verba communia. Tres autem occurrunt particulares conſideriationes.

Prima eſt, cum teſtator per quotas totum diſtribuit aſſem, veluti quia dictum ſit, & quandocumque filius meus deceſſerit, ſuccedat Titius in quinque vncijs, Caius in quattuor, Sempronius in tribus, hoc quippe caſu, in compendioſa continebitur pupillaris, quia portionum aſſignatio, licet non apponatur, hæres eſto, vim habet inſtitutionis, *l.*1.§.*Diuus autem, ff. de hæred.inſtit.* Bar. *d.l.Centurio.num.*36.& ſequuntur communiter Doctores, Imol.*num.*24. Galiau, *num.*444. Claud. *num.* 32. Ripa *num.*154.*&* 157. Soc.iun.*num.*289. Alciat. *num.*98. Sforc.*in 3.art.num.*33. vbi alios adducit, intellige, ſiue diſtributio facta ſit per quotas hæreditarias, ſiue per quotas bonorum, Doct. commu nitter *in dictis locis*, & Sforc. ibidem, probatur ex dictis ſupra, num.18. Addo idem eſſe ſi vnum ſubſtituiſſet in mobilibus alium in ſtabilibus, tertium in iuribus, & actionibus actiuis, & paſſiuis, *ad dicta in Artic.*5.*num.*5.*ad finem*, vel cum in bonis ſimpliciter ſubſtituiſſet. *ad dicta ſup.num.*18.& ſic Bartol. ſenſit *d.l.Centurio, ſub nu.*36.

53 Secunda eſt, cum ſubſtitutio reperitur facta in quota hæreditatis: hoc caſu, planum eſt, ſubſtitutionem in vulgaris caſum reſolutam, ad vniuerſum trahi, ſicuti dixi *ſup. num.*18. rurſus planum eſt, reſolutam in fideicommiſſariam, vniuerſalẽ quoque eſſe in ea quota, ſicuti probaui *in Artic.* 5.*num.*27. Difficultas maxima eſt, an valeat iure pupillaris: nam Bar.*in ea.l.Centurio, ſub dicto loco*, ſentit negatiuã, quia aſſignatio vnius portionis per verbum commune facta, ſi in aliis non reperiatur alius ſubſtitutus, vim particularis relicti habet, *l.cum auicnus, ff. de leg.*2. Item verbum commune quotæ, trahitur ad vniuerſum, quãdo nullus alius reperitur hæres vniuerſalis, *l.his verbis, ff. de hæred.inſtit.* ſed hic reperitur hæres, ſ. filius ſcriptus hæres, & illius hæres, qui in eius locũ ſucceſſit, ſequuntur cõmuniter Doct. Galiau *nu.*419. Clau. *nu.*42. Ripa *nu.*153. Soc.iun *nu.*290. Cor.*conſ.*295.*nu.* 1.*in* 1. Pariſ.*conſ.*59.*nu.*1.*in* 2. vbi quod omnes ſic tenent, & plures alios ad hoc retulit Sforc. *eodem loco*, communis hæc traditio videtur admodũ dubitabilis: nam ſi ſubſtitutio per verbum ciuile directum in re vna trahitur ad vniuerſum, vt proxime dixi, fortius videtur in ſubſtitutione de quota hæreditatis, per verbum quod ſit commune, vel directum non ciuile, quia quota hæreditatis trãſfert pro ea quota iura, & actiones. Quia ratione ſubdubius fuit Sforc.*d.loco.* Reſolutio dif ficultatis pendet à ſuppoſito Bart. q̃ relictũ quotæ hæreditariq alio inſtituto hærede nõ trahatur ad inſtitutionem directam, & hoc pro vero conceſſo, Concluſio eius vera eſt: quia hic adeſt hæres ſcriptus, & illius hæres ab inteſtato, vnde relictum quotæ hæreditariæ per verbum commune, vel directum non ciuile, neceſſario non trahi tur ad inſtitutionem pupillarem, valebit autem tanquam fideicommiſſum vniuerſale in ea quota, nempe fideicommiſſum vniuerſale valet in quota hæreditaria, dixi *in d. Art.*5.*nu.*27. pupillaris autem in quota tãtum fieri non poteſt, ideoque compendioſa in quota hæreditaria per verbum commune facta non trahitur ad directam pupillarem, quia alius eſt hæres, ſicuti vno verbo dixi *in eo Artic.*5.*nu.*40. In vulgarem autem vniuerſalẽ reſoluitur, quia vulgaris præſupponit nullũ extare hæredem, ac idcirco manifeſta conſtat differẽtia inter vulgarem, pupillarem, & fideicommiſſariam. Neq; quod dicebatur de ſubſtituto in re certa per verbum directum ciuile: Nã reſpondeo, quod ſic ſubſtitutus habet titulum directũ hæreditarium, nil mirum iure directo operatur pupillarem, quia operari poteſt, ſubſtitutus autẽ in quota hæreditaria non habet titulum directũ hæreditarium, ſed talem titulum, quod vti fideicommiſſarius poteſt quotam illam habere, ideo eo iure habet, alio autem modo Sforc. reſpõdet, tu videre poteris vtra melior ſit.

54 Tertia eſt, cum ſubſtitutio compendioſa repe ritur facta in re certa, vel in quota bonorũ, quod idem eſt quatenus ad rem præſentem, vti dixi ſupra, *num.*18.& hoc caſu ſiue facta ſit per verbum directum nõ ciuile, ſiue per verbum commune, non trahitur ad directam pupillarem, quia in relictis particularibus nulla eſt differentia, an teſtator vſus ſit verbis obliquis, vel communibus aut directis, dummodo non vſus ſit verbis directis ciuilibus, hæres eſto, inſtituo, *l. omne verbum, C.com.de leg.& §.ſi.Inſtit.de ſingul.reb. per fideicõ. relic.* ſic arguit, & decidit Bar.*d.l.Centurio, nu.*18.*&* *num.* 33.*&* *infra.* Vnde ſemper valet iure fideicommiſſariæ. Sequuntur omnes relati ſupra, *numer.*51.& præter eos, Corn.*conſil.*138.*num.*6.*&* 7.*lib.*3. Bero. 125.*num.*10.*lib.*2. Pariſ.*d.conſilio* 59.*nu.*5.*lib.*2.*&* *conſil.*44.*nu.*45.*m.*3. Socin.iun. 136.*num.*1.*in* 1. Crau. *conſil.*210.*num.*1. Boer.*deciſ.*33.*nu.*7. Sforc. in dictis *fol.*116.& in communibus *fol.*162.*&* 163. adde quod nec etiam ſuſtinetur in vim directæ vulgaris, dixi ſup. *ſub nu.*19. Item nec iure fideicõmiſſariæ vniuerſalis, ſed particularis, vti plenè ſcripſi *in Artic.*5.*num.*28.& eſt caſus apertus *in d.Lucius*, §.*filiam, ff. de leg.*2.

55 Dubium eſt, quando in forma pupillaris ſpeci fica, ac etiam comprehẽſa in compendioſa facta fuiſſet

fuisset substitutio in re certa vel in quota bonorum, an eo casu iure pupillaris valeat, nam quod valeat in specie voluntate testatoris, decidit Angel. *consil.* 148. *Quiricus*. Sequitur in his terminis Socin. sen. *d. consil.* 117. *colum. vlt. in* 4. & ex professo sic consuluit Socin. iun. *consil.* 95. *per totum, in* 1. vbi huius opinionis commemorauit Pau. Mathesil. Aret. Corn. Galiau. & Polit. cum quibus concordauit Sforc. quoq; *in* 3. *art. numero* 41. Adducunt, quia expresse constat testatorem voluisse facere pupillarem, quæ ratio non concludit ex duobus.

Primò quia non sufficit testatorem voluisse substituere pupillariter, sed præterea requiritur, quod seruatus sit modus habilis, *ad tex. in c. cum super, ex. de offi. deleg.* & quod notat gl. *in l. multum, C. si quis alt. vel sibi*.

Secundò respond. constare quidem testatorē voluisse moriente filio in pupillari ætate substitutum habere rem certam, vel quotam bonorū, cui quidem voluntati satisfit medio fideicommissario, ideo nulla necessitas cogit vt pupillaris constituatur, per quam substitutus alia bona cōsequatur. Adducunt etiam scripta a Bart. *in d. l. si ita scriptum, §. qui filio, ff. de bon. pos. sec. tab.* quæ nihil huc pertinent, quia Bart. loquitur cum de bonis indefinitè facta fuit substitutio, prout ibi videri potest, non cum de certa re, vel de quota bonorum, & ratio differentiæ constat ex scriptis sup. *sub num.* 18. Immo Bart. traditio nec contradictoribus caret in his quoque terminis, vt per Alex. *in l. 1 num. 7. 8. & 9. vbi* post Bald. & alios, *ff. de vulg.* Quamobrem secundum iuris regulas in oppositum est veritas, sic enim præsupposuerunt omnes *in d. l. cohæredi. §. fin.* dum ibi distinguunt inter verbum directum ciuile, & non ciuile vel commune, & restringunt decisionem illius text. ad substitutionem per verbum directum ciuile factam, & sic Bar. clarè voluit *in d. l. Centurio, num.* 18. *& num.* 33. *& infra*, & consulendo Bald. *consil.* 140. *Viso dicto, in* 1. *& 170. in eo.* & idem Bald. *consilio* 296. *in* 4. *& ut erum consi.* 101. *& 121. in* 5. & sic quoq; consulendo tradiderunt Pau. Cast. *consil.* 114. *col. vlt. in* 1. Corn. *consi.* 40. *num.* 4. *in* 3. & latius idem Corn. cum D. Petro de Vbal. *consi.* 94. *in* 1. latissimè Philip. Fran. *in d. capitulo, si pater, colum.* 54. *versicu. quinto, quæritur*, & hanc iure probari dicit Aretin. *in l. Centurio, sub num.* 19. Ripa, *numero* 151. ratio huius communis traditionis est multum euidens: nam si re lictum par ticulare per verbum commune, vel directum non ciuile nullo scripto hæredenon trahitur ad vniuersum, ita, vt testamentum perire necesse sit, veluti dixi supra *num.* 19. igitur multo magis relictum per viam substitutionis.

56 Ex quibus infertur facta substitutione in bonis mobilibus, & immobilibus pupillarem non contineri vti in rebus certis factam, Bart. *d. l. Centurio, numero vigesimooctauo in fine, cum concord. a me redditis in Artic. quinto, numero quadragesimoquarto*, & a Sforc. Oddo, *eod. loco, num.* 39. qui tamen a communi recessit, ex Bar. doctrina *in l. Quintus, §. argento, ff. de auro, & arg. leg.* quæ sæpè nedum oppugnar, sed probat Bart. intentionem, nam ibi non loquitur de relicto mobilium, & immobilium, sed de relicto bonorum, & rerum simpliciter, quòd vniuersalè esse asserit, & rectè, ex dictis supra, *sub num.* 18. nec responsum Bar. *in consi.* 15. huic obstat intentioni, si rectè inspiciatur; non etiam, quia mobilium, & immobilium expressio fuerit facta ad augendum, nā non video, quòd ad augendum facta sit, sed potius ad limitādum relictum ad illas duas bonorum species, sic sit, vt donatio omnium bonorum mobilium, & immobilium, non comprehendat nomina debitorum, Bal. *consil.* 232. *super infrascriptis, lib.* 2. Iaf. *in l. stipulatio hoc modo, in vlt. verbis, ff. de verbo. obl.* Ioan. de Arnon. *Soliloq.* 11.

57 Præmissis tamen obstare videtur text. *in dicto capitulo, si pater*, vbi inter pupillos reciprocaiure pupillaris valet, quamuis facta per verbum moriatur, non directum ciuile, & quo ad pupillam in re certa ex qua fuerat instituta. Solutio. licēt filia fuerit instituta in re certa, attamen substitutio fuerat simpliciter facta, non restricta ad illam rem certam, vnde perinde est ac si in bonis vel in hæreditate simpliciter facta fuisset, sic Imol. *in dicto capitulo, Raynutius*, & Io. Montesp. *in d. l. precibus*, quos ad hoc adduxit Socin. sen. *dicto consil.* 117. *colum. vlt.* Alex. *in dicta l. prima, ante num.* 10. & Ripa *in dict. l. Centurio, num.* 97. & est verissima solutio. Nā sicut verbum commune simpliciter prolatum vel adiectum bonis indefinitè, operatur vim vniuersalis institutionis, substitutionis vulgaris, & fideicommissariæ, *ad dicta supra, num.* 18. *& in Artic.* 5. sic & quoque pupillaris, ideoque secus esset si substitutio per verbum commune, restricta fuisset ad illam rem ex qua filia fuerat instituta. sic precisè Bar. *d. l. Centurio, num.* 36. & sic consultum primissam resolutionem accipienda est *decisio*. Guid. Pap. 522.

58 Ex quibus sic vt supra declaratis infertur iuxta communes traditiones, quod licet vbi compendiosa facta fuit in hæreditate ad effectum pupillaris, differentia non sit inter verba directa ciuilia, & directa non ciuilia, attamen cum reperitur facta in certa re, vel in quota bonorum, non leuis, immo magna est differentia. Secundò infertur in proposito nihil differre inter expressā pupillarem, & inter pupillarem in compendiosa, tum quo ad effectum, vt iure pupillaris ualeat, tum etiam quo ad effectum excludendi matrem, quam quidem per pupillarem expressam à pupilli successione excludi constat, *ad l. Papinianus, §. sed nec impubcris, ff. de inoffic. test.*

59 In militē autem, & in eo qui priuilegijs militaribus utitur, ut institutio, & substitutio in re certa facta quibuscunque verbis seruetur, nec ultra rē illam proferatur, quia miles potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, *suadet tex. in l. si miles vnū, ff. de testam. milit.* communiter tamen Docto. *in l. 1. C. de testam. milit.* quos retulit Iul. Clar. *in §. testam. qu.* 16. sic distinguunt: Aut miles vnum uel plures ex rebus certis instituit, & eo casu detracta rerum mentione succedunt in totum, l. si certarum, ff. eo. nisi aliter de uoluntate

militis conſtet, *dicta l. ſi miles vnum*, ſic ex communi Alexand. Iaſ. & Dec. *in dicta l. prima*, Aliquando teſtator vnum inſtituit in caſtrenſibus vel in pagaricis, & ſic in vno patrimonio, in alio videtur deceſſiſſe inteſtatus, Alexand. *ex communi, ſub numero nono*, quandoque verò vnum inſtituit in caſtrẽſibus, alium verò ſimpliciter inſtituit in vna quota, puta in vna vncia, & hic conſequitur paganica in totum, & in caſtrẽſibus, ſemiunciam. ſic Salyc. *in dicta l. prima*, & ſequitur Iul. Clar. Quid autem ſit in ſubſtitutionibus, Doctores nõ explicitè aperiunt, ſed cum militum voluntates ad ius commune redigantur, poteſt dici, quòd vulgaris, & pupillaris ad totum trahatur, militaris autem hoc caſu magis aſſimiletur fideicommiſſariæ, quam vulgari, vt minus hæres ſcriptus grauetur, quæ quidem legalis eſt præſumptio, *l. apud Iulianum, §. ſcio, ff. de legatis* 1. de qua re dixi *in Art.* 8. *prope finem*.

60 Reſtat, vt videamus, an conditio, ſi ſine liberis, in compendioſa adiecta, operetur defectum pupillaris, quaſi ex ea mens teſtatoris coniecturi poſſit, quod nõ ſenſerit filio ſuo ſubſtituere, niſi in tempus, quo liberos habere poſſet, & hanc tenuerunt Azo *in Rubr. C. eo. numero* 18. Glo. *in l. precibus, in verbo, fideicommiſſi*. Bal. *in l. ex tribus. num.* 4. *C. de inoff.* Inn. Old. Roland. & Corn. relati à Sforc. *fol.* 120. *per text. in l. 3. ff. de ſuis & leg.* vbi inteſtatus, ver bum, ad eum qui teſtari poteſt, refertur. Adde quòd conditio debet referri ita caſum, qui ſe habeat ad eſſe, & ad non eſſe, *l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebell.* Item vbi diſpoſitio loquitur aliquid præſupponendo, intelligi debet de ea perſona, & caſu, in quo præſuppoſitum illud verificari poſſit, gl. Sal. & Fulgoſ. *in l. mancipia, C. de ſer. fug.* Alex. *in rubr. ff. ſolut. matr. num.* 22. & licet in ſtricta diſputatione horum ſententia videretur ſuſtentabilis: attamẽ communis cæterorum ſcribentium opinio contra ſtat, ſic enim cenſeruerunt *in l. Centurio*, Bart. *num.* 17. Bal. *in notabilibus*, Aret. *num.* 1. Alex. *num.* 68. Iaſ. *num.* 33. Galian. *num.* 393. Claud. *num.* 20. Soc. iun. *num.* 229. *& in l. precibus*. Cyn. *num.* 20. Bar. *numer.* 18. Bald. *num.* 47. Paul. *num.* 15. & cæteri alij, quos con ſulto prætereo, relati à Sforc. *artic. primo, numero* 10. per tex. in re hac ſatis apertos, *in d. l. Centurio, & in d. c. ſi pater*, & quia conditio illa, ſi ſine filijs, fuit adiecta ad præferendum filios ſubſtituto, *ad l. Lucius. ff. de hæred. inſtituend.* non autem ad præferendum proximiores pupilli, eo in pupillari ætate decedente, & hæc in re ſatis clara ſufficiant. Quid autem ſi dictum fuiſſet, & ſi filius meus de ceſſerit in pupillari ætate, & ſine filijs: an ob illã adiectionem, & ſine filijs, ſubſtitutio poſt pupillarem ætatem valeat in re fideicommiſſariæ: in hac re Paul. Ca. *conſil.* 43. *Subſtitutio. lib.* 2. tenuit pro fideicommiſſaria, vt illa adiectio aliquid operetur. Sequuti ſunt Capr. *conſil.* 66. Dec. *in l. generaliter, in princ. C. de inſtitut. & ſubſtitut.* Iaſ. *in l. Centurio, numero* 53. Galiaul. *numero* 69. Ripa, *numero* 94. Rubr. *conſilio* 129. & eſt opinio multum conſona voluntati teſtatoris. Contrarium firmauit Alciat. *conſil.* 71. *num.* 14. *lib.* 9.

61 Hactenus expoſuimus effectus compendioſæ factæ per verba directa, aut communia, reſpectu vulgaris, & pupillaris. Nunc ſe offert, vt videamus, an in compendioſa facta per verba merè obliqua, hæ ſubſtitutionum ſpecies includãtur. Et quidem quod ad vulgarem pertinet, quia confertur in caſum non aditæ hæreditatis, & poſtaditam expirat, *l. poſt aditam, C. de impuber.* fideicommiſſaria autem in caſum cõtrarium, ſcilicet poſt aditam, nam reſtitutionis onus iniungit, tam in vniuerſalibus, quam in particularibus, *ad l. 1. §. rediguntur. ff. quor. leg.* & plenſſimè expoſui *in ſec. Artic.* idcirco in compendioſa per verba obliqua facta fideicommiſſariam tantum, non autem vulgarem contineri tradidit Bartol. *d. l. Centurio, num.* 32. Sequuntur communiter Doctores, Galiau. *num.* 421. Ripa, *numero* 101. Socin. iun. *numero* 274. Socin. *conſilio* 116. *numero* 24. *in* 1. Corn. *conſilio* 199. *num.* 23. *lib.* 2. Soc. *conſil.* 180. *num.* 72. *lib.* 2. Crau. *conſil.* 210. *nu.* 2. Sforc. *de compend. fac. à pagano. in ſec. art.* Menoch. *lib.* 4. *præſump.* 58. *num.* 1. vbi alios adducit, dixi *in Art.* 15. *nu.* 19. per tex. apertos, *in l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, in l. apud Iulianum, §. idem Iulianus, ff. ad Treb. & in l. eam quam, C. de fideic. & in §. ſed quia, Inſtit. de fideic. hæred. & præterea in l. ſi nemo, ff. de reg. iur.* & quia remedium cogendi hæredem ſcriptum adire hæreditatem, & illam per fideicommiſſum reſtituere, aliàs non neceſſarium fuiſſet, de quo plenè ſcripſi, *in Artic. 2. num.* 65. *& infra*. Licet autem ſic ſe habeat tenuerunt Ruin. *in l. Centurio*, Dec. *in l. precibus, num.* 16. Sforc. *loco prædllegato*, ex pluribus, & primo, per tex. *in l. tractabatur. ff. de teſtamen. milit.* qui tamen, ſi rectè aduertatur, in primo reſponſo probat communem traditionem, in ſecundo autem libertatis fauor fuadet ſubueniendum eſſe, ideoque per locum à ſpeciali probat oppoſitum, ſicut etiam, mixto militis, & libertatis fauore, aliud in fideicommiſſaria militari ſtatutum fuerat, *in l. præcedente, in §. fin.* Quocirca fideicommiſſa vniuerſalia, in militis teſtamento relicta, vel libertatis cauſa, vel ad aliam piã cauſam, per non additionem hæreditatis non interciderè à maioribus noſtris decifum ſæpè fuit, ſicuti dixi *in d. Art. 2. nu.* 33. *& 36*.

62 Secundò conſiderat Dec. quòd vbi fideicommiſſaria reperitur facta in forma compendioſæ, per verbum obliquum, quandocunque, conſtat de mente teſtatoris, in vtrumque caſum, aditæ, & non aditæ hæreditatis, voluiſſe ſubſtituere, ex voluntate teſtatoris, verba obliqua trahẽda ſunt ad directam ſignificationem: Nam verbum obliquum, ex voluntate teſtatoris directatur, *l. quærebatur, ff. de teſt. mil.* vbi Bart. ſic notauit: & propterea infert, ſi teſtator poſt mortem ſui hæredis, iuſſerit hæreditatem ſuam reſtitui Titio, ſubſtituens eum vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, valebit ſubſtitutio iure directę vulgaris, quia verbum obliquum ex voluntate teſtatoris trahetur ad directum, in caſu vulgatis, ſequuntur Bald. & Angel. ibi, Soc. ſen. *in l. prima numero decimoſexto, ff. de vulg.* & Socin. iun. *in dicta l. Centurio, numero* 242. *& 312*. Vnde Bald. in propoſito, *in l.*

in l. bum. nit. atis, sub num. quinquagesimotertio, C. de impub. dicebat, substitutionem directam fieri posse per verba obliqua, veluti si dictum fuerit, si filius meus decesserit in pupillari ætate, vel in furore, ego restituo hæreditatem meam Titio: nam directa erit, quia testator manu sua immediatè cõfert, non per ministerium alterius personæ: idè, si verbum (restituas) dirigatur ad hæredem in casum expressum, si hæres non erit: quia dictum sit (si hæres non eris, restituas hæreditatem Titio) nam erit directa vulgaris, & verbum (restituas) intelligetur de restitutione facti: non de restitutione iuris, quæ fieri non potest. Sequuntur Alexand. *in d. l. verbis ciuilibus. numer. 7.* Soc. *d. l. 1. num. 16. & d. consil. 116. num. 24.* in 1. Galiau. *in l. Centurio, num. 487.* Ripa, *numer. 171.* sic etiam si testator nemine hærede scripto dixerit, in omnibus bonis meis relinquo meum fideicommissarium Titium, hic hæres erit, gloss. Bald. & Paul. *in l. quamuis, ff. de indic.* & est generale, quod pro voluntate testatoris verba directa obliquantur, & obliqua directantur. Curt. iun. *consil. 290. num. 12. & 13.* Verum decisiones istæ Bart. & Baldi, quæ etiam veræ sunt, & communiter receptæ, nihil ad rem pertinent: quia præcisè loquuntur in voluntate specialiter expressa in casum directæ, vnde eo casu ex voluntate restatoris obliqua verba de necessitate directantur, sed vbi per verba obliqua facta fuit substitutio, cum adiectione, quæ potest importare vtrumque tempus, ante aditã, & post aditam hereditatem, vis verbi obliqui operatur, vt ea species substitutionis facta videatur, quæ verbis ipsis, & personis cõueniat, vti inquit tex. *in d. c. si pater*, consequenter sola fideicommissaria quæ verbis, & personis conuenit: non autem vulgaris, quæ nullo modo, in tali specie, verbis conuenire potest, & ita declarando, remouẽtur plura, de quibus per Sforc. post Ripã, & alios, ideoq; rectè infertur, mortuo hærede ante aditam hæreditatem, fideicommissariam substitutionem penitus expirare, *ad plenè dicta in sec. Artic. & in Artic. 15. num. 19.*

63 Pupillarem quoque in compendiosa per verba obliqua facta, quamuis dictum fuerit, si decesserit in pupillari ætate, non contineri, palam est, per text. apertum *in d. l. cohæredi, §. cum filiæ. ff. de vulg.* vbi plenè notatur, Bartol. *in l. Centurio, nume. 20.* & sequuntur communiter Doctores, Galiau. *nu. 349.* Ripa, *num. 101.* Socin. *num. 142.* Sforc. *in eodem loco, num. 8.* ideoq; hoc casu non veniunt propria pupilli bona, & legitima, ac Trebellianica ex eius persona detrahitur, vbi fideicommissum nominatim reperitur filio iniunctum, veluti dixi *in Art. 12. num. 44.* Ratio autem, quare compendiosa per verba obliqua in forma pupillaris non trahatur ad pupillarem, & tamen trahatur ad vulgarem, ad dicta supra post Bald. & alios, redditur à Sforc. *dicto loco*: quia verba (restituat hæreditatẽ meam) impossibiliter conuenit pupillari, quia per eam succeditur pupillo, & in eius bonis, sed tamen tuta non videtur, ad dicta supra, *num. 45.* ideo crederem, aliam esse rationem: quia scilicet directa pupillaris interpretari non possit, quoniam non conuenit testamenti verbis, *d. c. si pater*: nam restituere patris hæreditatem, non conuenit pupillari, per quam immediatè succeditur in hæreditate pupilli, & in cuius hæreditate est patris hæreditas, *l. sed si plures, §. filio, ff. de vulg.* Amplia, quamuis substituta fuisset pia causa, Bartol. *d. l. Centurio, numero 24.* Limita, vbi testator speciem substitutionis pupillaris expressisset, Bart. Bald. & Angel. *in dicta l. quærebatur*, & supra dixi, *num. 62.* quod est, quando pupillariter substituit:

64 Limita secundò, quoties ex dispositis per testatorem, vltra verba obliqua expressa, supplere oporteret verbum aliquod directum non ciuile, nam eo casu valeret substitutio in vim pupillaris, etiam matre existente in medio, quia dictum fuisset, quandocumque filius decesserit sine filijs, bona vendantur, & precium distribuatur pauperibus per meos commissarios, nam quia commissarij non aliter possent vẽdere bona, nisi prius illa accipiant, ideo verbum illud ex vltimate testatoris subintelligitur. *ad glos. in l. alio, ff. de alim. & cib. leg. & in l. denique. §. interdum. ff. de verb. leg. & in §. si quis autem, in Authent. de Eccles. titul.* & eodem operatur effectus, prout si expressum fuisset, sic Bartol. *d. l. Centurio, sub num. 21.* vbi præterea pro hoc inducit text. *in c. cum tibi, ext. de testament.* sequuntur Angel. *numero 6.* Alexand. *num. 78.* Aret. *num. 8.* Iaf. *numero 38.* Alexand. *consilio 12. numero 11. lib. 1.* Corn. *consilio 302. numero 8. lib. 3.* cum pluribus alijs congestis à Sforcia Oddo, *numero 20. vbi de communi.* Quibus addo, quod suppletiones verborum in testamentis, procedentes ex testatorũ voluntate, eosdem operantur effectus, ac si verba ipsa expressa fuissent, vti plenè scripsi *in Artic. 1. numero 26.* & 29. vbi autem suppletio necessaria non est, veluti in casu, quo testator de commissarijs non meminit, & locus est Episcopo, qui tunc pauperum personas sustinet, & pro eis accipit; *ad tex. in l. si quis ad declinandum, C. de Episc. & cler. & d. §. si quis autem*, equidẽ Episcopus capit iure fideicommissi, prout caperent pauperes ipsi, *vti legitur in d. leg. ad finem.* Nam talis hæres haberi debet, qualis est is, per quem hæres efficitur, *ad l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1.* vnde si pauperes sunt hæredes fideicommissarijs per obliquum, sic quoque Episcopum fore, necesse est: intellige tamen, vbi de bonis simpliciter dictum fuit, secùs si de bonis testatoris, & ita Bart. declarant supra relati ex dictis supra, *num. 44.*

65 Sequitur vt videamus de fideicommissaria, an in compendiosa, omni casu contineatur. Et siquidem facta sit per verba merè obliqua, cõstat contineri, vti supra dixi, *numero 61.* post Bartol. *d. l. Centurio. num. 20.* adeo vt hoc casu non sit locus nec vulgari, nec pupillari; sicuti iam dixi. Verum autem fideicommissaria hæc sit vniuersalis; vel particularis, materiam hanc latè exposui *in artic. 5.* vbi videri poterit. hic enim repeto. Vbi autem ex formula, ob verba obliqua, substitutio solam fideicommissariam continet, equidem compendiosa non est, quia non est apta plures comprehendere

hendere ſubſtitutionum ſpecies, ad dicta ſupra *num.* 10.

Propriè autem compendioſa eſt, quando ſubſtitutio eſt concepta ſub conditione tractum temporis habente, quæ videri poſſit factæ in vtrumque caſum, ſcilicet ante aditam, per vulgarem, & poſt aditam, per fideicommiſſariam. Hæc enim proprie compendioſa eſt, differens à vulgari expreſſa, quæ non continet fideicommiſſariã. Item & à pupillari, quæ & ipſa fideicommiſſariã non importat, prout nec etiam exemplaria, itẽ, & à breuiloqua, quæ ſimpliciter facta, nec ipſa fideicommiſſariam includit, vbi facta ſit ſub aliqua conditione, quæ tractum temporis habeat, tunc enim reciproca compendioſa dicitur, ſicuti plenè ſcribitur *in l. Lucius, ff. eo.* & de his plenè ſcripſi ſupra in enidentialibus.

66 Quia ergo in relictis particularibus poteſt ſubſtitui vulgariter, & per fideicommiſſum, *ad l. vt hæredibus, ff. de leg. 2. & in l. vnica, §. in primo, §. pro ſecundo, & §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. toll.* & ego plenè dixi *in Artic.* 15. idcirco in iſtis ſic relictis, legatarijs ipſis, & fideicommiſſarijs, cõpendioſe ſubſtitui poteſt, vt dixi ſupra *numero* 7. & compendioſa erit, quãdo quis fuit ſubſtitutus legatario, per verba non merè obliqua, quæ tractum temporis importent: nam primo non habente, capiet ſubſtitutus ex vulgari, eo autem habente, & ſic poſt agnitum legatum, locus erit fideicommiſſariæ, adueniente die, vel conditione, vti dixi *in eo. Artic. numero* 4. Si verò legatarius grauatus ſit per verba merè obliqua, ceſſat vulgaris, & eo caſu, primo non capiente, res remanet penes grauatum, cum onere præſtandi illi per fideicommiſſum ſubſtituto, *d. §. in primo, & §. pro ſecundo, cum pluribus concordantibus adductis in illo Artic. ſub numero vigeſimoſecundo.*

67 In hæreditatibus autem, ſi compendioſa facta ſit per verbum commune, vel per verbum directum, non ciuile, fatentur communiter Doctores contineri vulgarem, & fideicommiſſariam, *per caſum in d. l. precibus, in d. l. Centurio, & in c. ſi pater, & in d. c. Rainutius,* & in ſpecie poſt Bartol. *numero* 16. *& numero* 26. *in d. l. Centurio, & d. l. precibus,* tradiderũt communiter Auctores, relati à Sforc. *artic. primo numero* 38. *in 5. part. de compend. à pagano facta:* Nam in materia hac, quò ad effectum fideicommiſſariæ, nulla eſt differentia inter verba directa non ciuilia, & inter verba communia. Bartol. *in l. Centurio ſub numero* 40. Solummodo dubitare occurrit, quando is, cui facta fuit ſubſtitutio, deceſſit in pupillari ætate, & talis eſt, cui pupillaris cõueniat an eo caſu, intra pupillarem ætatem, iure pupillaris valeat, de qua re ſupra ſatis dictũ fuit, adeo vt inſtituto decedente ante aditam, vel poſt aditam, in vtrumque caſum ſubſtitutus vocetur, nec in re hac alia occurrit dubitatio, niſi an intra tempora pubertatis potiore iure pupillaris ſu ſtineri poſſit.

68 Dubitatio autem maxima ſe offert, quando ſubſtitutio legitur facta per verba directa ciuilia veluti (quandocunque filius meus deceſſerit, talis hæres eſto, talem inſtituo, talem hæredem facio: Vel quia dictum ſit: (directo iure ſuccedat): In hac quæſtione duo principales caſus ſunt cõſiderandi: Alter eſt, vbi hæredi ſcripto non poterat directò ſubſtitui, & hic ſubdiuiditur in duos:

Primus eſt, quando ex cauſa diſpoſitionis, vt quia ſubſtitutio ſit facta in codicillis, per quos hæreditas directò, nec dari, nec adimi poteſt, *l. hæreditatem, C. de codicill. §. codicillis, Inſtit. de codicill.* & hoc caſu benigna interpretatione, tam inſtitutio, quam ſubſtitutio, per verba directa in codicillis facta, trahetur ad cauſam fideicommiſſi, vti eſt caſus *in l. Sceuola, ff. ad Trebell.* vbi ſic notarunt Bartol. Angel. Imo. Paul. & ſcribentes omnes, gloſ. Bartol. Bald. Angel. Imo. Cum. Alex. Aretin. Iaſ. & cæteri omnes, *in l. verbis ciuilibus. ff. de vulga.* Curt. iun. *num.* 56. & Cagno. *num.* 206. *in d. l. precibus.* Deciſ. Delfin. 173. *num.* 1. *cum alijs adductis a Sforc. in* 11. *limitat. num.* 48.

69 Idem eſt, quando in teſtamento fuiſſet inſerta Clauſula codicillaris: nam abſque dubio, teſtatoris diſpoſita, quę iuxta directo ſuſtineri nequirẽt, ſuſtinerentur iure obliquo: quia ſic fert vis illius Clauſulæ. Bald. Angel. Imo. Pau. Alexand. Iaſ. & cæteri, *in d. l. verbis ciuilibus, & in l. Centurio,* Paul. *numero* 3. Alex. *num.* 69. Claud. *num.* 26. Ripa, *num.* 54. cum alijs adductis a Sforc. *num.* 42. & pulchrè cõſuluit Raph. Fulgoſ. *conſil.* 41. *volum.* 2. Alex. *conſilio* 201. *num.* 18. *lib.* 6.

70 Secundus eſt caſus, vbi ſubſtitutio poſt aditã hæreditatem iure directo nunquam valere potuit, vt quia facta extraneo hæredi, vel à patre filio maiori, vel à matre, quæ non poteſt pupillariter ſubſtituere, & in his, & alijs ſimilibus ſpeciebus, gloſ. & Bartol. *in d. l. verbis ciuilibus,* conqoduntſubſtitutionem poſt hæreditatem aditam valere iure fideicommiſſi, quia iure directo valere non poteſt, ſi quidem hæreditas ad tempus data ſit non poteſt, *l. hæreditas ex die. ff. de hæred. inſtit.* & ad hoc Bartol. inducit tex. *in l. filius familias, §. at quis hæredem, ff. de leg. 1. & in l. ex facto, in princ. ff. ad Trebell.* Quæ quidem iura apertè probant: Nam hæres ſcriptus rogari non poteſt, vt aliquem ſibi hæredem faciat: quia repugnant iuris regulæ, ſic tamẽ rogatus, vt Senatus cenſuit, de reſtituenda per fideicommiſſum hæreditate teſtatoris tenetur, fortius ergo fideicommiſſo tenebitur, vbi teſtator poſt eius mortem, alium ſibi inſtituit hæredem: nam hæc, ſi rectè aduertatur, eſt minor impropriatio: & vltra adduc ego tex. *in d. l. ſi pater,* vbi dicitur, quod directa quandoque obliquatur. Addo etiam, quòd vbi de voluntate teſtatoris conſtat, verba ſunt improprianda, vt famulentur intentioni, ideoque verba illa, hæres eſtõ, im propriabũtur, ſcilicet per fideicommiſſum, quia fideicommiſſarius eſt loco hæredis, ad ea, quæ plenè ſcripſi *in Artic. 11. numero* 5. *& infr.*, & cum Bartol. tenent Doctor. communiter, vt latè per Iaſ. *num.* 18. *& in l. Centurio.* Angel. *num.* 13. Aretin. *volum. 9. verſic. circa illud.* Claud. *num.* 25. Socin. iun. *num.* 224. Alciatus, *num.* 6. & eſt communis tradi-

tio,

tio, vti constat ex plenè cumulatis à Sforc. *num.* 49. à qua in iudicando, & consulendo recedendum non esse, dixit Angel. Aret. *in §. extraneo, Iustit. de pupill.* & in practica seruari Franc. Aret. *in d. l. verbis ciuilibus*, & decisum refert Guido Papæ *decis.* 173. *numero* 1. quam ego quoque libenter sequor: nec contra in iudicijs tentatum vidi, & vltra alios, pondero text. *in l. generaliter*, §. *si quis seruo. ff. de fidei. liber.* vbi dispositio per verba directa circa rem testatoris, quæ iure directo sustineri non poterat, cum benignitatis temperamento iure fideicommissi sustinetur, & est noua consideratio ad illum textum.

Secundò pondero text. *in d. l. Sequola*, ponamus enim, in codicillis sic dictum fuisse (post mortẽ hæredis mei, Titius hæres esto) quidem duo videntur defectus huic substitutioni obstare: Alter, quia in codicillis non potest dari hæreditas; Alter verò, quia post aeitam directò substitui nõ potest, aduersus tamen hos defectus sumeretur interpretatio in fideicommissi causam, vt benignè consulatur voluntati defuncti, vt ibi, multo magis ergo in testamento, in quo vnum tantum obstans resistit.

Contra tamen tenuerunt quãplures alij, quos retulit, & sequutus fuit Sfor. ibidem, & Guido Papæ *in decis.* 534. pro quorum sententia plura allegantur iura, primo tex. *in l. seruus legatus.* §. *si seruus alienus. ff. de leg.* 1. *& in l. seruo, C. de testam. manum.* vbi libertas directò seruo alieno data, quæ iure directæ libertatis non valet, non etiam iure fideicommissi sustinetur, & ibi præsupponitur, mortuo testatore, numquam iure directo valuisse. Variis modis Ias. & cæteri omnes, ad illũ tex. conati sunt solutionem afferre, *in d. l. verbis ciuilibus, in l. Centurio*, & latissimè omnium Sforc. *eod. loco.* ego præter alios, dico, dispositionem testatoris de re aliena per verba omninò directa penitus inutilem fore, ideoque si testator dixerit (Titius hæres esto in fundo Semproniano, vel Titiũ instituo hęredem in fundo Seiano) dispositio huiusmodi, quamuis in re propria testatoris, operaretur effectum vniuersalis institutionis, & substitutionis, *l.* 1. §. *si ex fundo, ff. de hæred. instit. d. l. cohæredi.* §. *fin. ff. de vulg.* in re tamẽ aliena nullius esset momenti: quia in re aliena, quæ non est de iure defuncti, hæreditarius titulus consistere nequit, *l. nihil aliud. ff. de verb. sign.* Sic etiam si testator post mortem hæredis scripti, dixisset (Titium instituo in fundo Seiano, vel sit hæres in fundo Seiano) dispositio hæc omninò videretur inutilis, nec vllibi legitur, quòd in sensum obliquũ per fideicommissum vertatur. Et hic est casus *in d. §. si seruus legatus, & in d. l. seruo.* nam verbis directis seruo alieno data fuerat libertas, nil mirum nullo si iure valet: si autem seruo testatoris data fuisset per verba directa, & aliquod obstaret impedimentum, in fideicommissariam verteretur, vt est casus *in d. §. si seruo pignorato*, consequenter si testator post mortem hæredis scripti, dixisset: *Titius esto hæres in mea hæreditate*, vel in mea domo, fuisset vtique ordinatio hæc iure fideicommissi, *d. §. vt quis hæredem, & d. l. ex facto, & in l. pater filiam*, §. *fi. ff. de leg.* 3. vbi casus præcitus. Secundò adducunt tex. in §. *extraneo, cum glos. Iustit. de pupill.* cui Bart. respondit *in d. l. verbis ciuilibus*, vt nullo iure valeat, scilicet directo, sed iure obliquo per fideicommissum.

71 Alter verò principalis casus est, cum substitutio compendiosa reperitur facta per verba directa ciuilia hæredi scripto, cui potuit pupillariter substitui, & quæ intra tempora pubertatis valuit iure pupillaris, an post pubertatem obliquetur, vt valeat iure fideicommissariæ. Hæc autem quæstio est omnibus difficilior, in milite autem, & qui priuilegijs militaribus vtitur, planum est, substitutionem post tempora pubertatis valere iure militaris directæ, per casum *in l. Centurio*, quia miles potest ad tempus vnum hæredem facere, & post illud tempus, aliũ, *l. milites ita, ff. de testament. mil.* In pagano autem dubia est, & maxima inter maiores nostros lis: Nam glos. *in d. l. verbis ciuilibus, in d. l. Centurio, & in l. pupillaris, ff. eo. & in d. l. Sequola*: senserunt, post pubertatem penitus euanescere, & idem quoque voluit glo. Bernar. *in ex Reuntus, ext. de testament.* Innocent. & Ioan. Andr. *in antiquis, in cap.* 1. *de testament. in* 6. Azo, Iacob. Belusi. Dyn. Iacob. Butr. Mart. Silim. Guliel. Cun. & alij veteres: quos sequutus fuit Bartol *d. l. Centurio, sub numero* 14. & post eum, Bald. Angel. Imo. Alexan. Ias. & Rip a, *numero* 69. cuius opinionis fuerunt quoque Alberic. Paul. de Cast. Fulgos. Ang. Aret. Portius, Mathesil. Alciat. & plurimi alij, relati à Sforc *fol.* 133. vbi hanc communem, & magis cõmunem esse dixit, & ab ea in iudicando, & consulendo non esse recedendum, quam etiam probauit Decis. Delfin. 534. & consulendo Corn. *consilio* 297. *numero* 3. *& 307. in principio, lib.* 1. Paris. *consilio* 54. *numero* 27. *lib.* 3. & Socin. iun. *consilio* 138. *numero* 6. *& 7. lib.* 1. Fundamentum huius sententiæ stat *in d. l. verbis ciuilibus*, ibi, (frustra fieri conuenit) *& in d. l. in pupillari, ibi*, (substitutio finietur pubertate) variis modis iura hæc resoluere nituntur, qui diuersam sustinent sententiam, sicuti latè deducit Sforc. *loco præallegato*: ego autem vltra alios aduerto, verbis ciuilibus substitutionem videri factam, ad formam, *de qua in l. 1. ff. eo.* vnde quæstio illius legis in hoc versatur, an facta substitutione per verba directa ciuilia, filio in potestate vltra quartum decimum annum, puta, si intra viginti annos decesserit, ad tex. *in d. l. Centurio*, decedente filio in ætate adulta, sit locus substituto; dubitatio autem illius textus non versatur super eo, an substituto possit esse locus per vulgarem in casu non aditæ, quia hæreditas præsupponitur adita, ibi (si filius non habeat totum) nam si hæreditas adita non fuisset, equidem substitutus successisset, sed an, quia substitutio erat duplex, & in vtrumque casum facta, *ad text. in d. l.* 1. substitutus, pupillo adulto, & facto, ex ea substitutione succedat: & responsum fuit, substitutionem fruſtra fieri post quartum decimum annum: nã regulæ ciuiles, hæreditatem ad tempus dari non posse. Item qui semel est hæres, non possit amplius

plius desinere esse hæres. Statim autem succedit alia dubitatio, an qui non admittitur vti substitutus, admittatur vti cohæres, quasi substitutus videatur ex certa, vel incerta die instituta? & respondetur nec vti cohæredem admitti, ne fiat contra testatoris voluntatem, quia filius non haberet totum interim, quod ei pater testamen to dedit. Hactenus tex. ille, qui pro materia subie cta illius tituli, decidit circa directas substitutiones, *de quibus loquitur l. 1. & sequentes ll. ac totius title tit. tuius*, & in his quoq; terminis accipienda, & declaranda est *l. in pupillari*. Sed an filius adultus per fideicommissum obligetur restituere, quod quidem minus est propter detractiones, iura illa nõ tangunt: nam alia est materia, ac ideo verba illa (frustra fieri conuenit) intelligentur respectu di rectæ, & sic etiam verba illa (substitutio finietur pubertate) de quibus *in d.l. pupillari*, & fuit respon sio Ioan. Andr. *in d.c. si pater, in Nouellis*. Similis re sponsio traditur à Bar. *in d.l. verbis ciuilibus, sub nu. 6. ad tex. in §. extraneo, Instit. de pupill. vti supra retuli*.

72 Secundò adducitur ratio: quia ea sit capienda interpretatio, qua hæres minus grauetur, consequenter, vt post pubertatem substitutio nõ obliquetur. Hęc enim est regula communis, vt inquit Soc. iun. *consi. 9. num. 4. lib. 1. per tex. in l. vnum ex famili a, §. si rem. ff. de leg. 2.* Sequitur Clar. *in §. testamentum, q. 76. versi. testator in dubio*, & ab hac pendere veritatem huius quæstionis asseruit Sforc. *nu. 27.* vbi variis modis eam sic obiectam declinare studuit. Placet mihi solutio Soc. iun. vt ea regula locum habeat, vbi mens testatoris ex dispositis aliud non suadet. Atqui cum testator vsque ad certum tempus mortis filij, quod egreditur pupillarem ætatem directo substituit: iam constat eum voluisse grauare, & grauamen per directam, si valeret, maius esset: quia substitutus iure suo vniuersam testatoris hæreditatem absque diminutione caperet: igitur interpretatio in casum fideicommissariæ non est præter, vel contra testatoris voluntatem, & eadem ratio est, vbi substitutio reperitur facta sub incerto mortis die, nam complectitur vtrumque tempus, pupillaris, ac maioris ætatis, & ideò quicumque mortis casus contingat, comprehenditur sub verbis, & ex defuncti voluntate est.

73 Contrariam itaque opinionem firmarunt grauissimi auctores; Glos. Accursij, *in d. §. extraneo, Instit. de pupill.* Glos. Ioan. Andr. *in nouellis, in d. cap. si pater*, & subsequuti sunt Bald. *in l. ex tribus. num. 4. C. de inoffic.* Angel. *in l. 1. ff. de hæred. instit. & in d.l. Centurio*, Galiau. *num.* 287. Soc. iun. *num.* 224. Alciat. *num.* 66. *& in l. precibus.* Sal. *col. 7. versi. & istam partem*, Dec. *num.* 17. Sapia, *num.* 59. Corat. *num.* 57. Cagnol. *nu.* 190. *& in c. Raimutius.* Ab. *num.* 21. post Ant. Butr. *num.* 42. vbi attestatur, quòd sic seruatur Florentiæ, *& in Tractatibus*, Polit. *de compendiosa, num.* 25. Iaf. *colum. 7. vers. ego dum materiam*, Paul. Leon. *num.* 307. Sforc. *fol.* 130. vbi præter hos, huius quoque opinionis commemoratur Signorol. *consi.* 107. *nu.* 30. Bero. *consi.* 123. *num.* 8. *lib.* 2. vbi hanc communem dixit, & in iudicijs, si forte casus occurreret, hãc prætualere crederem, ob defuncti voluntatem, cui per impropriationem verbotũ omninò deseruire oportet, ficuti plenè docui *in Artic.* 11. & quia si substitutio, quæ à principio nõ potuit valere iure pupillaris, vertitur in fideicommissariam, vti supra dixi ex communi intentione, igitur, & quæ semel iure pupillaris valere potuit: nec vlla est probabilis ratio in oppositum, immò, pro validitate iuuat regula, *de qua in l. patre furioso, ff. de his qui sunt sui, & in l. sed si mancipio, ff. de precar.*

74 Hæc autem disputatio non est multum vtilis, aut necessaria, quia formula hæc substituendi per verba directa ciuilia, iam ab aula recessit, & ego, apud nos, non memini legisse substitutionẽ aliquam, per huiusmodi verba ordinatam, & eo magis, quia tenentes contrariam partem, concedũt, quòd vbi in testamento adiecta fuisset Clausula codicillaris, resoluereturin obliquam, sicuti dixi supra, *num.* 69. vel etiam si fuisset dictum (vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum) Dec. *in l. precibus, num.* 20. Cagnol. *num.* 207. Ripa *in l. Centurio, numero* 78. Sforc. *d. loco, sub numero* 53. *in* 16. *limitatione*, nam de fideicommissaria apparet expressum.

75 Et idem generaliter dicunt in omnibus testamentis, & casibus, in quibus Clausula codicillaris substituerit, de quibus *in Artic. secundo, num.* 10. *& inf. & reassumpsit* Sforc. *eodem loco, nu.* 46. *& infra* vbi complurimos adducit concordantes. Cauendum tamen est ab eo, dum Clausulam iuramenti restringit ad iuramentum hæredis, non testatoris, nam text. *in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg.* 2. vnde locus iste sumitur, loquitur in iuramento testatoris, ibi (cum iusiurandi religione rogauerat) & ibi, (cenixæ voluntatis,) & sic clarè præsupponunt, glos. Bart. Bald. Paul. *in summario illius text.* Hoc etiam manifestè præsupponũt communiter Doctores, dum volunt per illum text. actum iuramento confirmatum valere omni me liori modo, quo de iure fieri potest, sicuti notarunt ibidem Bart. Bald. Imol. & Paul. Alex. *consilio* 42. *num.* 20. *& 30. in* 1. *& consi.* 37. *num.* 22. *in* 2. *& consi.* 32. *ad finem, in* 4. Dec. *consi.* 404. *num.* 9. nam loquuntur de iuramento agentis, & mouentur per illũ text. Nec Oldradi consilium 109. huc pertinet, sicuti uideri potest, quia alius est punctus, prout nec etiam, quòd in testatore iuramentum sit res inepta: quia immò testator iuramento suo confirmare aptè potest, sic suam esse uoluntatem.

76 Obliquaretur etiam si adiecta fuisset Clausula, omni meliori modo, nam & hæc pro sui natura, resoluceret substitutionem directam in fideicom missariam, Fulgos. *consi.* 41. *colum.* 2. Galiau. *in l. Centurio, numero* 291. Ripa *numero* 87. Caccial. & Curt. & alij adducti à Sforc. *sub numero* 50. *in* 14. *limit.* ubi post Ripam, *in d.l. Centurio*, dixit, idem esse, si testator mandasset testamentum suum non debere intelligi de substitutæ iuris; uel eum appareret de fideicommisso cogitasse, vt quia prohibuisset detractionem Trebellianicæ, Soc. iun. *d.l. Centurio, numero* 224. huiusmodi enim prohibitio denotat testatorem

teſtatorem ſenſiſſe de fideicõmiſſaria, ſicuti dixi *in Artic. 3. num. 4.* & eadem ratione, quando cum verbo directo admixtum fuiſſet verbum obliquum, aut commune; ſic poſt Corn. Caccial. & Cagnol. Sforc. *dicto loco, in 15. limitat.* Et idem generaliter quoque eſt, vbi colligi poſſet, mentem teſtatoris fuiſſe, vltra pupillarem ætatem ſubſtituere filio, nam in cauſam fideicommiſſi ſubſtitutio vertetur.

77 Veluti, quia dixiſſet: (& ſi filius meus deceſſerit in pupillari ætate, vel poſtea quandocumque:) nam clarè conſtaret teſtatorem filio puberi facto ſubſtituiſſe, Alexand. *in l. Centurio, num. 66.* Ripa, *num. 76.* Cyn. Bald. Ang. Sal. Fulgoſ. Ia*ſ. num. 16.* Curt. *numero 56.* Cagnol. *numero 208. in l. precibus.* Abb. *d. c. Rainutius, numero 21.* cum aliis adductis à Sforc. *ſub numero 50.* & vltra hos, Bald. *l. Centurio, columna ſecunda*, vbi inquit, quòd in hoc omnes concordant.

78 Idem eſſet, quãdo teſtator filio ſuo ſubſtituiſſet ſub conditione expreſſa, ſi ſine filijs decederet, nam adiectio hæc demonſtraret, teſtatorem ſenſiſſe de tali ætate filij, in qua liberos habere potuerit, ſic & benè decidit Sforc. *numero 40.* poſt Anchar. *conſ. 27. numero 2.* Fulgoſ. *conſ. 41.* Paul. Caſtrenſ. *conſ. 111. nu. 2. lib. 1.* & Vaſq. ab eo allegatos, ego autem hoc pondero Bart. *in l. Centurio, ante numerum trigeſimum ſecundum.*

79 Et ſic quoque, vbi facta eſſet per diſtributiuũ quandocumque, omnia complectens tempora, nam demonſtratur teſtatorem in ſubſtituendo vtrumque tempus, pupillaris & puberis, ætatis conſideraſſe, Ang. *in d. l. in pupillari, & in l. Centurio, numero 5.* Galiau. *numero 296.* Ripa, *numero 74.* idem Angel. *in l. precibus*, & Aretin. *num. 6.* & præter hos, Fulgoſ. *d. conſ. 41. colum. 2.*

Et licet quamplures relati à Sforc. *ſub numero 44.* aliud ſenſerint, & multa dici poſſent: attamen negari nõ poteſt, quòd diſtributiuum temporis in compendioſa videtur operari vniuerſalem cuiuſque temporis expreſſionem, ad dicta ſupra, *numero 23.*

80 Item vbi in ſubſtituẽdo dictum fuiſſet, & poſt mortem filij mei, ſit mihi hæres Titius, vel in bonis meis, & ſic per verba directa ad perſonas teſtatoris, & ad bona ſua: non ad perſonam filij, facilius ſubſtitutio erit fideicommiſſaria poſt pubertatem, Bald. *in l. precibus, num. 35.* Paul. *numero 15.* Cagnol. *num. 211. & in l. Centurio*, Lanfranc. *num. 20.* Ripa, *numero 73.* & eſt ratio: quia conſtat teſtatorem ſibi ſubſtituere voluiſſe, non pupillo tãtum. Sequitur conſulendo Paul. Caſtrenſ. *conſilio 152. libro ſecundo.* & licet aduerſus hanc limitationem ſenſerint, *in d. l. precibus.* Sal. Fulg. Curt. Caccialup. & Sapia, *& in l. Centurio*, Alexand. *numero 66.* Iaſon, *numero 38.* & Alciat. *numero 62.* quos ſequutus fuit Sforc. *numero 45.* moti: quia iſtæ adiectiones, mihi ſuccedat, impuberi ſuccedat, nõ vitiant, nec pupillarem, nec vulgarem, *l. ſi ita ſcriptum, §. qui filio, ff. de bon. poſſ. ſec. tab. & l. 2. §. fin. & l. ſeqq. ff. de vulg.* ratio hæc reſoluitur: nam iura illa locum ſpecialiter habent in expreſſa pupillari; At in compendioſa aliud eſt, vti dixi, ſupra *num. 44. & 45.* Vel, & melius, licet in compendioſa verbis ciuilibus facta per hæc verba, (mihi, vel in bonis meis hęres eſto,) pupillaris contineatur, prout omnes præſupponunt: attamẽ ex illis verbis magis propriè conſtat, teſtatorem ſibi ſubſtituere voluiſſe, propterea ex propria, & manifeſta teſtatoris voluntate fideicõmiſſaria demonſtratur, per quam ſibi ſucceditur.

81 Sed quid ſi ſubſtitutio fuerit concepta per verbum directum ciuile in re certa, vt quia dictum ſit, (quandocumque filius meus hęres inſtitutus deceſſerit, Titius hæres eſto in domo mea.) Nam conſtat ſubſtitutionem hanc valere in vim vulgaris vniuerſalis, veluti dixi ſupra, *num. 19.* Item in vim pupillaris, ſicuti dictum fuit ſupra, *numero 51.* ideoque videtur vt etiam valeat in vim fideicommiſſariæ vniuerſalis, ad ea quæ dixi *in Articulo quinto, numero 34.* Verum ſcripta in eo loco non huc pertinent: quia ibi quæſtio erat de inſtituto ex re certa per fideicommiſſum vniuerſale grauato, nullo dato cohærede, hic autem loquimur in hærede ſcripto, grauato in re certa per verba ciuilia, & quidem fideicommiſſariam hanc particularem eſſe arbitror, ſicuti etiam poſt Salicet. Alexand. Galiau. & Rip. ſenſit Sforc. *dicto articulo primo, numero 39.* & ratio differentiæ eſt: quia ex vulgari, & ex pupillari, nullo alio exiſtente hærede, ſubſtitutus ex re certa per verbum directũ ciuile, de neceſſitate totum capit, ob repugnantiam cauſæ teſtati, & inteſtati, *d. l. prima, §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit. & d. l. cohæredi, §. fin. ff. de vulg.* quæ quidem neceſſitas ceſſat in fideicõmiſſaria, nam confertur poſt aditam, ac ideo poteſt eſſe vniuerſalis, & particularis, ſicuti probatur *in l. cogi*, in principio, & in §. *& generaliter*, *ff. ad Trebellian.* & ego plenè diſſeruí in Articulo quinto, nec verbum ciuile, alio exiſtente hærede, repugnat relicto particulari, *l. quoties, C. de hæred. inſtit. vbi plenè notatur.*

82 Vidimus hucuſque de viribus compendioſæ factæ in hæreditate de aliqua perſona, per verba, vel directa, vel cõmunia, vel obliqua; videamus modo, quando ſubſtitutio legitur facta de eodẽ, per duo verba, veluti vnũ directum ciuile, aliud commune, aut obliquum, vel per vnum commune, aliud obliquum, nam de directis non ciuilibus, ſpeciem ſeparatam non conſtituo, quia in re hac non differunt à communibus, veluti dixi ſupra, *numero 67.* Bartol. *dict. al. Centurio, ſub num. 38.* decidendo difficultatem, duo dixit:

Primum, capiendam eſſe interpretationem, vt vtrumque verbum omni tempore ſtet cum effectu operatiuo, nec otioſè iaceat, *ad l. ſi quando. ff. de legat. primo*, vnde ſecundum eum, verbum directũ ſtabit in ſua ſignificatione directa, ſic vt ſubſtitutus capere poſſit, ex directa vulgari, & pupillari. verbum autem commune pro omni tempore obliquabitur, & idem eſt, ſi facta fuerit per verbum commune, & obliquum.

Secũdò, quod erit in facultate ſubſtituti, eneniente caſu mortis pupilli in pupillari ætate, ſuccedere,

cedere, vel ex pupillari, vel ex fideicommissaria, prout sibi vtilius erit, & ante aditam hæreditatem, vt per vulgarem, vel etiam per fideicommissariam, hæredem cogere poterit adire, & restituere hæreditatem, sicut si in substituendo dictum fuisset, vulgariter pupillariter, & per fideicommissum, *per text. in l. recusare, §. Titius, ff. ad Trebell. & in l. si quis seruo, ff. de man. testi. & in l. fin. C. de codicill.* Sequuntur communiter Doctores, Imo. *ibi, sub numero* 24. Alexand. *numero* 95. Aret. *num.* 16. Ias. *num.* 59. Galiau. *numero* 485. Claud. *numero* 45. Alciat. *numero* 103. idem Bartol. Angel. Paul. & Alexand. *in d. §. Titius*, & est communis traditio, Socin. *consilio* 144. *numero* 3. *in* 1. Paris. *consilio* 36. *numero* 40. *lib.* 2. Bero. *consilio* 18. *numero* 25. *lib.* 3. in iudicijs recepta, Guido Papæ, *decis.* 532. *numero* 2. & Franc. Marc. *decis.* 305. *num.* 4. cum alijs adductis à Sforc. *parte* 5. *numero* 6. & 7. & communem hanc traditionem sequutus sum *in Artic.* 2. *numero* 67. *& in Artic.* 5. *num.* 49. *& iterum in Artic.* 8. *numero* 55. vbi demonstraui vtilitatem in facto subsequentem magis succedere ex vna, quam ex alia substitutionis specie; & in dictis locis allegaui alios concordantes, & præsertim Menoch. & Decian. quos hic non recenseo.

83 Ex hac autem Bartol. traditione communiter recepta, colligo ego, quòd vbi verbum aliquod in dispositione adiectum dupliciter accipi potest: vno modo, vt pro omni tempore stet cum effectu operatiuo; alio modo, vt pro aliquo tempore, deber accipi secundum primum modum, quamuis etiam dispositio intellecta iuxta secundum modum respectu certi temporis non omnino esset inutilis, quia operaretur alio modo ex vi alterius verbi adiecti, ideoque potius contingit, vt multiplicentur remedia, & prouisiones in vno eodemque tempore, quam quòd verbum ipsum pro aliquo tempore nihil operetur: & est rationabile, quia ars, prout natura, nihil frustra operatur, *l. 1. §. dixerit aliquis, ff. de publican. l. hæc stipulatio, §. Diuus, ff. vt legat. nom. cau.* vnde eleganter Bald. *in Rubr. C. de contrab. emp.* dicebat, quod nedum verbum, sed nec etiam syllaba aliqua debet accipi sine effectu operatiuo. Sequitur Dec. *conf.* 414. *col.* 2. Crauet. *conf.* 135. *num.* 24. *& conf.* 297. *num.* 4.

84 Quid autem si duo sint substituti compendiosè, alter per verbum directum, alter vero per commune, aut obliquum, vel vnus per verbum commune, alius per obliquum. Hanc quæstionem reassumpsit Bartol. *in l. centum, num.* 40. 41. *&* 42. & præsupponit in compendiosa locum esse posse pupillari, vel etiam vulgari, & eius theoricam pulchrè declarauit Ripa *sub numero* 175. *& infra.*

85 Pro solutione difficultatis, quam etiam tetigit Sforc. *in* 6. *parte, num.* 9. *& infra*, præmitto vna cum Bart. regulam hanc, quod verbum commune adiectum certæ portioni, ac etiam vniuersitati bonorum, alio instituto hærede vniuersali, non trahitur ad institutionem directam, sed iure fideicommissi operatur, sic glos. in verbo, relictis, in §. si vero nulla, in Auth. *de hæred. & Falcid.* & sic quoque notatur *in l. his verbis, ff. de hæred. instit.* per Bart. Bald. Angel. & Imo. & sequuntur communiter scribentes *in d. l. Centurio.* vnde si testator in testamento dixerit (Titium instituo, Sempronium instituo) ambo hæredes sunt in solidum, & partes sibi faciunt per concursum.

Si autem dixerit (Titium hæredem instituo, Sempronio autem relinquo bona mea, vel hæreditatem meam, vel tertiam partem hæreditatis meæ:) Titius erit hæres vniuersalis, Sempronius autem erit fideicommissarius: quia alium reperit hæredem vniuersalem.

86 Secundò præmitto, quòd verbum commune adiectum certæ portioni, & quotæ hæreditariæ, vel etiam vniuersitati hæreditatis, si in ea quota, & vniuersitate, nullus est alius hæres, trahitur ad institutionem directam: ideo si testator instituat hæredem Titium in semisse hæreditatis, & alium semissem per verbum commune relinquat Sempronio, Sempronius semissem hunc iure hæreditario accipiet: quia in eo semisse nullus est alius hæres.

Tertiò præmitto, quod verbum obliquum in substitutionibus non directatur, sicuti plenè declaraui supra, *num.* 62. & 63.

Quartò, & vltimò, præmitto, quod sicut se habet institutio ad institutum, sic se habet substitutio ad substitutum, sicuti dixi supra, *num.* 10.

87 Quibus sic præmissis, capiendo primum casum quando compendiosa facta fuit de vno per verbum directum, & de alio per verbum commune: quæ resoluta sit in casum vulgaris, aut pupillaris, qualiter isti sic substituti succedant, ex præmissis diffinitum extat: nempe de his censendum est, ac si in primo gradu vocati essent. Itaque si directò substitutus fuit simpliciter, & absolutè is ex vulgari, & pupillari, vniuersalis hæres erit, substitutus autem per verbum commune, totum, quòd sibi relictum fuit, iure fideicommissi capiet; si verò directò fuerit substitutus in quota hæreditaria, alius verò per verbum commune in alia quota, hic iure directo quotam istã capiet, quia in ea nullus extat alius cohæres: si autem substitutus directò sit in re certa, alius verò per verba communia in residuo hæreditatis, aut bonorum, hic vniuersalis hæres erit, quia nullus alius extat; ille verò ex re certa, hæres in illa re erit, *ad l. ex facto, ff. de hæred. instit. & l. quoties, C. eo.* quod si vnus per verba directa sit substitutus in re certa, alius per verba obliqua in residuo, hic fideicommissarius erit vniuersalis, tamen ex vi verbi obliqui, quod non directatur: primus autem erit hæres vniuersalis cum eo onere, Ripa, *numero* 176. & est ratio: quia tam in institutionibus, quã in substitutionibus, verbum directum ciuile certæ rei adiectum ad vniuersum trahitur nullo alio existente cohærede, *d. l. 1. §. si ex fundo, ff. de hæred. instit. & d. l. coheredi, §. si. ff. de vulg.* sic etiam erit si vnus per verbum ciuile in re certa substitutus sit, alius vero per verbum commune adiectum certæ rei, vel quotæ bonorum:

nam

nam ſic relictum non trahitur ad vniuerſum, vti plenè dixi ſupra, *num.* 18. *&* 19. Sed quæ eſt ratio, quod ſubſtitutus per verbum commune in quota hæreditatis ſi haber conſubſtitutum per verba directa in reſiduo ſuccedit iure pupillaris directæ: ſi autem ſolus ſit, & conſubſtitutum nõ habeat, capit iure fideicommiſſi, ſicuti Bart. diffiniuit, *ſub num.* 36. & ſequuntur communiter Doctores. Ripa ſoluit, ego autem veram, ni fallor, rationem illius deciſionis attuli ſupra, *num.* 53.

88 Videamus modo, quando plures ſunt ſubſtituti per verbum commune, vel per verbum commune, & obliquum: Hic autem aliquot caſus conſiderandi ſunt. Nam aliquando teſtator per verba communia ſubſtituit plures, inter eos com partiendo totam ſuam hæreditatem, & hoc caſu diuiſio hæc, & portionum aſſignatio vim inſtitutionis habet, ſic Bart. *ante num.* 42. *per text. in d. l.* 1. §. *Diuus Pius, ff. de hær. inſtit.* & idem Bart. *ſub num.* 36. & eſt recepta ab omnibus Concluſio. dixi ſupra in alio ſimili propoſito, *ſub num.* 52.

89 Quandoque verò teſtator vnum ſubſtituit per verbum obliquum in re certa, alium verò in reſiduo bonorum, vel hæreditatis, aut ſimpliciter, hos enim caſus vniformiter accipio in vulgari, pupillari & fideicommiſſaria, ad dicta ſupra, *numero* 18. *&* 19. *& Artic.* 4. *numero* 28. & hoc caſu ſubſtitutio verbo communi facta, tam in vulgari, quam in pupillari ad directam trahitur, quia nullus alius cohæres eſt, & quia ius primi hæredis in caſu pupillaris non videtur in aliquo reſeruatum, ſic Ripa, *numero* 177. & fuit de mente Bartoli, *ſub numero* 42. dum inquit, ſi teſtator reliquerit certa legata ſingularia, deinde dixerit: Reſiduum bonorum meorum volo ad talem peruenire, per ea legata non alterari ſubſtitutionem vniuerſalem factam de reſiduo, ſed remanere in ſuis viribus, ac ſi eſſet hæres inſtitutus, ex vi illius dictionis (reſiduum) quod totum importat, *ad l.* 2. *C. de hæred. inſtit.* & Bartoli deciſio procedit in compendioſa, & locum habet ad eius intentionem, in caſu vulgaris, & pupillaris, & fideicommiſſariæ, de qua dixi ego *in Artic.* 5. *numero* 31. non autem reſtringenda eſt Bartoli traditio ad terminos inſtitutionis primi gradus, prout Ripa conſiderabat, *ſub numero* 178. Nec obſtat motiuum Ripæ, quod ius hæredis videatur durare, propter illa particularia legata, in quibus ſubſtitutus non fuit grauatus, ad dicta per Bart. *in ſequenti caſu*, nam ſolutio ſtatim patebit.

90 Quandoque verò teſtator ſubſtituit per verbum obliquum vnum in certa portione, alium in alia certa, ſed non in toto reſiduo, per verbum commune; & hoc caſu poſt aditam, iure fideicommiſſariæ valebit, non iure pupillaris, Ripa *numero* 177. comprobatur ex Bart. *numero* 36. & ex ſcriptis ſupra *num.* 52. Immo ſi vnum per obliquum ſubſtituit in ſemiſſe, alium per verbum commune in alio ſemiſſe, ſimiliter fideicommiſſaria erit poſt aditam pro omni tempore, Bart. *num.* 41. Ripa *d. loco*, & communiter Doctores. & eſt ratio; quia teſtator voluit ius primi hæredis durare, quia ab eo reliquit fideicommiſſum de portione, cum illud non iniunxerit ſubſtituto per verbum commune, vnde ius primi hæredis durat in eius hærede, ac ideo ad directam ſubſtitutio hæc trahi non poteſt, propteréa verbum commune ratione adiunctí obliquabitur recepta ab eo interpretatione, *ad l. ſi ſeruus plurium*, §. *fin. ff. de leg.* 1. addo quòd eandem rationem de hærede hæredis, ponderauit Bart. ipſe, *ſub num.* 36. Sequuntur Imola, & communiter Doctores *ibi*, Alexand. *conſil.* 12. *num.* 4. *in* 3. Corn. *conſ.* 152. *numero* 10. *in* 2. *&* 322. *num.* 10. *in* 3. Quare autem conſideretur ius hæredis durare in iſto caſu, & non in caſu præcedenti, ratio eſt: quia iura & actiones in caſu iſto ex toto non poſſunt tranſire ad ſubſtitutum per verbum commune in certa quota, diuerſum eſt in caſu præcedenti, quia actiones vniuerſaliter tranſeunt.

91 Hæc autem Bart. traditio rectè procedit, quo ad pupillarem contentam in compendioſa, ſed ſi de vulgari ageretur, equidem hærede repudiãte, ſubſtitutus in quota hæreditatis per verbum commune totum caperet; dixi ſupra, *num.* 18. & eſt ratio: quia ius primi hæredis non durat in aliquo, & ſimiliter fideicommiſſaria vniuerſalis eſſet, dixi *in Artic.* 5. *num.* 27. *&* 28. adeò, vt ſic ſubſtitutus iure fideicommiſſi vniuerſalis cogere poſſet hæredem inuitum adire, & ſibi totam reſtituere hæreditatem, ſicuti declarau *in Artic.* 2. *num.* 88.

92 Vbi autem ſubſtitutio reperiretur facta per verbum commune in certa quota bonorum, exprimendo de bonis, aut in re certa hæreditaria, hæc quidem omni tempore eſſet fideicommiſſaria particularis, nec traheretur ad inſtitutionem, aut ſubſtitutionem directã, vulgarem, aut pupillarem, ex Bart. doctrina, *in l. ſi quis ſeruum*, §. *fin. ff. de leg.* 2. & pulchrè apud eumdem Bart. *conſilio* 153. dixi ſupra, *num.* 18. *&* 19. *& in Artic.* 5. *num.* 27. *&* 28. vbi alios adduxi. & ex his expedita ſit materia hæc de duobus compẽdioſe ſubſtitutis, adeo diſtinctè, & ad practicam deducibilis, vt am plius horribilis non ſit, veluti Bartol. illam appellauit.

Reliquum eſſet, vt videremus de verbis directis, communibus, & obliquis; ſed quia de his ampliſſimè ſcriptum legitur per Bart. & poſteriores, *in d. l. ſeruum, colum. penult. & vlt.* & omnium latiſſimè Sforc. Odd. *in d. ſuo tractatu, in* 4. *parte*, & ego de verbis ciuilibus dixi ſupra, *num.* 49. ac de eorum ratione, ideò de his verbis vlterius non proſequor.

93 Sed extra Bart. vtiliter quæro, an extrinſeca conditio, vltra caſum mortis adiecta in compendioſa, conditionalem faciat, nedum fideicommiſſariam, ſed etiam vulgarem, & pupillarem, quia dictum ſit filio hærede inſtituto, (& quandocumque filius meus deceſſerit ſine filiis, ſubſtituto Titium.) Breuiter non eſt dubium, eam conditionem, ſi ſine filijs, qualificare non tantum fideicommiſſariam poſt aditam, ſed etiam

vulgarem in casu non aditæ, adeo, vt per existentiam filiorum, vulgariter substitutus defectu conditionis excluditur, sic Bart. sensit *in dicta l. Centurio, sub numero trigesimosecundo*, clarè autem Oldrad. *consilio 141. Thema tale est, Dominus G.* & post eum Ioan. Andr. *in addit. ad Specul. in tit. de testa men. §. primo, in vlt. addit. cum concordantibus additis in Artic. 15. numero nono*, & in vulgari specialiter facta est casus *in leg. Lucius, ff. de hæred. instit.* ideoque idem erit in vulgari generaliter in compendiosa contenta sub eadem conditione, & de compendiosa sub ea conditione concepta, *est casus in l. generaliter, in principio, C. de institut. & substit.* quem ibi pro concordantiis *ad dicta l. Lucius*, ponderatunt Bart. & communiter Doctores. Vtrum autem filij in conditione positi excludant substitutum vulgariter, vel per fideicommissum, siue succedant in hæreditate testatoris, vel etiam non, scripsi *in Artic. 28. numero decimotertio, decimoquarto, & decimoquinto*. Hæc tamen Conclusio non est sine aliqua contradictione, sicuti videri potest ex scriptis *dicto Artic. 15. numero trigesimoquinto, & trigesimosexto*.

94 Dubium est, quid in tacita conditione à lege in fideicommissaria subintellecta, *ad text. in l. cum annis, ff. de condit. & demonstr. in d. l. generaliter, §. primo, in l. cum accutissimi, C. de fideicommiss.*, an etiam subintelligatur in vulgari: quæstio est valdè notabilis, & vtilis, pro cuius solutione præmittendum est.

95 Quod licet in fideicommissaria filio facta, subintelligatur ea conditio dictis iuribus: in vulgari tamen expressa non suppletur, quia de hac iura illa non loquuntur, & sic sensit glossa in verbo, substituit, *in dicta l. generaliter*, quam ibi notarunt Alber. & Ioan. Bapt. de S. Seuerino, & communem dixit Socin. *in rep. d. l. cum annis, numero decimoctauo, & decimonono*. vbi in consulendo, & iudicando, non esse ab hac communi recedendum, quam etiam consulendo probarunt Corn. *consilio primo, numero trigesimo, in quarto*, Dec. *consilio 416. numero quinto*, & in eodem casu, Ruin. *consilio 106. sub numero primo, & columna quarta, versic. nec obstat, in secundo*, & in eadem facti specie, Curt. iun. *consilio trigesimotertio, numero primo*. Sic quoque in eodem casu. Socin. iun. *consilio 100. sub numero tertio, in primo, & in cod. volum. consilio 138. numero quinquagesimonono*. Paris. *consilio trigesimotertio, numero nonagesimosecundo, in 2. dixi in Art. 15. nu. 43*

96 Hoc autem sic præmisso, duo casus sunt considerandi: alter est, vbi substitutio legitur facta vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, & hoc casu Corn. *d. consilio primo, numero trigesimo*, arguit, quòd ex quo in vulgari tacita filiorum conditio non subintelligitur, iuxta propositam conclusionem, non etiam subintelligatur in fideicommissaria, ratione æqualis determinationis, *ad l. iam hoc ime, ff. de vulg.* sequuntur Socin. iun. *d. consilio 128. nume. 59.* & in substitutione, Calcan. *numero 220.*

Sed ista Corn. traditio non placuit Dec. *d. consilio 416. numero vndecimo*, vbi inquit, sibi magis placere, quòd in tali casu vtraq; substitutio conseruetur in statu suo, secundum suam cuiuslibet naturam, & vlterius adducit sic esse de natura illius Clausulæ, Vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, vt substitutus ex qualibet specie, secundum eius naturam capiat; & latius dixi supra, *numero octuagesimoprimo*, & sic quoque Curt. iun. *d. consilio trigesimotertio, numero secundo*, & Socin. iun. *dicto consilio 100. numero tertio*, & sentit Ruin. *dicto consilio 106.* qui in eadem facti specie consuluit.

97 Alter autem casus est in simplici compendiosa, & hoc casu Socin. *in d. l. cum annis, numero 19. & 20.* concludit, tacitam conditionem, æqualiter subintelligi in fideicommissaria, & in vulgari, prout expressa fuisset, ad dicta supra, *numero 90.* ar guendo ab expressa ad tacitam, & vt æqualis sit determinatio in vulgari, & in fideicommissaria, sequuntur addent ad Dec. *in d. consi. 416.* vbi dicût pessime locuutum fuisse.

Sed contra Socinum expresse decidit Dec. *d. consilio 416. numero decimo, & latius sub numero 18. & 19.* vbi rationes, & argumenta Socini resoluit, & idem Ruin. *d. consilio 106. columna quarta, sub numero quinto*. Curt. iun. *d. consilio trigesimotertio, numero 3. & 4.* Boer. *decis. 38. sub numero vigesimooctauo*, & Bero. *consilio 128. in 2.* Paris. *consilio 19. numero 93. in 2. & consilio 73. prope finem, in 3.* adeò, vt hæc receptior sit.

98 In exemplaria autem expressa, vel contenta in compendiosa, equidem tacita conditio si sine liberis, (subintelligeretur, *ad text. in l. ex facto, ff. de vulg. & in l. humanitatis, C. de impub.* & sic et in pupilla ri, si casus dari posset, qd pupillus filios suscepisset, supplente malitia ætatis defectum: nã hę con feruntur post aditã hæreditarem, vnde qua ratione testator filium in ea hæreditate, seu portione hæreditatis, prætulit: sic quoque omnem eius portionem prætulisse credendum est, *d. l. cum accutissimi*, & sic in vtraq; arguit, & decidit Soc. *d. l. cum annis, num. 18.* Sed vltra addo ego, qpupillaris, & exemplaria censentur testamentum filij, adeò, vt non sit credendum, filium sibi instituisse extraneum, si filiosipse habiturus fuisset, quia non fuisset prudens consilium, ideoq; hæ substitutiones, natiuitate filiorum finiuntur, *dictis iuribus*, & in pupillari notat Bart. *in l. in pupillari, ff. eod.* & in vtraque Ripa, *in d. l. ex facto, numero 24.* & in pupillari, *in l. 2. col. vlt. ff. eod.*

99 Restat, vt videamus, an clausula hæc, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, operetur, vt substitutiones hæ videantur factæ per modum compendiosæ, ita vt fideicommissaria temporis tractum implicitum habeat ad mortę grauati, an vero censeatur purè facta. Passim hunc tetigi *in Artic. 5. nu. 49. & 50.* & retuli ex intentione Bart. Ruin. & aliorum ibi relatorum, fideicommissariam videri purè constitutam, quod etiam deducitur ex scripturis *in Artic. 11. nu. 47.* & ratio est: quia nisi sit adiecta dies, aut conditio, fideicommissum purè debetur. *l. vbi pure, in principio, ff. ad Trebell.* quoniam conditio, aut dies non subintelligitur, *Isi ita*

Isi ita stipulatus, §. Chrisogonus, ff. de verbor. obligat. sed contra, vt resoluatur in tempus mortis tenuerunt plerique alij relati *in articulo decimooctauo, numero vndecimo*, & vltra adductos ibi, addo Dec. *consilio octuagesimosexto, columna prima.* Bero. *consilio septuagesimo, numero quinto, & consilio nonagesimoquarto numero nono, libro secundo*, Port. Imol. *consilio quadragesimosexto, numero vigesimonono.* Ferran. Gargias, *Tartocin. 6. libro septimo*, & vltra hos Gabr. *consilio 123. num. 43. lib. 2.* Certè punctus non est absque maximo dubio, ob opinionum conflictum; & quidem si testator subtituisset vulgariter, & per fideicōmissum, fideicommissaria purè videtur facta, per text. *in leg. recusare, §. Titius, ff. ad Trebellian. & dixi in dicto Artic. secundo.* Si autem inter duos cohęredes facta fuisset reciproca: an esset vtilis, inspiceretur æqualitas, vel inæqualitas portionum, ex quibus institui sint, vbi Bart. & cæteri relati in prælegatis locis aiunt. cum autem adiecta fuit pupillaris, scilicet, vulgariter, pupillariter, & per fidei commissum, quia pupillaris ad tempus mortis refertur, facile est, vt etiam referatur fideicommissaria. Alexand. in terminis. *consilio 208. colum. 1. lib. 6.* Socin. iun. *consi. 100. num. 50. in 3.* Menoch. *consi. 95. num. 8.* qui tamen videtur requirere verbum importans tractum temporis successiuum, & sic expressè contra Alexand. Ruin. *consi. 7. num. 11. in 3.* Verior tamen videtur resolutio Alexan. præsertim inter filios concurrente illa Clausula, Vulg. pupill. & per fideicommiss. Bero. *d. consil. 94.* Socin. iun. *d. consi. 100. num. 45. in 3.* Simon Pret. *consilio 31. num. 7.* & multo magis si facta reciproca inter filios, modo vt supra, postea testator omnibus sine filijs decedentibus aliquem substituisset: nam hæc post mortem collata, similem intellectum priori præberet, & sic decidunt Alexan. Dec. Bero. Port. Ferran. & alij supra relati aduersus Crot. *consi. 62.* & Cæphal. *consi. 326.* & est in his terminis verior opinio.

Hæres grauatus per fideicommissum vniuersale conditionale, eueniente casu fideicommissi, an detrahat credita sua; Item an debita hæreditaria, & legata, ab eo soluta.

Et quomodo faciendæ sint hæ detractiones.

SVMMARIVM.

1 *Hęres per fideicommissum vniuersale grauatus detrahit quæcumque sua credita cum testatore, etiam si hæredita tem agnouerit absque beneficio inuentarij.*

2 *Etiam quod debitum fuerit prælegatum, & subsequatur fideicommissum vniuersale.*

3 *Et deducere potest iure retentionis, & exceptionis ante relaxationem, ac etiam inre actionis post relaxionem.*

Et aduersus hæredem reintegrantur actiones passiuæ, & seruitutes.

Hipotheca actiua, & passiua restituta hereditate reintegrantur hæredi & contra heredem.

4 *Nisi testator grauasset hæredem vt sibi debitum remitteret, quod per exempla ibi declaratur.*

5 *Molestiam vel controuersiam facere super rebus fideicommissarijs prohibitus, intelligitur de molestia facti, & iuris, adeo vt sibi debitum petere nequeat.*

6 *Contra tamen quod non intelligatur prohibita controuersia iuris, nisi testator exprimat, plerique tenuere.*

Pœna adiecta præcepto nullo, & inualido, à testatore hæredi suo iniuncto, per contrafactionem non debetur.

7 *Molestiam facere prohibitus, intelligitur de molestia facti, non iuris.*

8 *Hæres specialiter prohibitus alienare aliqua immobilia non etiam potest super his credita sua hæreditaria detrahere.*

9 *Hæres solutis de suo legatis potest in fideicommissi restitutione ea detrahere.*

10 *Fructus percepti per hæredem grauatum pendente fideicommissi conditione an compensentur in creditis ipsius hæredis, pro sibi debitis, vel pro solutis, creditoribus hæreditarijs, & legatarijs, plene discutitur.*

Et in vero credito non compensantur, secus in eo quod iudicis officio debetur.

11 *Fallit, cum hæres grauatus in re propria, quod ibi plenius explicat.*

12 *Hæres pro suis creditis, an possit deducere tot ex bonis hæreditarijs pro valore illius temporis, quo sibi ipsi per successionem soluisse videtur, seu pro tempore quo soluit creditoribus & legatarijs, an verò respectu tempore restitutionis fideicommissi.*

13 *Hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis testatoris.*

14 *Hæres ex rebus hæreditarijs potest sibi ipsi soluere.*

15 *Hæres per additionem hæreditatis videtur ex tunc sibi ipsi soluisse de suis creditis hæreditarijs.*

16 *Fictio auctoritate legis inducta, idem operatur, quod veritas.*

17 *Solutio, quam lex inducit per additionem hæreditatis de vero hæredis credito, habet vim solutionis iudicialis.*

18 *Legatum quantitatis in terris, & possessionibus, debetur pro tempore æstimationis eius temporis, quo cedit dies legati.*

19 *Hæres grauatus eneniente fideicommissi conditione, ex tunc, secundum aliquos, credita sua deducere potest.*

20 *Pancirol. in consi. 98. improbatur.*

21 *Simonis de Pretis distinctio improbatur.*

22 *Solutio ficta quam lex inducit fauore hæredis grauati, vt sibi ipsi voluisse videatur, an intelligatur facta primo in mobilibus, deinde in stabilibus, disserentur plures rationes.*

23 *Hæres de suis creditis videtur sibi ipsi voluisse consulere in rebus hæreditarijs stabilibus, ac de pecunijs, & de mobilibus quæ seruando seruari poterant.*

24 *Fideicommissario alleganti in hæreditate fuisse bona mobilia onus docendi incumbit.*

25 *Hæres granatus postulante fideicommissario tenetur confi cere inuentarium.*

26 *Vsufructuarius quoque vniuersalis inuentarium facere tenetur.*

27 *Iuramentum in litem non defertur fideicommissario aduersus hæredem, qui inuentarium facere omisit.*

28 *Iudex ex variis circumstantijs potest arbitrari circa bona mobilia pro fideicommissario vniuersali aduersus hæredē, qui inuentarium non fecit.*

29 *Debita hæreditaria præsumuntur soluta de bonis hæredita rijs, contra nu. 34.*

30 *Administrans præsumitur impendere de suo.*

31 *Hæres promittens legario, intelligitur promisisse in causam legati.*

32 *Pater naturalis pro alimentis filij naturalis præsumitur ex pendisse de bonis illius filij, si quæ habet, non de suis.*

33 *Tutor, & curator, præsumuntur de suis credidisse filijspi sol uisse, nisi ex rationibus aliter appareat.*

34 *Hæres, qui soluit debita hæreditaria, præsumitur de suo solu isse, nisi appareat, pecuniam in hæreditate repertam fuisse, aut mobilia in eam causam alienata.*

35 *Hæres redimens res hæreditarias de suo ære redimisse præ sumitur.*

36 *Pecunia reperta penes hæredem grauatum non præsumi tur hæreditaria.*

37 *Factum præsumitur expensis facientis.*

38 *Administrantes res alienas non præsumuntur donare de suo.*

39 *Hæres cum detrahit credita sua, illa quidem detrahit de vniuersa hæreditate ante detractionem legitimæ, & Trebellianicę.*

40 *Funeris onus ad hæredem, impensa autem funeris ad onus hæreditatis incumbit.*

Impensa funeris per hæredem grauatum legatis & fideicommissis detrahitur.

Articulus XXXV.

1 HAeres per fideicommissum vniuersale grauatus, purum, aut conditionale, credita sua cum testatore. de rebus hæreditarijs detrahit, & detrahere potest, quamuis hæreditatem absq; Inuentarij beneficio agnouerit, & idem est in debitis hæreditarijs per hæredem ipsum solutis, sicuti plenè legitur *in l. cum hæres. in l. Lucius, §. Titia, & §. filiam, ff. ad Trebellian. in leg. 1. & 2. C. od. & in l. vnica, §. illo, C. de rei vxor. act. & in leg. 2. §. cum quis, ff. de hæred. & act. vend.* & est ratio: quia relictum non præsumitur animo compensandi nisi expresse dictum fuerit, *l. creditorem, ff. de leg. 2. l. si compensandi, C. de hæred. inſtit.* fic Bald. Socin. & Dec. *in l. delitori, C. de pact.* Bart. Cuman. Castr. & Alexand. *in l. debitori, in princip. per illum text. ff. ad Trebellian.* idem Castr. & Alexand. *in l. itaut. men, §. ex Trebelliano.* Imol. Castr. & Alexand. *in l. deducta, §. qui post, ff. eod.* & consulendo tradiderunt, Cuman. *consilio trigesimo septimo, in tertio dubio.* Fulgos. *consilio octuagesimo primo.* Paul. Castrens. *consilio 19. 77. & 186. in secundo.* Capra, *consilio sexagesimo tertio, in secundo dubio.* Socin. sen. *consilio quadragesimo quarto, in tertio.* Iaſ. *consilio vigesimo octauo, columna secunda in tertio.* Patrif. *consilio vigesimo quinto numero sexagesimo tertio in secundo, & consilio 86. numero decimo in tertio.* Socin. iun. *consilio 170. columna secunda, in 2.* Crau. *consilio 316. numero quarto.* post Imol. *consilio 92. numero 93.* Natta *consilio 256. numero. 6. 7. & 9.* Roland. *in tractat. de Iuuent. in vlt. par. in c. posse, hæres.* Roland. Vall. *consilio 65. numero 13. in 2.* Gabriel. *consilio 124. columna prima & secunda.* Decian. *consilio 84. columna 2. in 2.* D. Mantica *de coniect. vlt. vol. libro 7. tit. 8. numero 15.* Bertazol. *consilio 107. numero 65.* vbi de dote materna, ac de omni ære alie no soluto. Menoch. *cons. 183. numero 33.* & è contra debita ab hærede teſtatori, veniente poſtea fideicommiſſi caſu, reſtituuntur fideicommiſſario, *l. maritus, in princip. ff. ad leg. Falcid. vbi Alexand. notat.*

2 Immò, ſi teſtator debitum prælegauerit, & prę rerea alia fecerit prælegata, quamuis hæc in fideicommiſſo vniuerſali contineretur, non tamen contineretur debitum præfatum, *l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebel.*

3 Et deductio fieri poterit iure exceptionis pet retentionem rem absque dubio, veluti præcitati Doctores omnes ſenſerunt: ideoque non cogitur hæres grauatus bona relaxare, ante detractionem æris alieni ſibi debiti: poſt autem reſtitutionem factam, non datur hæredi actio aduerſus fideicommiſſarium. Sic Paul. Caſtrenſ. *in l. ab omnibus, §. fin. ff. de leg. 1.* & ſequutus eſt Ruin. *conſilio ſexageſimo ſeptimo, columna vltima in ſecundo.* Panciirol. quamuis hos non referat, *conſilio 126. numero ſeptimo*, ſed male: nam contrarium præſuppoſuerunt vterque Raphael. *in prælegatis conſilijs* Roman. *conſilio 276. in ſeptimo dubio.* Idem Paul. ſibi contrarius *in conſilio 387. Pro declaratione, columna prima in primo*, & idem Paul. Cuman. & Alexand. *in d. l. debitor, numero decimoquinto.* Crauet. *conſilio decimoſexto, columna prima.* Curt. ſen. *in d. l. debitori, numero octauo.* Hondedeus, *conſilio quinquageſimo octauo numero quinquageſimo tertio*, non tamen verus perſonalis actio datur: quia per additionem ſublata fuit ſaltem ciuilis obligatio, ſed conditione indebiti agendum eſſet; veluti declararunt Cuman. & Alexand. & eſt optimus text. *in l. ſeruus quem, ff. de act. empt.* Poſſet autem prior Caſtr. opinio ſuſtineri in debitis naturaliter, pro quibus datur retentio tantum, non actio, *ad l. Stichum, §. aditio, verſic. aliquando, ff. de ſolution.* Sic Mantica *loco prælegato*: ſed ante eum Roland. Vall. *d. conſilio ſexageſimo quinto numero decimoquarto*, & ſicut per additionem hæreditatis abſque inuentario, non pereunt actiones hæredi grauato actiuæ competentes, ſic nec paſſiuæ, ideoque paſſiuæ reſtituuntur fideicommiſſario aduerſus hæredem, *ff. ad Trebell. l. ſi heres, §. fin.* & adde, quòd hypotheca, & obligationes quæſitæ hæredi grauato, ſiue ſit debitor, ſiue creditor hæreditatis, non diſſoluuntur, *l. debitor*, & inde notant Bart. Paul. & Alex. *ff. eo. l. ex ſex. ante, §. Latinus, ff. de excep. rei ind.* cum concordantibus adductis per Tiraquel. *de Retract. lignag. §. 1. glo. 7. nu. 70.*

4 Limita præmiſſam Concluſionem, cum teſtator

tor heredem grauasset, vt sibi ab eo debitum remitteret, nam hoc facere potest, *l. cum pater*, §. *Titio. ff. de leg. & l. si debitor. ff. ad legem Falcid.* nil mirū, quia testator in re hæredis potest prout in re propria, *l. vnum ex familia*, §. *si rem. ff. de leg.* 2. in specie notat Natta, *consi.* 110. *num.* 3. ex cuius dictis vltra casum expressæ ordinationis colligo duos casus, in quibus tacitè colligitur, testatorem sic voluisse: quorum primus est.

5 Cum testator bona suâ subiecisset perpetuo fideicommisso, & mādasset hæredi, ne super his bonis controuersiam, aut molestiam aliquam fideicommissario faceret: nam videretur prohibita quæque controuersia, & molestia, nedum de facto, sed etiam de iure, & sic sublata etiam iuris competentis controuersia, Bart. *in l. Lucius*, §. *tres haredes. ff. ad Trebell.* Bald. *in l. causas*, §. *de transact. & in Anon solum. ff. si status. ff. de procurator.* & notat Rota, relata per Nattam, *d. loco, num.* 4. Alex. *consi.* 52. *visso, in* 2. *repetito consilio* 177. *num.* 5. vbi præterea inquit: hæc duo, molestare, & controuersiam mouere, paria esse, & quod controuersia, vel molestia, fieri dicitur, de iure, vel de facto, in iudicio, vel extra agendo, vel excipiendo: etiam quòd aliàs cessante prohibitione iuste in iudicio ageret: sicuti notauit Bald. *in leg. 1. per illum text. C. de nundin.* vbi legis prohibitio, ne pundinantes molestari possint, importat, vt nec etiam pro debitis ante contractis conueniri possint. Et absque dubio cum testator expressè dixisset, quod nec de iure, nec de facto, aut aliquo modo, molestari possent: nam videretur sublata omnis molestia etiam de iure competens hæredibus. Sic plenè Dec. *consi.* 613. *colum.* 2. & idem quoque est, cum testator prohibuisset molestari vxorem suam quoquo modo in rebus sibi relictis: nam videretur prohibita omnis molestia, etiam pro iure competente hæredi scripto, veluti pro legitima, & Trebellianica: sicuti in specie scripsit Socin. iun. *consi.* 113. *num.* 28. *& infra in* 1.

6 Ego autem in re hac putarem diligentius esse considerandum. Nam aut testator prohibet omnem molestationem iuris & facti, & tunc videretur, hæredem nec via iuris, pro iure sibi competente agere posse aduersus fideicommissarium, vel aliter beneficiarum, pro suis creditis: quia testator potest tacitare hæredem in eo, quod sibi debet, *d. l. si debitor, & d. l. cum pater*, §. *Titio per suprad. ita*; attamen contra sentit expressè Cuman. *in suo consi.* 51. Quòd dominus, per rationes ab eo inductas. Indubitanter autem puto præceptum hoc non obstare, quòd ad legitimam, quia testator in ea onus adijcere non potest, *l. quotiens in prioribus, C. de inoffi. testam.* idem dicerem in Trebellianica in filijs primi gradus, iuxta opinionem tenentium, his Trebellianicam prohiberi non posse, *ad text. in l. iubemus, cum materia, C. ad Trebellian.* & in terminis sic respondit. Dec. *consi.* 581. *num.* 11. sicuti dicitur, non obstante eo præcepto, hæredem posse ab vxore testatoris, relicta vsufructuaria petere cautionem de vtendo, & fruendo, arbitrio boni, viri, quia testator cautionem illam remittere nequit, & sic notauit Bald. *in l.* 1. *columna secunda, versus sed pone, C. de vsufruct.* & idem Bald. *in l.* 1. *columna octaua, versiculo septimo quæritur, numero quadragesimoquarto, C. de his quæ pœnæ nom.* generaliter notauit, quòd vbi testator præcipit aliquid, quòd de iure non tenet, licet apponat pœnā non committit. Sequuntur Paul. Cast. *in d.* §. *tres hæredes.* Soc. sen. *consilio* 131. *columna quinta, versic. præterea ex quo, in primo.* Socin. iun. *consilio* 115. *numero* 30. 31. *in primo.* Dec. *consilio* 565. *columna prima, & consilio* 607. *item, columna prima.*

7 Aut verò testator prohibet molestari, & inquietari, & non dicit de iure, & hoc casu, intelligo de molestatione facti extraiudiciali, & de molestatione indiciali, malo tamen animo, non de molestatione iuris, pro iure vere & realiter competente ipsi hæredi, sic Bart. *in d. l.* 1. *numero vigesimoseptimo versiculo, item quero, C. de his quæ pœnæ nom. per text. in l. si seruum*, §. *ait prætor, ff. de acquiren. hered.* & sequitur Aretin. ibi, & plenè Barbat. *consilio* 59. *columna sexta, in primo.* Dec. *consilio* 581. *numero nono decimo.* Socin. iun. *d. consilio* 115. *numero vigesimooctauo*, & sic quoque intelligi debet, cum prohibet molestationem de iure & facto, ex Cumano, *in d. consilio* 51. Didac. *in c. Raimaldus*, §. 11. *num.* 2. Laderch. Imol. *consi.* 134. *num.* 6.

Cuius tamen dicta resiftunt intentioni supra relatorum, ideoque in casu de facto occurrente circunstantiæ facti, in hanc, vel in aliam partem, plurimum possent.

8 Secundus casus est, cum testator expressè pro hibuisset alienationem quorundam bonorum, veluti immobilium, vt perpetuò in familia manerent: nam & hac prohibitione videretur super his interdicta detractio æris alieni, debiti à testatore hæredi suo. sic Natta *d. consilio* 110. *numero* 9. & 10. adducit rationem: quia prohibitus aliena re prædia, non ea possidet pleno iure, *l. semina*, §. *il lud, & §. fin. C. de sec. nupt.* notat Aretin. *consilio decimonono. Ex facto, columna secunda*, & est ratio: quia dominium est ius perfectè disponendi de re sua, Bart. *in l. si quis vi*, §. *differentia, ff. de acquir. possess.* ideò testator prohibendo prædia alienari, videtur pro hibuisse ne hæres pleno iure ea possideat, prout possideret, si in solutum pro credito suo ea cape re posset; addo, quod prohibito consequenti intelligitur prohibitum omne antecedens ad illud, *ad l. oratio, ff. de sponsal. & in l. illud, ff. de acquir. hered.* addo etiam, quòd ex prohibitione alienationis bonorum à testatore expressa, inducitur prohibitio Trebellianicæ, & Falcidiæ, *Authent. Sed in ea, C. ad leg. Falcid.* quia aliàs detracta Falcidia, vel Trebellianica, bona illa alienari possent, aduersus testatoris prohibitionem. & licet prohibitio de alienando non impediat alienationem pro solutione æris alieni, *l. filiusfamilias*, §. *dim, ff. de legat. primo, l. pater filium, in princip. ff. de leg.* 3. *l. prima, C. debit. vend. pign. imped. non poss.* id verum est in debito creditori extraneo, qui non sit debitoris hæres, secus cum hæres est, quia de re hæredis, & hæredi debita testator potest disponere prout de re sua, *dict. l. vnum ex familia*, §. *si rem, ff. de legat.* 2.

cogita, quia articulus eſt elegans, & in practica non vidi hactenus attentatum.

9 Amplia principalem Concluſionem etiam in legatis pecuniarijs ſolutis per hæredem grauatum, nam & hæc detrahuntur in reſtitutione. *l.ſe cunda, & l.fin. C.ad Trebellian. l. in imponenda, & l. irritum, C.ad leg.Falcid.* & in legatis tradiderunt gloſ. Imol. Paul. & Alex. *in d.l.deducta, §. qui poſt, ff.ad Trebellianum*, Pariſ. *conſ.83.num.24.in ſecundo, & 65.num. 27.in tertio.* Ruin. *conſ.133.num.10.in tertio.* Natta *conſ.255.* Crauet. *conſi,316.in 7.dubio.* Pet. Ant. Anguiſ. *conſ.5.lib.6.* immo & legata ſibi relicta hæres detrahit, Natta *conſi. 323. num.2.* exceptis annuis legatis, nam hæc ad onus hæredis grauati ex fructibus medio tempore perceptis ſpectant, veluti tradidere ſcriptores *in d.§.qui poſt*, Paul. Caſt. *conſi. 16.col.tertia, volum.2.* Ias. *conſi.95.in primo*, Rub. Alex. *conſi.157.num.4. & conſi.158.* Natta *conſi.321.num.2. & 323.num.5.*

Dubium tamen eſt, an legata ſaltem antiqua præſumatur ſoluta, quod videtur, quia legatarij veriſimiliter petiiſſent, *ad l.cum de indebito, ff.de probation.* ſed contrarium decidit Bald. *conſi.219. Tepus, num.4.lib.2.* quia ſolutio eſt quid facti, & facta non præſumuntur, ideoqueadiminutum non præſumitur, quod non apparet, & ſic quandoque iudicatum vidi, quandoque etiam pro ſolutione, ex perſonis & rebus legatis. Tutior tamen & pro fideicommiſſario, quia vt dixi, ſolutio non præſumitur; & alleganti legatum ſolutum, onus probandi incumbit, ad glol. *in verbo repellere. in l.2.C.de iure emph.* quam ſequuntur Bart. Bald. Sal. & Ias. *nu.* 165. Crauet. *conſi.312.num.1.*

10 Maxima autem dubitatio eſt, an fructus percepti per hæredem grauatum pendente fideicommiſſi conditione, compenſentur cum creditis hæredis verſus teſtatorem, vel compenſentur cum ſolutis, creditoribus, & legatarijs. Nam Pau. Caſt. Alexan. & Vincent. Hercul. *in l.quod de bonis, §. quod autus, ff.ad leg.Fale.* ſenſerunt pro imputatione, *per illum tex. & per tex.in l.ſi debitor, ff.eo. & in l.cum pater, §. Titio, ff.de leg.ſecundo*, vbi idem Caſt. notat *& in l.mulier, §.cum proponeretur, ff.ad Trebellianum*, vbi ſic quo que adnotauit Paul. ipſe, ſecutus eſt Ripa, *in l.fideicommiſſariam, num.19 ff.eod.* & conſulendo idē probarunt Pariſ. *conſi.25.num.65.in ſecundo*, Socin. iun. *conſi.57.colum.2.in tertio.* Natta *conſi.321.col.2.* Franc. Marz. *conſi.1.verſic. Quo ad detrationes*, & alij relati Gabr. *conſi.102.nu.27.lib.2.*

Communis tamen ſententia, quæ in iudiciis recepta fuit, ſtat pro hærede, in vero eius creditо prouenientе ex contractu, vel facto ipſius teſtatoris, aut auctorum ſuorum, ſeu ex legatis per eum ordinatis, ſecus autem in credito prouenиente ex legis diſpoſitione, veluti pro alimentis, pro dote, ſic in puncto cōcludunt, glo. Iacob. de Aret. Bart. Alber. Imol. & Alexand. *in d.§.cum proponeretur*, vbi intelligunt illum text. in quaſi debito ex lege, officio iudicis, idem Bart. *in d.l. cum pater, §.Titio*, & conſulendo reſponderunt Fulgoſ. *dicto conſi.81.* Caſtr. *d. conſi.19.colum.2. in ſecundo.* Boer. *deciſ.44.num.14.cum ſeq.* Ruin. *conſi.112.colum. vlt. & iterum. conſi.115.colum.fin.in fi.in ſecundo*, Socin. iun. *conſi.170.colum.2.volum.2.* & pro veritate ac ſi iudicaturus eſſet Alciat. *conſi.172.lib.9. per tex.in l. cum quæ, §.mulier. ff. de dote præleg.* Crauet. *conſi.295. in 6.dubio*, Rolan. Val. *d.conſi.65.colum.vlt.lib.2.* poſt Imol. *conſi.92.num.94.* latiſſimè Marzar. *conſi.24.& conſilio ſeq.* vbi refert ſic iudicaſſe, & eius ſententiam fuiſſe confirmatam; quam etiam ſententiā probauit Rota Auinionenſ. *deciſ.45.nu.6.* & idem deciſiuè conſuluit Hier. Gabr. *d.conſi.124. & 102. num.14.lib.2. & num.32.*; & nouiſſimè D. Menoch. *conſi.183.in vlt.dubio*, & in legatis tradiderunt Doctores citati ſupra, *nu.9.* & præter eos vt fructus non imputentur, Ripa *in d.l.in fideicommiſſariam, nu.* 4. Gabr. *conſi.114. ad finem*, Bertaz. *conſi.107.num.64.* & in creditis, legatis, & melioramentis, idem Bertaz. *conſi.38.num.32.& 35.& conſi.79.num.31.* & ſecundum hanc obtinui, & ſæpiſſimè practicaui in magnis caſuis fideicommiſſarijs, & poſt hæc ſcripta reperi ſic deciſſe Rot. *in nouiſſim.par.1. deciſ.680.* Surd. *in Mantuan. Deciſ.92.nu.6.& in ſuo conſi. 291.num.12. & iterum in Deciſ.224.num.12.* & eſt ratio: quia fideicommiſſario ſatis conſultum eſt, ſi ſibi reſtituitur hæreditas, qualis erat tempore mortis defuncti, detracto ære alieno, & legatis particularibus, nam ea detrahi debuiſſent: nempè hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis teſtatoris, *l.quantitas, ff. ad leg.Falcid.§.quantitas*, *Inſtit.eod.* nec iuſte cauſari, ſeu conqueri poteſt fideicommiſſarius de fructibus per hæredem grauatum perceptis pendente fideicommiſſi conditione, nam eos ex iudicio, & beneficio teſtatoris percepit, & ſuos fecit, qui interim hæredem grauatum fideicommiſſario ſubſtituto prærulit, *d.l. in fideicommiſſariam, & l.mulieri, §. hæres, ff.eod.* alioquin euenire poſſet, vt hæres grauatus nihil commodi perciperet conſumptis fructibus in ſolutionem æris alieni, & legatorum. Nec obſtat tex. *in d.§.cum proponeretur*, nam tex. ille (vt ſupra dixi) loquitur in debito dotis pro officio paterno ex legis diſpoſitione, quæ iubet patrē dotare filias, *ad l.qui liberos, ff.de ritu nupt. & l.obligamur. §.lege. ff.de actio. & oblig.*

11 Nec ſimiliter obſtat text. *in d.§. quod autes*, nam ideo fructus ibi imputantur in veru hæredis creditum, quia teſtator nedum ſua, ſed etiam propria ipſius hæredis bona reſtitui iuſſerat: ideo fructus ex rebus hæreditarijs percepti, in verum hæredis creditum eo caſu compenſantur, vt reli ctum valeat, & idem eſt cum teſtator grauaſſet hætedem in re per teſtatorem debita hæredi grauato, caſus eſt *in d.l.cum pater, §.Titio, & in l.Imperator, §.cum quidam, ff.de leg.ſecundo*, ſunt enim tres illi textus, reſponſa Papin. Iuriſconſ. & Bart. *in d.§. Titio*, inquit, illud euenire, vt fructus imputētur, quia ſtatur hoc voluit, voluiſſe autem videtur, non alia ratione, niſi quia teſtator grauauerat hæredem ſuum, nedum in bonis teſtatoris. ſed & in bonis hæredis, vel illi debitis, conſequenter ſupra vires hæreditatis, quo caſu, ſic grauatus hæres tenetur ſupplere ex fructibus rerum hæreditariarū, per eum iudicio teſtatoris interim perce

ptis,

ptis, vt relictum confirmetur, *l. ita tamen*, §. *hæres ex asse. ff. ad Trebellian.* vbi Bart. Paul. Alexan. *& l. scribit Celsus. ff. eo. & d. Imperator*, §. *cum quidam*, vbi Bart. notat. & est vera ad illa iura declaratio, Alciat. *d. consi.* 172. quam etiam sensit, licet non explicet Simon de Pretis *de interpret. vlt. vol. lib.* 3. *Dubitat.* 5. *solut.* 4. *sub num.* 19. vbi & ipse communem sequitur Gabr. *consi.* 102. *nu.* 8. *lib.* 2. quibus addo, quòd cum testator hæredem grauat in re propria, vt relictũ debeatur, Falcidia, ac Trebellianica, in id compensantur, *l. si debitor, ff. ad leg. Falcid. & in l. Lucius*, §. *maritus, ff. ad Trebel.* & vtrobique notatur.

12 Maior autem versatur difficultas, an euenien te casu restitutionis, hæres grauatus, seu heredis hæres, possit deducere pro suis creditis tor bona hæreditaria pro precio tempore mortis testatoris, seu quo soluit creditoribus, & legatarijs, an verò credita in pecunijs sint sibi præstanda, seu in bonis pro valore, tempore casus, & restitutionis fideicommissi. nam inter vtrumque tempus in æstimatione bonorum plurimum interesse potest. Hęc autem quæstio sępissime in magnis causis fideicommissarijs ventilata fuit hic Paduæ, & communiter obtentum fuit, quòd ad credita propria hæredis grauati spectãdum esse mortis tempus testatoris, quo ad soluta creditoribus hæreditarijs, & legatarijs, obseruanda esse tempora solutionum: sicque hæredem, & hæredis grauati hæredem detrahere posse tot bona hæreditaria pro communi precio illorum temporum, & hãc opinionem Paduæ super fideicommisso nob. de Riddo receptam, & canonizatam professus fuit M. Eques D. Ghellinus de Ghellinis, Iurisconsul. Vicentinus, tunc Vicarius Prætorius, & Assessor consummatissimus, & sic in varijs causis obtinuit. rationes huius opinionis sunt hæ.

13 Quia hereditatis calculus refertur ad tempus mortis testatoris, tum in casu quando res agitur cum hærede Falcidio, *d. l. quantitas, ff. ad leg. Falcid. & §. quantitas, Instit. eod.* tum etiam, quando de vniuersali fideicommisso res agitur cum hærede Trebellianico, *l. qui ita*, §. *si damnum, ff. ad Treb.* & in specie sic Bar. notauit *in l. si hæres pecuniam, ff. eo. in prima oppos.* sequitur Ruin. *consi.* 97. *col. vlt. in* 5.

Secundò, quia fideicommissarius non grauatur, si talem recipiat hæreditatem, qualem habuisset tempore mortis defuncti, nam interim hæres grauatus hæreditatem habet ex iudicio testatoris.

14 Tertiò, quia hæres ex rebus hæreditarijs potest sibi ipsi soluere suum creditum, eligendo bona fide quam rem velit, *l. creditoris arbitrio, ff. de distrig. Bald. in l. final.* §. *in computatione, num.* 4. *C. de iure delib.* & imporatò iudicis officio impetrare potest vt sibi detur in solutum. Idem Bald. Paul. Alex. Corn. Ias. & Curt. iun. *in l. debitori, C. de pact.* Surd. *Decis.* 92. *num.* 7.

15 Quartò, quia hæres, cum creditor est defuncti, ex necessitate quadam sibi ipsi soluisse videtur: nil mirum, nam hæres, & defunctus censentur vna, & eadem persona, *& l. hæres & hæreditas, ff. de vsuc ap.* §. 1. *in Authent. de iureiur. a morien. præst.* verum in eodem subiecto non possunt consistere, debitum & creditum, actio & passio, *ad l. Trannius, cum materia, ff. de fideiussor.* proinde lex fingit solutionem quandam, breui manu, sibi ipsi per hæredem factam. casus est *in l. quæ dotis, ff. sol. matrim. & in l. si ei cui*, §. 1. vbi Bart. notat, *ff. de euiction.* & latius declararunt Bart. Ianol. & Paul. *in l. Stichum*, §. *aditio, ff. de solutio.* idem Bart. & posteriores ad eum, *in rep. l. si qui pro emptore, in 6. q. princi. ff. de vsucap.* & idem Bart. *in l. fed si damnum*, §. 1. *ff. de pecul.* Dec. *in l. debitori, colum.* 1. *C. de pact.* sed vltra hæc addo ego text. *in l. fundo legato, ff. ad leg. Falcid.* vbi legatarius succedẽs hæredi, rem habet ex legato, non iure successionis, *& in l. plane*, §. *si duobus, in tertio respon. ff. de leg.* 1. vbi Ias. notat id euenire ex ficta solutione, quam lex inducit, proprius autem addo, quòd ficta hęc solutio veterem debiti causam resoluit, & extinguit, *l. deducta, in prince. ff. ad Trebel.* & operatur hæc ficta solutio quandoq; ad incommodum possessoris, & ad beneficium hæreditatis, *l. si quid possessor*, §. *sed & si, ff. de petit. hæred.*

16 Ista autem ficta solutio, quam lex ex sua potestate inducit, non minus potest, & valet, quam vera solutio, quia tantum operatur fictio in casu ficto, quantum veritas in casu vero, sicuti plenè notarunt *in d. l. si ei qui pro emptore*, sunt enim præsumptiones, & inductiones legum liquidæ probationes, *l. licet Imperator, & ibidem notatur, ff. de leg. primo*, ad hæc glos. notab. *in l. non impossibile, ff. de pactis.*

17 Huius autem opinionis auctores adduxi Bart. *in d. l. si ei cui*, §. 1. vbi ad literam inquit, quod ficta hæc solutio per legem inducta, vim habet solutionis iudicialis cum auctoritate iudicis, idem clarè voluit Paul. Cast. *in l. peculium autem, in princ. ff. de pecul.* vbi dicit, quòd vxor hæres à marito instituta, dispensare iussa, quicquid ex fructibus bonorum supererit, tanto minus de fructibus habere videtur, quantum capit dos sua, quia eam sibi ipsi soluisse videtur, & idem Paul. Cast. *in l. si is qui, ff. de cond. indeb.* vbi inquit, si hæreditas valebat centum, & erat debita hæredi in decem, valet tantum 90. & minuitur eius æstimatio, nõ autem minuũtur corpora, sicuti in dote, *ad leg. quod dicitur, ff. de impens. in reb. dotal.* & in peculio. *d. l. seruus quem, ff. de action. emp.* vbi propter debitum ipso iure minuitur peculium. & sic æs alienum minuere æstimationem hæreditatis, probatur *per text. cum glos. in l. Mutius, ff. pro socio*, & in specie Ruin. *in consi.* 57. *nu.* 7. *in secundo*, & ita per has rationes consulendo tradiderunt Soc. iun. *consi.* 170. *colum.* 2. *in secundo, & in eod. vol. consi.* 29. *num.* 8. vbi ait, quod credita dotis, quod habet hæres grauatus ex persona matris, videatur deducta in bonis hæredi tarijs, & tanto minores fructus percipiat imputabiles in quartam Trebellianicam, & idem quo que voluit Alciat. *consi.* 113. *lib.* 9. *in vlt. colum.* Port. Imol. *consi.* 92. *num.* 94. Marz. *d. consi.* 24. *in secundo dubio, & consi. seq.* Pet. Pecius, *de Testam. coniug. lib.* 5. *c.* 7. & sic etiam post plura iudicia supra relata tenuerunt D. Menoch. *consilio* 183. *numero* 35. Mantica, *de coniect. vltim. volunt. lib.* 7. *tit.* 8. *numero decimotertio*,

& post

82 post hæc scripta Surd. Decis. 224.

18 Et huic quoque sententiæ accedit responsum D. Cephal. consi. 663. num. 42. cum pluribus seq. vbi determinat, legata à testatore certa quātitate pecuniarum in terris, & possessionibus suis, inspiciendam esse earum æstimationem habita relatione ad tempus mortis testatoris, non ad tempus assignationis. adducit tex. in l. uxorem, §. testamento, ff. de leg. 3. & quod ibi not. Bald. & præterea, quod consuluit Oldr. consi. 13. & consi. 250.

19 Sed contra in creditoribus quantitatis hæredibus scripsis, quòd sibi ipsi soluisse nō videantur, ita vt dominium bonorum assequantur cum fructibus, pro rata sui crediti, nisi iure dominij solemniter impetrato, ad l. fin. C. de iure dom. imp. firmarunt D. Panetrol. consi. 98. num. 19. & 20. Simon de Pretis loco præalleg. ante num. 6. & sub num. 22. & 23. & his non citatis Petra Placent. in suo tract. de fideicommiss. q. 15. in princ. & sub num. 212. in 3. artic. vbi tamen dicunt, hæredem habere ius retentionis bonorum vsquequo de creditis sibi satisfiat, & fructus post casum fideicommissi in sortem imputari, ad l. 2. C. de pign. act.

20 Quorum sententia, vti repugnans communi intentioni, & rationibus præscriptis non est accipienda, & contrarium me patrocinante adeuntes illud consilium D. Pancironi, pro M. D. Bartholomeo de Passeribus, de Genua, iudicatum fuit per duos Excellent. Iurisconsl. D. Guerinum Pisonem Soacium, & D. Iosephum Biliotum, & idem quoq; Pancirol. existens arbitrer pro priori opinione iudicauit vna cum Excell. Iureconsultis D. Terentio de Terentijs, & D. Roberto Placiola, me quoque patrocinante pro nob. D. Rinaldo de Riddo, super fideicōmisso olim M. D. Aloisij de Riddo, nam non est opus impetratione dominij, cum iudicis decreto, quia lex in hærede, necessaria ratione confusionis debiti, & crediti, solutionem ex sua auctoritate induxit, quia vim solutionis iudicialis operatur, vti Bart. inquit in d. l. si ei cui, §. 1. hæc autem necessitas non inest, cum creditor non succedit debitori, ideo dominium rerum debitoris in creditorem non transit, nisi eo iudiciali impetrato, d. l. si.

Ac idcirco ficta solutio operatur in hærede pro illa quota pro qua est hæres, non pro alijs quotis vti extraneus putatur, non eadem persona cum defuncto, glos. Bart. & alij, in l. fin. ff. de prætor. stipul. & in l. 2. §. item si in facto, ff. de verborum obligationib.

Item aduerte, quod si ex aliquibus actibus potiuis videre posset hæredem noluisse satisfactu rum in corporibus quia petiuisset in iudicio satisfactionem in quantitate debita, cessaret legis præsumptio. Vtrumque dixit Rota Rom. in qua dam Bononiensi de Guidalottis, & Plinij 1610. 12. Ian. Primum autem dictum verissimum est. Secundum autem dubium est apud me, quoniā lex operatur tacitam solutionem non per modū præsumptionis, sed per modū fictionis, quæ operetur contra veritatem, & necessaria ratione illa confusionis debiti, & crediti.

21 Distinctio autem D. Simon. a credito dotali, ad alia credita per tex. in l. cum quis, §. si. ff. de do. prel. non est essentialis, quia nihil speciale in eo casu ob dotis causam constituitur, nempè, testator pro credito dotali duc. 400. vxori prædia duo legauerat, nil mirum si fructus ex ijs prædijs percepti, non ex hæreditate, & rebus hæreditarijs percepti videntur: nam idem quoque esset, si hæredi creditori in 400. ex alia causa testator prædia illa prælegasset. sic etiam decisiones illæ Pauli Castr. & Socin. iun. non speciale fauore dotis nituntur, sed in iure communi, quia hæres sibi ipsi soluisse videtur ex legis auctoritate, & dum D. Simon inquit, quòd creditum pecuniarium nō germinat, rectè dicit, cum stat in suis terminis: diuersum est, cum solutio de eo credito facta est in rebus, ex decreto hominis, vel ex decreto legis, quę tantum, vel etiam plus potest.

Non obstat iura, & auctoritates, quæ de retentione loquuntur, scilicet text. in l. cum hæreditas ex Trebelliano, ff. ad Trebellian. nam ibi non agitur de alio quo hæredis credito, sed tantū de cauendo eius indemnitati, ex causa compromissi per eum facti, & obligationum per hæredem contractarum pro rebus hæreditarijs. non obst. text. in l. deducta, in princ. ff. eo. ibi (pecuniæ quoque dodrans ex causa fideicommissi petetur) quia text. ille loquitur in hærede grauato debitore hæreditatis, quo casu retentio rerum ex parte hæredis non potest considerari, ideo petitio pecuniæ ex causa fideicommissi datur, diuersum est in hærede grauato creditore, nam hic retentionem rerum habet pro æstimatione, tempore fictæ solutionis. Non etiam obst. text. in l. postulante, in princip. ff. ad Trebell. nam text. ille loquitur in fideicommisso purè relicto, quo casu non interest hæredis, nam eo casu hæreditas in specto tempore mortis, & restitutionis, in eadem est æstimatione, at in fideicommissis conditionalibus, quia interim precia rerum variantur, alia est ratio. Rursus text. ille loquitur in hærede coacte adeunte, non in hærede adeunte sponte, nam inter hos maxima est differentia, vt statim dicam. Non etiam obstat text. in l. debitor, in princip. ff. eod. quia loquitur in hærede compulso adire, in cuius persona naturalis obligatio non fuit extincta per additionem, sicuti Bart. ibi declarauit, & sequuntur magis communiter alij, vt ibi per Alexand. nam cum in eo duret adhuc naturalis obligatio, ficta solutio non potest videri inducta, secus dixit Bart. in hærede, qui sponte adiuit. Non obstat denique dicta per Bald. in l. debitori, C. de pact. ad finem, duxit hæredi creditori hæreditatis grauato per fideicommissum, simpliciter adeuntis hæreditatem, consuli per retentionem bonorum, eueniente casu restitutionis fideicommissi, ad quod videtur casus in l. quod si possessor, ff. de pet. hared. nam respond. verum esse, quod consulitur per retentionem, quia ficta illa solutio non facit hæredem pro suo creditō, dominum alicuius rei particularis: nec enim corpora diminuit, sed hæreditatem in vniuersum, ve inquit Paul. de Cast. in d. l. si is qui. quia debitum est

hæreditatiss, quæ est ũiuersitas quædam, ideo hæreditas diminuitur, sicuti etiam notauit ipse D. Simon, *num.* 24. allegando tex. *in d. l. fideicommissum. §. tractatum, ff. de iudic. & in l. cogi. §. inde quæritur, ff. ad Trebellian.* & Paul. de Castr. *in d. l. si is qui.* Non etiam quicquam iuuat, quod ipse dixit, bona hæreditaria non videri data in solutum, quia nulla lex hoc dicat, nullaque Doctorum auctoritas: nã fallitur, quia immo bona ex lege videntur, in solutum data pro concurrenti quantitate, sicuti Bart. voluit *in l. si ei cui. §. 1.* & minuitur æstimatio hæreditatis per relationem ad tempus mortis testatoris, veluti declarauit Paul. Castr. *in l. peculium autem, & in d. l. si is qui*, & sequuntur communiter Doctores supra relati, ex quibus remanent quoque sublata duo motiua adducta per D. Petram, *dicto loco*, nam in supra relatis incidunt.

Nec obst. text. *in d. l. quod si possessor*, quia text. ille non loquitur in verò hærede, sed in possessore, in quo non concurrit necessitas fictæ solutionis, sicuti plenius declaratur *in l. si quid possessor, ff. eod.* ideoque soluitur argumentum D. à Petra *ante num mero* 213. dum inquit, quod soluens alienum debitum euadit creditor quantitatis, *l. si pupilli, §. item quæritur, ff. de neg. gest.* nam solutio euidenter patet, quia soluens non sustinet personam debitoris, prout hæres grauatus, sed de his iam satis.

22 Sed iterum alia subsoritur difficultas, an ficta ista solutio, quam lex induxit, videatur prius facta in bonis mobilibus, mouentibus, & nominibus debitorum, ac vltimo loco in bonis stabilibus? & videretur quòd sic, constat enim fideicommissum vniuersale completi hæc omnia, *l. nam quod, §. fin. & ll. seq. ff. ad Trebellian.* ac etiam fructus extantes tempore mortis defuncti, sicuti notatur *in l. Centurio, ff. de vulgari, & pupillari* & plenius de fructibus huiusmodi dixi *in Artic.* 49. Pluribus itaque rationibus suaderi videtur, fictam hanc solutionem prius operari, in mobilibus, & mouentibus.

Primò quia res steriles ac infructuosæ, & quæ seruando seruari non possunt, prius vendi, & alienari debent, glo. *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellian.* quam sequuntur Doctor. ibi, Angel. Aret. *in tract. de testam. glos. 86. nu.* 10. refert Petra Placent. *in tract. de fideicom. quæst.* 15. *num.* 266. Igitur prius in mobilibus, & huiusmodi, induci debet ficta solutio, quam in stabilibus.

Secundò, quia hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis testatoris, *d. l. quantitas, ff. ad leg. Falcid.* æs autem alienum minuit æstimationem illius temporis, igitur videtur, quod diminutio referri debeat ab bona mobilia tunc existentia, hæc tamen ratio necessario non infert, quod diminutio magis referatur ad mobilia, quam ad stabilia.

Tertiò, quia ex legis præscripto, cum de excutiendo debitore pro aliquo credito agitur, prius facienda est executio in bonis mobilibus, & se mouentibus, deinde in immobilibus, *l. a Diuo Pio, §. in venditione, ff. de re iudic. & l. fin. §. siue autem ex alienum, C. de bon. quæ lib.* & per hæc iura post hæc tradidit Surd. *Decis.* 170. verum iura hæc de facili euadi possunt, nam creditor non grauatur, si primo distrahat mobilia, antequam capiat stabilia, nam vtroque casu creditum suum in pecunijs consequitur, nec vllum patitur detrimẽtum, nec aliud pro alio sibi soluitur inuito, quod leges abhorrent, *l. secunda, §. prima, ff. si cert. petat.* At in specie subiecta, si lex induceret fictam solutionem in bonis mobilibus, grauaretur hæres: quia mobilia pro creditis pecuniarijs cogeretur habere, quæ nullius sunt reditus, & sic detrimentum pateretur, ideoque ficta solutio, quam lex fauore hæredis grauati induxit, non debet in sensum præiudicialem, sed in eam partem, quæ vtilior hæredi sit accipi, *l. & magis, ff. de solution.* Alexand. *consil.* 55. *colum.* 2. & *colum.* 3. *in quinto*, Crauet. *consil.* 106. *num.* 9. ex re autem hæredis non esse, planè constat, vt pro credito suo forsan dotali materno, accipere cogatur mobilia, & supellectilia, variis casibus & consumptionibus suppositа, nec etiam honestæ iuris interpretationi cõgruere videtur, nec men ti restatoris, vt filij, vel alij descendentes hæredes instituti, & per fideicommissum vniuersale grauati, vendant supellectilia sibi necessaria pro vsu, & decore familiæ, vt satisfaciant creditoribus, & legatarijs, hæreditarijs & his exuti maneant, ad hoc text. *in l. oblig. generali ff. de pign. & in l. nepos Proculo, ff. de verb. signifi.*

23 Quamobrem in tot magnis, & grauibus causis fideicommissarijs per me practicatis, temperamentum hoc vidi adhibitum, vt scilicet in credita hæredis grauati, ex persona sua, vel ex persona defuncti, pro eius debitis, aut legatis, solutis imputentur, pecunia in hæreditate reperta, mobilia, quæ seruando seruari poterant, aura, argenta, margaritæ. Item fructus extantes tempore mortis testatoris, saltem supra necessaria alimenta filiorum, nam hi per hæredem vendi debuissent, *d. l. Marcellus, §. res quæ*, vt si mobilia fuissent vendita imputarentur vtique Surd. *d. Decis.* 170. cum gl. & sic obtinui pro nob. D. Alexandro Ferrarodulo Compatre meo, nam ex inuẽtario constabat de pecunijs, de nobili mercatura, de multis auris, argẽtis, & de notabili vnionum, & margaritarum quantitate, & insuper de magna mole fructuum extantium tempore mortis testatoris, & iam collectorum, supellectilia autem necessaria pro vsu familiæ in creditis hæredis imputata non vidi. nisi in credito consimili ex causa mobilium, sicut euenit in casu de facto, super fideicõmisso M. olim, D. Andreæ Capiuaccei, super quo diutissimè litigatum fuit, nam filij grauati creditum habebant in hæreditate paterna ex causa mobilium maternorum, ideoque in allibratione hæreditatis restatoris, filij ipsi facti fuerunt creditores pro mobilibus maternis de duc. 700. & de totidem debitores pro mobilibus paternis in eos peruentis. Hæc autem intelligas velim in fideicommisso vniuersali, sed si fideicommissum particulare esset in bonis stabilibus, equidem sub prætextu æris alieni stabilia minui non possent, quia fideicommissa particularia integra

ab hæ-

ab hærede non confecto inuentario præſtanda ſunt,*in 2.Auth.de hæred.& Falcid.per totum.*

24 Retento autem themate in hærede vniuerſali,dubium ſuboritur,quid ſtatuendum ſit,quando non apparet ex inuentario de bonis mobilibus: Nam fideicommiſſario alleganti extitiſſe in hæreditate defuncti, pecunias, mercaturam, aurea,argentea,mobilia,& huiuſmodi,onus pro bandi incumbit, per legitimas probationes, & præſumptiones,*ad l.qui dicit,ff.de probation.*& in ſpecie tradit Alexan.in norabili puncto, *conſil.82.columm.vlt.in ſecundo,quod eſt duplicatum conſil.40.in 3.& 51.in 6.*quibus in locis inquit, quod fideicommiſſarius non liberatur ab onere probandi,quia inuentarium non ſit confectum,& idem conſulen do tradidere Ruin.*conſi.* 152.*colum.vlt.in* 5.Crauet. *conſi.3 16.in dub.9.*

25 Et licet hæres grauatus per fideicommiſſum vniuerſale teneatur conficere inuentarium bonorum hæreditariorum, quoniam tenetur fideicommiſſario reddere rationem de conſumptis, & neglectis,& inuentarium eſt caput rationum, ſicuti tradiderunt Bart.Bald.Imo. & Paul. *in l.cum tale,*§.*Titius,ff.de condit.& demonſtr.* per illum text. idem Bald.*in l.filium quem habentem.in vlt. verbis,C.fa mil.ercif.*& conſulendo Ruin. *conſi.*159.*nu.* 25.*in* 3. Cæphal.*conſi.*296.*in vlt.colum.*Marz.*in ſua Epit.q.*54. attamen id verum eſt fideicommiſſario poſtulan te,ſecus eo non requirente. Sic enim ſenſerunt Doct.præcitati,& clarè Paul.Caſt.Ruin.Cæphal. & vltra eos Guido Papæ.*d.deciſ.*351.Soc.ſen.*conſi.* 51.*in* 3.& Corn.*d.conſi.*303.*in vlt.colum.* & fieri debet expenſis fideicommiſſarij petentis,niſi teſtator ordinaſſet illud fieri,Borgnin.*in tract.de vſufru. nu.*74. quod dictum dubitabile apud me eſt, nam cum hæres grauatus teneatur petente fideicom miſſario conficere inuentarium, videtur, quod expenſis hæreditatis grauatæ conficere teneatur;*ad l.ſuo victu.ff.de oper.lib.* ſicuti dicitur de ſolemni inuentario,*de quo in l.ſi.C.de iure delib.*

Et nedum primus,ſed & ſequentes fideicommiſſarij ſubſtituti cogere poſſunt hæredẽ grauatum, vt inuentarium bonorum faciat, ſicuti in puncto traeiderunt Iacob.de Rau.& Alber.*in l.inter omnes,ff.qui ſatisfd.cog.* quorum opinio recepta eſt,reiecta laſ.opinione *in d.l.inter omnes,*veluti latè ſcripſit Bero.*q.*118.

26 Et idem quoque eſt in vſufructuario omnium bonorum,vr ad inſtantiam proprietarij repertorium conficere cogatur.Alex.*conſi.*58.*in* 3.Pich.*in rep.*§.*Titia.nu.*126.*ff.de leg.*2.

27 Quid igitur ſtatuendum ſit in caſu dubio,cum de inuentario non conſtat? nonnulli dixere deferendum eſſe fideicommiſſario iuramentum in litem,ſicuti defertur pupillo aduerſus tutorem, quiquidem inuentarium bonorum facere omiſit,*ad l.tutor qui repertorium,in princ.ff.de adminiſt.tut.* ſic cenſuit Plot.*in rep.l.ſi quando, mihi in* §.26.*num.*2. *C.Vnde vi.*ex auctoritate Bart.Socin.*conſi.*46.*in primo,*& Ruin.*conſi.*29.*num.*11.*in* 5.qui tamen non loquuntur in hærede grauato, ſed in tutore : ſed eius intentionis videntur quoque fuiſſe Alciat. *conſi.*116.*num.* 7.*lib.*5. & Marzar. *queſt.*54. Cæphal. *conſi.*392.*nu.*14. vbi mouetur authoritate Cornei *conſi.*196.*num.*5.*in* 3.qui ſatis ſic ſenſiſſe videtur; explicitè autem Roland.*conſi.*72.*num.*50.*in* 2. cum taxatione tamẽ à iudice ſtatuenda,ne in immenſum iuretur,*ad l.fin.*§.*ſi quis autem temerario, C. de iure delibe.* & horum opinio ratione iuuatur , quia hærede grauato per fideicommiſſum vniuerſale,videtur,quòd dolus,& culpa obiici poſſit, cur inuentarium facere omiſerit,etiam quod ſit de libera. Pariſ.*conſi.*126.*colum.pen.in primo,& conſil.*93. *colum.penult.in* 2. Cæphal.*d.conſi.*392.*nu.*15. verumtamen horum opinio mihi numquam placuit: nam iure probatam non video, nempe nulla lex eſt,tale quid dicens, ſicuti arguit Imper.*in* §.*cum igitur,in Auth.De non eligen.* prout in tutore, fauore pupilli,cui ætas ſuadet, vt ſubueniatur. Fideicommiſſario autem ſubeſt quid,quod ei imputari poſſit, cur non curauerit bona deſcribi, & in puncto, non eſſe deferendum fideicommiſſario iuramentum in litem,determinauit Alexan. *in l. in ratione,*§.*quod vulgo.num.*14.*ff.ad leg.Falcidiam* , & ſic practicaui,& practicatum vidi,& ex facto,me patrocinante pro opinione Alexand. iudicatum fuit per Illuſtrem , & Excellentiſſimum Dominum Bartholomæum Siluaticum , Equitem , Iuriſconſultum Ser. Dominij, ſuper teſtamento, & fideicommiſſo q.D.Iacobi de Merciarijs de Baſſano , & quando res agitur cum hærede hæredis grauati,abſolutum eſt, quoniam etiam aduerſus tutoris hæredem nõ iuratur in litem,*l.2.& l.alio, C.de in lit.iur.* niſi ex proprio ſuo dolo,vt ibi.& notat Roland.*in tract.de inuentar.in queſt.incip.modo quæritur,fol.*251.

28 Poſſet tamen iudex ex varijs circumſtantijs informare votum animi ſui, & arbitrari bonorũ quantitatem,*ad text.in l.arbitrio,ff.de dolo,in l. in actionibus,ff.de in lit.iur.& in d.l.ſi quãdo,C.vnde vi,*& quod pulchrè docuit Bald.*in Authent.de teſtamento,ſub nu.* 9.*C. de collation.* vbi quòd in iſtis dubijs iudex non tantum ex veris,& plenis probationibus, ſed & ex coniecturis conſiderata perſonarum conditione,& alijs veriſimilibus,circa hæc præſumere debet ſicuti in ſimili habetur *in l.vtrum,ff.de donat. inter vir.per gloſſ.& Doctor.in l.oportet, C. de bon.quæ lib.* & ſic ſenſit Alciat.*d.conſi.*116.*nu.*7.*in* 5. vbi quod per præſumptiones habebuntur probationes, ſe quitur Gabriel. *in conſi.*121.*num.*53.& in propoſito ſufficient teſtes de credulitate, Soc.ſen.*conſil.* 249.*num.*28. Ego ſecundum diuerſorum caſuum occurrentiam vidi de mobilibus,in fideicommiſſis antiquis,nullam habitam rationem,quaſi per curſum longiſſimi temporis pro eorum natura conſumpta fuerint, nec præſumptum vidi de pecunijs,margaritis,& aureis,& credita hæredis relata fuiſſe ad diminutionem bonorum immobilium,pro precio , vt dixi in priori quæſtione , & ſic ſæpius Paduę frequentatum fuit.

29 Sed iterum noua ſe offert dubitatio : quia vide tur,debita hęreditaria,& legata , præſumi in dubio ſoluta de bonis hæreditaris, non de proprio ære hæredis grauati, & ad hoc videtur deciſio

Pauli,

Pauli Caſtrenſ. *conſil.* 212. *Suprascripta, ſub num.* 3. *in verſiculo ſecunda ratio, in primo,* & Andr. Sicul. *conſil.* 69. *Illud afferam, colum.* 1. *&* 3. *in* 3. *volum.* vbi ita ex pluribus decidit, & præſumit; & præſertim,

30 Quia adminiſtrans præſumitur potius ſoluere de re, & negotio, quod ipſe adminiſtrat, quã de ſuo, *l. Neſennius, ff. de neg. geſt. l. finali, ff. de petit. hæred.* & vtrobique notant Bartol. Angel. & alii, *l. cum poſt, §.* 1. *ff. de admin. tut. & l. fin. cum gl.* vbi Bald. Salyc. & alii, *C. de dot. prom.* Bartol. *in l.* 1. *§. nec c. aſtrenſe, col.* 4. *ff. de coll. bon.*

31 Ad hoc etiam inducit deciſionem Petri de Anchar. *conſ.* 7. *in quæſt. ſub num.* 7. *& ſeq.* vbi decidit, hæredem promittentem legatario, præſumi promiſiſſe pro ſolutione debiti ex cauſa legati, non autem de ſuo, ne inducatur duplicitas obligationis, quæ ſanè deciſio vera eſt in ſe, ſed impertinens ad id de quo agitur.

32 Ad hoc etiam iunducit deciſionem Pauli Caſtrenſ. *conſil.* 415. *in* 2. *dubio, volum.* 2. vbi quod pater præſumitur pro alimentis filij naturalis impendiſſe de fructibus bonorum illius naturalis, quæ pater ipſe adminiſtrabat, ac idcirco computãda eſſe in redditione rationũ de illis fructibus.

33 His additur elegans Angeli deciſio *in l. ſed ſi damnum, §. primo. ff. de pecul.* vbi inquit, quòd tutor, & curator pupilli præſumitur ſibiipſi ſoluiſſe de ſuo credito, niſi ex inuentario, & rationibus redditis cõtrarij appareat. Secut' eſt Afflict. *deciſ.* 13. *nu.* 6. & Borgnin. Caualca: *in tract. de tutore, num.* 181.

34 Sed illa Pauli Caſt. & Siculi opinio, per me in cauſa de facto adducta non profuit, & contra abſolute fuit deciſum, & pro hærede poſtea ſæpius obtinui, & obtentum vidi, & pro hac ſententia extat in terminis deciſio Romani, *conſ.* 276. *Viſis, num.* 7. vbi concludit, ſolutum præſumi, de proprio hæredis ære, niſi appareat in hæreditate extitiſſe pecunias, vel niſi conſtet de diſtractione bonorum mobilium, vnde pecunia conſtari poterit, adducit text. & quod ibi notat Bartol. *in l. cum proponas, C. pro ſocio.* & idem tenuit non relata, Rom. deciſione, Soc. ſen. *conſ.* 16. *in* 1. *dubio, vol.* 3.

35 Ad hoc etiam videtur deciſio Decij *conſil.* 238. *in* 5. *dubio,* quatenus concludit, quod res recuperata per hæredem vigore pacti de retrouendendo, ſit per eum reſtituenda fideicommiſſario, detracto tamen prius recuperationis precio, quia, ſecundum eum, in dubio præſumendum eſt, hæredem expoſuiſſe de ſuo ære pro illius recuperatione, adducit notata à Bart. *in d. l. cum proponas,* & illam Decij deciſionem ſequuti ſunt, Cagnol. *in repet. l. ſecunda, quæſt.* 94. *C. de pact. inter emp.* Tiraq. *de retractu Conuent. ad finem tituli, num.* 96. Marzar. *in ſua Epitome, q.* 6.

36 Huc etiam ſpectat deciſio Alexand. *conſil.* 82. *colum. vlt. in* 2. vbi decidit, pecunias repertas penes hæredem grauatum, non præſumi fideicommiſſarias, & onus probandi incumbere fideicommiſſario aſſerenti, *& eſt duplicatum in tertio volumine, conſilio* 40.

37 His denique congruit Bartoli doctrina *in l. cum ſeruus, ff. de verbor. oblig.* vbi inquit, factum præſumi expenſis facientis, & ex pluribus exornat Alexand. *ibi,* & quod ſcribit Bald. *in l. fin. colum.* 1. *C. de iure delib.*

38 Nec obſtant textus in contrarium allegati de adminiſtrantibus res alienas, nam termini ſunt valde diſpares, quia hi non ſunt domini fructuũ, prout eſt hæres grauatus ſub conditione, nil mirum, ſi non de ſuo, ſed de fructibus dominorum, quorum negocia gerunt impendiſſe videntur, & ſic præſupponit text. *in d. l. fin. ff. de petit. hæred.* ibi, (fructuſque ex ea percepit.)

Item præſumptio illa colligitur fauore adminiſtrantium, ne de ſuo dediſſe, donaſſe, aut promiſiſſe videantur, ſicuti notatur per Bartol. Angel. & alios, *in d. l. fin. & in d. l. Neſennius, & in d. l. cum poſt, §.* 1. *& in d. l. fin. C. de dot. prom.* & plenius per Caualcan. *in dicto tract. num.* 192. quod ſi fructus non percepiſſent, an præſumantur iſti adminiſtratores de ſuo, vel de mobilibus ſoluiſſe, calculus ab euentu demõſtrabit, an extent mobilia, vel non.

Notandum tamen eſt pro reſolutione huius tractatus, quòd ſi hæres grauatus alienaſſet de bonis hæreditarijs, alienationes factæ imputaren tur in credita ipſius hæredis, ſicuti in legitimã, & Trebellianicam, *ut ſuprà ſcripſi in Artic.* 39.

39 Rurſus notandum eſt, quòd hæres grauatus per fideicom. vniuerſ. conditionale, non detrahit credita ſua, & as alienum ſolutum ſuper fideicommiſſo tantum, ſed proportionabiliter etiam ſuper detractionibus ſuis pro legitima, & Trebellianica, quia as alienum diminuit vniuerſam hæreditatem, & præualet legitimæ, & Trebellianicæ, *l. Papinian. §. quarta, ff. de inoffi. teſt. & l.* 2. *C. ad Trebell.* notat Natta *conſil.* 321. *num.* 3. & ſic practicatur.

40 Sicut autem hæres grauatus detrahit credita ſua, vel ſoluta ab eo de ſua re creditoribus, & legatarijs teſtatoris, ſic quoque impenſam funeris ante omnia de hæreditate ipſa deducit, *l. Papinianus, §. quarta, ff. de inoffi. teſt. l. in reſtituenda, C. de petit. hæred. l. fin. §. in computatione, C. de iure deliber. text. notabilis in l.* 2. *§. ſi quid publicè, ff. de hæred. vend.* nil mirum, quia funeris impenſa eſt quaſi debitum defuncti, & eius hæreditatis, *l. prima, & l. ſi quis ſepulcrum, §. finali, ff. de religioſ.* de ſuo enim expedit mortuos funerari, inquit text. *in l. at ſi quis, §. idem Labeo, ff. eodem tit.* & ſic in ſpecie ſcriptum reliquerũt Paul. Caſtr. *conſ.* 369. *ad fin. in* 1. Alciat. *conſ.* 139. *ad fin. lib.* 9. Crott. *cõſ.* 275. *nu.* 61. Didac. *in c. Rainaldus, §.* 3. *nu.* 2. *ext. de teſt.* Simon de Pret. *lib.* 3. *dubit.* 5. *ſolut.* 4. *nu.* 1. & hoc iure vtimur; quamuis in caſu de facto, contra attentanerit Eccell. D. Ioãnes Dominicus, de Carratijs mihi cõpater, aduocatus ex præſtantio ribus in foro iſto, auctoritate Cęph. *conſ.* 37. *nu.* 40. cui reſpondi, verum eſſe, vti Cæphal. ait, funerãdi officiũ ad hæredẽ pertinere, qui defuncti perſonam repræſentat, nõ ad alios, puta legatarios, fideicommiſſarios, vel agnatos, ad text. *in l. ſi quis ſepulcrũ, §. fundus antẽ, ff. de relig.* impenſam autem ad hæreditatis onus pertinere, & ſic fuit deciſum, ſed vtrum ſucceſſor in fideicõmiſſo præceſſorem funerati teneatur, dixi *in Artic.* 40. *num.* 19.

De

De Legitima.

SVMMARIVM.

1 Legitima quid sit.
2 Legitima est triens, aut semis portionis debitæ ab intestato filijs, & descendentibus, & si ab intestato inæqualiter succederent, est trieus portionis intestatæ.
3 Etiam si ex statuto intestata successio moderata sit aduersus ius commune.
4 Et etiam si successio ad vsumfructum sit restricta, nam & legitima ad vsumfructum moderabitur.
5 Legitima sumit initium a causa testati, & debetur ab intestato.
6 Legitima non debetur filijs non succedentibus.
7 Nec etiam in bouis, quorum filij sunt incapaces, & numero 10.
8 Debetur tamen in ijs, de quibus pater potuit testari, & testatus fuit.
9 Legitimatus, cum hoc vt patri succedat in eo, quod ipsi patri placuerit, an habeat ius petendi, aut retinendi legitimam.
10 Nec etiam debetur in ijs, a quibus per statutum excluditur.
11 Legitima regulatur ab intestato, rebus sic se habentibus ab intestato, prout ex testamento.
12 Adeo vt nec etiam in illis æstimatio debeatur.
13 Dote in constituenda habetur ratio bonorum etiam, in quibus masculi excludunt feminas.
14 Legitimam pater vinculo filio assignare non tenetur 25.
15 Et si assignauerit, reuocare potest.
16 Alimentorum causa pater filio portionem bonorum assignare tenetur.
17 Legitima assignata per patrem vinentem filio, auctis facultatibus ante eius mortem augetur.
18 Et diminutis, diminuitur.
19 Non tamen augetur auctis facultatibus post patris mortem.
20 Etiam quod augmenta superuenissent ex causa de præterito.
21 Nisi augmenta illa locupletiorem reddidissent hæreditatem.
22 Quare autem non augeatur legitima, Falcidia autem sic, disseruntur per rationes.
23 Vera ponitur ratio.
24 Legitima an augeatur per vendicationem bonorum, super quibus patre superstite lis agebatur.
Bonorum sunt iura, & actiones.
25 Actiones pro rata, an transeant in filium ex causa legitimæ.
26 Legitima an recipiat incrementum ob intrinseca rerum augmenta.
27 Legitima ipso iure resecat.
28 Legitimam non potest filius eligere in corporibus, quæ ipse maluerit.
29 Legitima semel detracta, cessat omnis quæstio de augmento, & diminutione.
30 Diminutiones contingentes in rebus hæreditarijs an minuant legitimam.
Legitimæ causa certa res relinqui potest, qua sit æquè idonea, & eius peremptio cedit damno filij.
31 Sed si ex iudicis decreto assignata fuerit, & postea legitime euicta, filio in alijs suppleri debet.
32 Legitima non minuitur peremptis corporibus legatis si alia supersint bona.
33 Minuitur autem per peremptionem corporum non legatorum, ante illius assignationem.
Legitimæ ex causa filius creditor est, non dominus bonorum.
34 Verit res ei, cuius est, aut cui debita est.
Legitima, quare minuatur per corporum peremptionem post testatoris mortem, & non augeatur per illorum augumentum, ratio vera ponitur.
35 Legitima minuit immensas donationes per patrem factas.
36 Confessio patris se debitorem esse in magna quantitate, non præiudicat filio in legitima, etiam quod facta sit per contractum.
37 Alienata per patrem titulo oneroso, an filius reuocet quia sint alienata in fraudem suę legitimæ.
38 Legitima, quibus personis iure debita sit.
Et quidem constat deberi filijs primi gradus sublata differentia sexus, & emancipationis.
39 Item debetur nepotibus.
Nepotibus debetur legitima in bonis auitis, & quomodo.
40 Legitima non debetur naturalibus, nisi legitimati sint.
41 Arrogatis impuberibus debetur quarta ex constitutione Diui Pij.
Arrogatus impubes non arguit testamentum arrogatoris nec donationes de inofficioso.
42 Arrogatus pubes eiusdem iuris, est pront legitimæ natus, quo ad successiones, legitimam, & ad arguendum testamentum & donationes patris arrogatoris.
43 Adoptiuo non debetur legitima, succedit tamen ab intestato.
Quid antem sit, vbi adoptatus fuit ab auo paterno, vel materno, ibi declaratur.
44 Legitima debetur ascendentibus.
45 Legitima non debetur transuersalibus.
Transuersalibus legitima debita non est.
Frater præteritus instituta turpi persona expugnat testamentum in totum, & sic quoque soror.
46 Amplia, etiam quod fratri relictum esset aliquid minus legitima.
47 Amplia, etiam quod relicta fuisset integra legitima.
48 Amplia, etiam quod fuisset inserta Clausula codicillaris.
49 Amplia, vt hoc casu rupto testamento non conseruentur legata, & fideicommissa alijs relicta.
50 Amplia in fratribus legitimatis.
51 Limita, vbi turpis persona ad meliorem vitæ frugem reducta esset.
52 Limita, vbi frater ipse esset turpis persona.
Vel etiam aguouisset sibi relictum.
53 Limita, vbi datus fuisset substitutus vulgaris.
54 Limita, vbi turpis persona ab intestato succederet.
55 Legitima, quo titulo relinqui debeat.
56 Clausula, omni meliori modo, saluat testamentum a vitio nullitatis, vbi filio aliquid fuit relictum, simpliciter non expresso titulo, & de illius Clausulæ virtute.
57 Quid autem si dictu fuisset titulo legati, ample declaratur.

58 Clausula

58 *Clauſula inſtitutionis in quinque ſolidis, quid operetur in teſtamentis.*

59 *Inſtitutus dicitur filius, cui pater reliquit legitimam, aut partem ſuam.*

60 *Legitima an præbeat titulum hæreditarium.*

61 *Legitima debet relinqui abſque onere, quod quidem pulchre declaratur.*

62 *Poteſt tamen filius per indirectum in ea gravari.*

63 *Filius poteſt inſtitui ſub conditione poteſtativa, quid autem in mixta, & conditionali, pulchre, & late declaratur.*

64 *Filius præteritus in uno gradu, illum dicit nullum.*

65 *Item gravati in aliis bonis, ſi quid fiat contra præceptum teſtatoris, etiam in bonis de portione legitimæ.*

66 *Legitima detrahitur de fideicommiſſo, quod committitur ob inobſervatum præceptum teſtatoris.*

67 *Prohibitio perpetua de non alienando ſub pœna priuationis non impedit alienationem ex cauſa legitimæ.*

68 *Legitima debetur filio cum fructibus, nec ſufficit relinquere proprietates, quæ tanti valeant quantum legitima tota.*

69 *Et fructus debentur ex die mortis, quamuis hæres non fuerit in mora.*
Immo ſi filius fuerit in mora.
Et quamuis fructus fuerint bona fide conſumpti.
Non tamen debetur intereſſe fructuum.

70 *Legitimam ſi prompte non exhibeat hæres, & expectet ſe condemnari, in duplum tenetur.*

71 *Legitima an relinqui poſſit in pecuniis, & mobilibus.*

72 *Legitima pro tertia debetur in ſingulis corporibus hæreditariis.*

73 *Legitimam poteſt pater relinquere in rebus æque idoneis, aut parum diſtantibus.*

74 *Legitimam poteſt Iudex pro ſuo arbitrio aſſignare in una re, vel pluribus.*

75 *Legitimam, prout pater aſſignauit, filius hæres inſtitutus, & per fideicommiſſum gravatus, detrahit.*

76 *In Trebellianicam imputantur mobilia & pecuniæ, prout teſtator inſſerit.*

77 *In legitima an filius ſibi quoquomodo præiudicare poſſit.*

78 *Legitima nõ debetur filio excluſo a ſucceſſione per pactum, data eius validitate.*

79 *Legitimæ ſupplementum non tollitur per pactum, quod non ſit iuratum.*

80 *In legitima non ſibi præiudicat filius, quamuis fuerit præſens, & conſentiens teſtamento paterno in quo minus legitima ſibi fuerit relicta.*

81 *Teſtamentum paternum filius approbans gravatus per fideicommiſſum vniuerſale, in quo de legitima nihil dictũ ſit, non ſibi in ea præiudicat.*
Approbatio de teſtamento paterno, non præiudicat filio in legitima.
Filius approbans teſtamentum patris, an ſibi præiudicet in legitima, latiſſime ponitur.

82 *Legitimam filio debitam fideicommiſſum vniuerſale non completitur.*
Legitimæ ſupplementum deducitur contra voluntatem defuncti.

83 *Quid ſi teſtator ſubiecerit fideicommiſſo omnia, & ſingula ſua bona.*
Clauſula omnia & ſingula, habet vim ſpecialis expreſſionis.

84 *Legitima expreſſe in teſtamento prohibita, ſi filius ex eo ſimpliciter hæreditatem agnoſcat, in ea non ſibi præiudicat.*

85 *Hæres non tenetur ſeruare præcepta teſtatoris iure improbata.*

86 *Hæres adeundo hæreditatem videtur conſentire relictis, quatenus de iure valeant.*

87 *Quid ſi filius ſimpliciter, expreſſe tamen approbet teſtamentum paternum.*

88 *Specialis tamen illius capituli approbatio præiudicat filio.*

89 *Idem ſi approbet in omnibus, & per omnia.*
Clauſula, in omnibus, & per omnia, habet vim ſpecialis expreſſionis.
Idem ſi cum iuramento.

90 *Iuramentum habet vim ſpecialis expreſſionis.*

91 *Idem ſi alia formula vſus fuiſſet, quę ſpecialitatis vim haberet.*

92 *De legitima omne onus ipſo iure remittitur, etiam ſi filius relictum agnouerit.*

93 *Legitimæ ſupplementum non tollitur per quietationem de recepto, & acceptationem relicti.*

94 *Etiam ſi pater prohibuerit filium plus petere.*

95 *Limita, quando patre vinente approbaſſet eius teſtamentum, & eo mortuo agnouiſſet relictum.*

96 *Item cum patre mortuo approbaſſet teſtamentum in omnibus.*

97 *Item quando filius nollet contentari de relicto, legitimam ei reliquiſſet.*

98 *Legitimæ ſupplementum non tollitur per renunciam generalem.*

99 *Idem eſt ſi adiecerit non petere amplius.*

100 *Idem ſi promiſerit plus non petere.*

101 *Secus ſi pręgnantiora, & ampliora verba addiderit.*

102 *Filius cui delata eſt hęreditas paterna non poteſt illam repudiare retenta legitima.*

103 *In legitima quę imputentur.*

104 *Non imputantur quę filius capit non de ſubſtantia paterna, quod ibi declaratur.*

105 *Data conditionis cauſa implende non de bonis patris non imputantur in legitimam.*

106 *Aliena res per patrem filio relicta, an imputetur in legitimam.*

107 *Fideicommiſſa debita a patre filio non imputantur in legitimam.*

108 *Feudalia an in legitimam imputentur pulchre declaratur.*

109 *Profectitia ſunt, quę aliunde filius acquirit contemplatione patris.*

110 *Dos a patruo nepti data imputatur nepti in legitimam ſibi a patre debitam.*

111 *Frater a fratre repetit dotem datam pro nepte.*
Repetit, qui pro alio impendit in cauſam, quam ille ſumptus ſuo facere tenebatur.

112 *In legitimam non imputantur relicta conditionalia.*

113 *Legitima ſtatim abſque interuallo ex die mortis euellitur.*

114 *Etiam ſi filius ſit hæres vniuerſalis, & per fideicommiſſum gravatus.*

115 *In legitimam non imputantur quæſita ex pupillari.*

116 *Nec ex fideicommissaria collata in euentum alicuius conditionis.*

117 *Nec quod iure accrescendi, aut per vulgarem, in relicti is particularibus acquiritur.*

118 *Conditiones remittuntur de relictis nominatim filio, ita vt habeat suam legitimam.*

119 *Data conditionis causa implendæ de bonis paternis an imputentur in legitimam.*

120 *Fructus post mortem patris percepti non imputantur filio in legitimam.*

121 *In legitimam imputantur quæcunque pure relicta ex testamento.*

122 *Fallit in his, quæ non sunt de bonis testatoris.*

123 *Fallit causa, qualitatis seruandæ inter filios.*

124 *Donationes inter viuos, morte confirmatæ imputantur in legitimam.*

125 *Donata filio emancipato non imputantur in legitimam.*

126 *Donata filio in potestate, non imputantur in legitimam, cum ob benemerita facta est donatio.*

127 *Idem est, si a patre iurata fuerit donatio.*

128 *Fallit cum ex facto colligeretur mens de imputando.*

129 *Fallit in rebus in peculium concessis.*

130 *Officia vendibilia aut ad hæredes transibilia in legitimam imputantur.*

Militia, idest officia, an imputentur in legitimam.

131 *Data per patrem filio ob causam necessariam imputantur in legitimam.*

Dos & donatio propter nuptias in legitimam imputantur.

132 *Item appendices ad matrimonij causam, vestes & iocalia.*

133 *Dotes item spirituales in legitimam imputantur.*

134 *Donata filio matrimonij contrahendi causa in legitimam imputantur.*

Insinuari an debeant donationes causa matrimonij.

135 *Donata pro legitima vel pro sua parte imputantur in legitimam.*

136 *Dos an imputetur in legitimam relicta dote, & legitima.*

Dotis causa valet donatio a patre in filium in potestate.

Dos donata an computetur in legitimam.

137 *Soluta per patrem pro filio ex causa alicuius condemnatio nis an computentur in legitimam.*

138 *Pater administrans bona filij soluens pro eo an præsumatur soluisse de peculio filij.*

Administrator de rebus administratoris impendisse creditur.

139 *Legitima quibus casibus amittatur.*

140 *Legitima non amittitur ob non confectionem inuentarij.*

Et quomodo eo casu minuat legata.

141 *Legitima minuit legata particularia.*

142 *Legitimam non debetur exhæredato.*

143 *Legitimam si pater viuens assignasset, aliam dare non teneretur.*

144 *Alimentorum causa bona assignata si filius consumpserit, an cadat a iure alimentorum.*

145 *Alimentorum ius amittit filius ex iis causis, pro quibus potest exhæredari.*

146 *Alimentorum iuri filius nec expresse nec tacite renuncia re potest.*

Legitimæ ad alimenta argumentatio non vtique tuta est.

147 *Legitimæ ex causa pro ea consequenda, quæ actio competat.*

Et an pro legitima, & supplemento sint hypothecata bona paterna.

Hypothecata an sint bona patris pro legitima debita filijs.

148 *Dotis debitæ filiabus ex causa an competat hypotheca in bonis paternis.*

Hypotheca an inducta sit in bonis paternis dotis causa filiabus debitæ.

149 *Legitimæ ex causa an filius agere debeat contra hæredem tantum, an etiam aduersus legatarios pro rata.*

150 *Legitima ex causa, an filius sit creditor in bonis paternis.*

151 *Legitimæ supplementum causatur, & inducitur ex lege absque dispositione testatoris.*

Legitima detrahitur contra voluntatem testatoris nisi relicta sit.

152 *Legitima petitur actione ex testamento si in testamento relicta sit.*

Item petitione hæreditatis.

153 *Legitimæ supplementum petitur conditione ex lege, quæ in rem scripta est.*

154 *Legitimæ ex causa singuli legatarij, aut qui ab hærede emerunt, pro rata tenentur, non in solidum.*

155 *Hæres adita hæreditate absque inuentario an teneatur ad integram legitimam.*

Articulus XXXVI.

SAepissime euenit vt de fideicommissis detrahatur legitima, circa quam frequentissimè occurrunt disputationes, ideo pro necessitate tractatus hæc in re hac pertractare proposui.

Primò, quid & quanta sit legitima.

Secundò, Quibus debeatur.

Tertiò, Quo titulo relinqui debeat, & in quibus bonis.

Quartò, an pater filio, vel filius sibi in legitima præiudicare possit.

Quintò de imputandis in legitimam.

Sextò, quibus modis legitima amittatur.

Septimò, qua actione, & a quibus legitima sit petenda.

1 Circa primum, legitima est portio successionis ab intestato certis personis à lege taxata, debita in causa testati. Hanc autem diffinitionem, si rectè inspexeris, veram esse constabit, & ex dicendis infra comprobabitur, & congruit diffinitioni traditæ à Ruino, *consilio quinquagesimosexto, numero duodecimo, in tertio*, præterquam quod omisit adiectionem illam, debita in causa testati. Quæ tamen necessaria est, quia non nisi in causa testati debetur, vt infra dicetur.

Olim

2 Olim autem legitima erat quarta portionis de bitæ ab inteſtato, *l. Papinian. §. quanta, cum gloſſ. ff. de inoff. teſtam. l. cum quæritur, l. parentibus, & l. qua ſuper, C. eod.* Hodie verò eſt triens, aut ſemis, pro numero liberorum, §. *primo, in Authent. de trien. & ſem.* eſt text. expreſſus *in c. Rainutius, ad finem, de teſtament.* non tamen per ius nouum alteratur modus com menſurandi legitimam ad portionem ab inteſtato debitam, ſed tantum in quantitate, & qualitate, ſicuti in puncto explicat Anton. Butr. *conſi. 40. In quæſtione*, & præclarè Ruin. *conſilio 27. colum. 2. in* 3. vbi docet, legitimam eſſe tertiam, vel dimidiã (iuxta filiorum numerum) illius portionis, quam ab inteſtato fuiſſet habiturus, Pariſ. *conſi. 25. num. 34. in 2. & conſi. 53. num. 71. in* 3. Socin. iun. *conſilio 25. num. 10. in* 1. vbi rectè dicunt, ſiagitur de legitima omnium erit triens, aut ſemis totius hæreditatis, pro numero filiorum, ſi de legitima vnius trientis, vel ſemis, portionis ſuæ ab inteſtato eidẽ ſpectantis, ſequitur Gabriel. *conſilio 94. colum. 1.* & licet Salycet. relatus per Socin. *conſilio 150 columna 16. verſiculo præterea legitima:* dixerit, iure nouo legitimam eſſe tertiam, aut ſemiſſem totius ſubſtantiæ paternæ: attamen non eſt diſcedendum a prætermiſſa obſeruatione communiter recepta, Socin. iun. *conſilio octuageſimo ſeptimo, numero ſecundo, in* 3. Cæphal. *conſilio quinto, numero* 43. Bertaz. *conſi. 9. num.* 3.

Idcirco ſi ab inteſtato, filij, & filiæ, inæqualiter ſuccederent, legitima cuiuſque commenſura retur ad portionem, in qua quiſque ab inteſtato to ſucceſſit, glos. Baldus, Angelus, Fulgoſius, & alij, *in l. Papinianus*, §. *vnde ſi quis, ff. de inoffic. teſtament.*

3 Ac ideo ſi ex ſtatuto, in ſucceſſione ab inteſta 6 to, portio filiarum, aut matris, ſit moderata maſculis extantibus, ad illam quoque portionem menſuratur legitima, niſi aliter in ſtatuto dictum ſit, & ſic ſenſit Angelus, *conſilio 362.* Ancharanus 321. Capra, *conſilio quarto, columna ſecunda*, Alexan. 197. *numero ſexto, in* 6. Ruin. *conſi. 27. numero quinto, libro tertio.* Pariſ. *dicto conſilio 53. nu. 71.* Brun. *de Stat. excludent. in nono articulo, ſub numero vigeſimoquarto, verſicula tertio verò caſu*, Socin. iun. *conſilio 67. numero 61. in ſecundo*, Gabriel. *conſilio vndecimo, numero vigeſimoſeptimo*, & eſt verior, quamuis Salic. *in Authent. Noviſſima*, ſenſerit legitimam moderari ad portionẽ iure communi aliàs debitam, non iure municipa li: & fuit opinio Imolæ *in §. & quid ſi tantum, ff. de liber. & poſtum.* ſequuntur Socin. *conſilio 150. numero vigeſimoſeptimo, in primo*. Ruin. *conſilio 40. numero 13. in tertio*.

4 Et eſt notanda illa Anch. *Deciſio 421.* quatenus voluit, matris ſucceſſione moderata ad ius vſufructus, moderetur quoque ratio legitimæ pro quota ad ius vſufructus, & non proprietatis: nam illam ſequuntur Brun. *dicto artic. 9. ſub numero 24.* Fabian. *in rep. Authent. Noviſſima, ſub numero 41. ad finem*, Socin. iun. *conſi. penult. numero 4. in quarto*. Quandoque tamen ex ſtatutis locorum alteratur legitima filiorum, vt quia prouiſum ſit patrem aut matrẽ extantibus filijs teſtari non poſſe niſi de Quarta, vel de dimidia, aut de certis bonis. Abb. *in conſi. 63. libro primo*. Bald. 186. *colum. vlt. libro primo*. Paul. Caſtrenſ. *in Authent. Noviſſima, columna prima*. C. *de inoffic. teſtam.* Socin. *conſilio 84. Viſa, colum. fin. libro primo*, & vltra hos idem Bald. *conſilio 407. in* 1. Paul. de Caſtr. *conſilio vlt. columna tertia, libro ſecundo*. Anchar. *conſilio* 112. *in vltimis verbis*, & Raphael. Cum. *conſi.* 114. vbi autem ſtatutum ſimpliciter reſeruat legitimam intelligitur de legitima iure communi debita, Alexand. *conſilio* 140. *numero 9. libro primo*, & 197. *numero ſexto, libro* 6. Burſat. *conſ.* 114. *numero* 4. Sforc. *ad conſi. 55. num.* 5. nil mirum, quia ſtatuta recipiunt interpretationem, a iure communi. *ad l.* 1. §. *lex Falcidia. ff. ad leg. Falcid.* Bart. Imol. Paul. & latè Alex. *ibidem*.

Rurſus notandum eſt, quòd licet menſura legitimæ ratio cinetur ad portionem debitam ex cauſa inteſtati, numquam tamen debetur ab inteſtato, quia eo caſu, portio ex lege ab inteſtato delata, debetur: quam ſeparare non licet detracta legitima, *ad nota in l. quia poterat. ff. ad Trebell. & in l. hæres inſtituta, C. de impub.* ſicuti dixi infra, *num.* 61. & ideo communiter dicitur, quòd legitima ſumit initium à cauſa inteſtati, debetur autem in cauſa teſtati, vel cum legitima tantum relinquitur, vel minus, & agitur ad legitimæ ſupplementum: aut cum totum relinquitur cum onere legatorum aut fideicommiſſorum. Quod etiam co dicillando contingere poteſt: quo caſu res verſa tur in cauſa teſtati largo modo, ſic aduertit Gabriel. *dicto conſilio vndecimo, columna penult. verſiculo quinto exploratum eſt*. Vbi adducit ſcripta per Doctores *in l. planè*, §. *ſi duobus, ff. de leg.* 1. & idem Gabr. *conſi. 94. col.* 1.

Ex hac autem Concluſione infertur, veram eſ ſe communem traditionem: legitimam non eſſe commenſurandam quo ad ea bona, in quibus filius, aut filia, ab inteſtato portionem non habuiſſent, ſiue in totum, ſiue in partem, quia totius, & partis, idem eſt iudicium. *leg. an parte, ff. pro derelic.* proinde filia excluſa à patris ſucceſſione propter maſculos nullam habet partem in legitima, & idem eſt in filijs alia de cauſa à ſucceſſione excluſis, veluti fratres minores, & banniti, & in nepotibus, & alijs vlteriotibus, qui in ſucceſſione ob exiſtentiam patris, vel aui non tenent primum locum, nam his omnibus a ſucceſſione excluſis legitima non debetur, ſicuti plenìſſimè docuerunt Alexan. Socin. Iaſ. Ruin. & alij, *in l. Gallus*, §. *& quid ſi tantum, ff. de lib. & poſtu.* Iaſ. *in l. ſi quando*, §. *& gener. aliter, C. de inoffic. teſtam.* Brun. *de ſtatut. excluſ. in* 9. *artic. in* 1. *quæſt. & numero* 15. *& conſulendo*, Alexand. *conſilio 68. in 4. & conſilio 3. columna tertia, in ſeptima*. Corn. *conſil.* 150. *columna finali & 316. colum. 2. in primo*, Socin. ſen. *conſilio* 150. *colum.* 3. & 250. *in ſecundo dubio*, Dec. *conſilio 292. columna ſecunda*. 303. *colum. vlt. &* 392. *&* 505. *& iterum conſilio* 525. vbi hoc voluit, etiam quòd filius ſit excluſus à ſucceſſione matris propter demeritum patris, pulchre Ruin. *conſilio 27. columna ſecunda, & tertia, conſilio* 56. *in primo dubio, columna tertia*, Socin. iun. *conſilio* 61. *in primo dubio, volum.* 4. Tiraquel. *de iure primog.*

quæſt.60. Natta *conſilio 299. numero ſecundo*, pleniſſimè Cæphal. *conſilio 5.* & Gabriel. *conſilio 116. numero 37.*

7 Sic etiam in feudalibus, & in emphyteuticis, in quibus filia ab inteſtato portionem non eſt habitura, in eiſdem quoque partem iure legitimæ non habebit, Caſtrenſ. *conſil. 144. numero 4. in ſecundo.* Abb. *conſilio 12. in tertio dubio, libro primo*, Corn. *conſilio 132. in 1.* Alexand. poſt Angel. *in l. ſi patroni, numero 4. ff. ad Trebellian.* idem Alex. *in l. pro hærede*, §. *ſi quid tamen, ff. de acq. hæred. & in conſ. 29. num. 4. lib. 2.* Iaſ. *conſilio 87. in 1.* Curt. iun. *conſilio 21. numero 12.* Pariſ. *conſil. 17 numero 29. in 2.* Alciat. *conſilio 114. lib. 9.* Et in Regnis, Ducatibus, & Comitatibus indiuiduis, Guido Papæ *quæſt. 476.* & in feudalibus, primogenitis, & maioratibus, Tiraquel. *de iure primogen. quæſt. 5.* Roland. *conſilio 71. numero 58. in 2.* Cæphal. *conſ. tertio in quarto dub.* Capic. *Decif. 2.* & in fideicommiſſarijs, Paul. Caſtrenſ. *conſ. 416. iſta Domina, in 1.* Socin. iun. *conſ. 182. num. 9. in 2.* Bertazol. *conſ. 101. num. 16.* Et in aduentitijs vnius filiorum, mortuo patre, vt alteri legitima non debeatur, Crau. *conſ. 165. colum. 2.* & in lucro doris debito marito, ex forma ſtatuti, vt ſubducatur in calculo legitimæ debitæ filijs in bonis maternis. Crau. *conſ. 186. num. 12.* Bertazol. poſt Butr. Socin. & Corn. ab eo relatos, *conſil. 34. numero 48.* Quicquid contra ſcripſerit Berous *conſ. 26. in 2.*

8 Sic etiam eſt: cum patre decedente ab inteſtato, bona aliqua ex diſpoſitione alicuius peruentura erant non in illius filios, ſed in alios: nã quamuis pater decedat teſtatus, & de bonis illis diſponat: attamen eius filij in illis bonis non deducent portionem pro legitima, quia in illis portionem inteſtatam habituri non erant: ſic Bertazol. *conſilio 7. columna penultima & vltima, & conſilio ſeq.* cuius deciſio eſt valde dubitabilis. Nam pater dum teſtatur implet conditionem, & bona illa efficiuntur eiuſdem conditionis, prout reliqua, tam quò ad creditores, quam etiam quo ad legatarios, & fideicommiſſarios, igitur & filiæ legitima debebitur, ex lege, reſeruata in omnibus bonis paternis in cauſa teſtati, quia pater omnium bonorum, de quibus teſtatur, trientem, aut ſemiſſem, filijs ſuis relinquere iure tenetur, *in Authent. de trien. & ſemiſſ. in principio vbi textus clarus.* Nec reſiſtit, quod patre inteſtato mortuo, filij in his bonis ſucceſſiſſent, & legitima ſit portio ſucceſſionis inteſtatæ. Nam reſpondetur regulam procedere, quando filij ob aliquam qualitatem illis inhærentem repelluntur à ſucceſſione: ideoque concludo, ſi quis rogatus fuerit: ſi inteſtatus deceſſerit reſtituere bona Eccleſiæ: eo decedente teſtato, inſtitutis filijs, & per fideicommiſſum grauatis, filios grauatos ex bonis illis detrahere poſſe Legitimam, & Trebellianicam, prout de alijs bonis ſubiacentibus oneri reſtitutionis.

9 Iiſdem rationibus infertur, quòd legitimatus, cum hoc, vt ſuccedat patri legitimanti ab inteſtato, in tertia ſuorum bonorum, ex teſtamento, pro legitima, non integram illam tertiam, ſed tertiam tertiæ capiet: quia quota in ſucceſſione ab inteſtato fuit limitata: diuerſum eſt, cum quis legitimatur, ſucceſſione ei ſeruata in eo, quod pater ſibi reliquerit, aut donauerit: Nam huic legitima, aut illius ſupplementum non debetur, ſicuti in ſpecie conſuluit Alexand. *conſ. 30. Vltra ea. in 4.* & in ſimili caſu de ſtatuto diſponente, quod filia maritata ſuccedat in eo, quod pater ſibi reliquerit, conſuluit Corn. *conſ. 86. in 1.* idem in legitimato, vt non ſuccedat contra voluntatem patris, pleniſſimè Iaſ. *conſ. 202. col. 4. & 5. in 2.* & idẽ ſenſerunt Alexand. & Iaſ. *in rubr. ff. de lib. & poſtum.* & idem in legitimato, vt ſuccedat in eo, quod pater ſibi reliquerit: vltra Alexand. firmauit Dec. *conſ. 264. col. penult.* Alciat. *conſil. 98. lib. 9.* vbi huius opinionis retulit Angel. *conſ. 263.* Dominus Papa. & licet in his terminis contrarium videantur reſpondiſſe Pariſ. *conſ. 7. num. 24. & infra. in 2.* & D. Cæphal. *conſ. 117.* vbi ſic legitimato legitimam deberi profitentur, & vltra eos Menoch. *conſ. 337.* verior tamen videtur præmiſſorum Doctorum concluſio, quia ſic legitimatus ab inteſtato non erat ſucceſſurus, Maior difficultas eſt, vbi ſic legitimatus fuiſſet inſtitutus hæres vniuerſalis cũ onere fideicommiſſi, nam licet modus legitimationis impediat illum à petitione legitimæ, non tamen videtur reſiſtere retentioni. hæc enim diuerſa ſunt, & retentio vtique facilius conceditur, *l. per retentionem, cum gloſ. C. de vſur. l. 1. C. etiam ob cĥi rographar. pec.* & ſic concludit Dec. *conſ. 257. col. 2.* Cuius deciſioni conſonat Oldrad. *conſil. 102. Circa ius, colum. 2.* vbi ſic concludit in ſtatuto, verum tamen deciſio illa Decij tuta non eſt, & contrarium aduerſus eius conſilium fuit iudicatum, ſicuti Alciat. retulit, *d. conſil. 98.* nil mirũ, quia huic ſic legitimato nulla aliquo iure legitima erat debita, ideoque ob omnino indebitum retentio dari non poteſt.

10 Rurſus, cum ex forma legis municipalis, filia in aliquibus bonis, extantibus maſculis, ſuccedere prohibetur, veluti in bonis ſitis in aliquo Territorio, vel in domibus paternis, in eiſdem portio pro legitima ſibi non debetur, quia in illis ſuè cedere nequit, ſic Socin. *conſ. 288. col 10. verſ. confirmatur ratione.* Sequitur Brun. *in ſuo conſil. poſt tract. de Maſcul. excludent. num. 30.* Corn. *conſ. 202. num. 13. in 2.* Crau. *conſ. 236. num. 5.* Quorum Concluſio vera eſt in his terminis, quando ex teſtamento ad ſucceſſionem vocantur illæ perſonæ, quę in dictis bonis ab inteſtato vocabantur ad excluſionem filiarũ, aliàs inſtitutis in teſtamento aliis perſonis, legitima quoque in iſtis filiæ deberetur, & eſt ratio.

11 Quia regula illa, quòd legitima ſit quota portionis inteſtatæ, intelligitur, & moderatur, rebus ſic ſe habentibus ab inteſtato, prout ex teſtamento ſe habent: ideſt, quòd ſicut ex teſtamento mater, vel filia, admittitur, excluſo agnato, ſic quoque admitteretur ab inteſtato, illo excluſo. vel exponamus, legitimam moderari ſuccedentibus ex teſtamẽto illis perſonis, quę ab inteſtato ex forma ſtatuti vocabantur, & ratio eſt:

Quia

Quia hæc duo æquipollent, non extare, vel extare,& nõ ſuccedere,*l.2.§.ſed ſi ſint ſui,ff.ad Tertullian.* ideo non ſuccedentibus ex teſtamẽto maſculis, per quos filiæ, vel mater excludebantur à legitima, ceſſat hoc caſu ſtatutum, & ſtatuti ratio excludens, ac ideo legitima debetur, ſic in ſpecie in matre conſuluit Oldr.*conſil.123. Quidam Pontius, in fine,* & fuit originalis traditio Iacob. Butrigar. cuius opinionem,per rationẽ præmiſſam, ſequuti ſunt Bald. *numero 7. in rep. leg. pater filium, ff.de inoffic. teſtamento,* Cyn. & Bald. *in Auth. Nouiſſima,in 8.quæſt.C.eod.* Sal. *ibi in 9.quæſt.* Iaſ.*num.63.* Fabian.*q.4.* Aretin.*in leg.neptem,C.eo.* Ruin.*in rep.§.& quid ſi tantum, num.* 106. & eſt communis Concluſio contra Bart. veluti latiſſimè diſſeruit Rub. Alexandrin.*in rep.d.l.pater filium, ſub numero* 110. Gabriel.*d.conſilio* 94. *numero* 10. Mantua olim præceptor meus,*conſilio* 147. *numero* 42. *in ſecundo,* vbi refert, ſic fuiſſe practicatum. Et communem dixit Octauian. Cacheran. *conſilio quinquageſimoſexto numero ſecundo.*

12 Sed vtrum bona, in quibus pro legitima non poteſt fieri deductio, ſint æſtimanda ita vt portio æſtimationis debeatur. Marzar.*conſilio 22.in 3.dubio*, ſenſit pro affirmatiua, cui fauent ſcripta *in l. apud Iulianum*, § . *conſtat.ff.de leg.* 1. & ſenſit Guido Papæ *d. quæſt.* 476. & cum Feudum eſt hæreditarium & alienabile Bero.*conſil.73.vol.*1. Octauian. Cacheran.*conſil.56.num.* 7. ſed eius opinio reſiſtit communi intentioni,& contrarium expreſſe de terminarunt, Iaſ. *d.conſil.87.in* 1. Curt. iun.*conſil. 2.num.*12. Dec.*conſil.269.num.*14.*&* 15. Cephal *d. conſil.3.in* 4.*dubio*, Roland. *d.conſil.71. nume.* 58.*in* 2. Bertazol.*d.conſil.7.num.* 24. nec obſtat tex. *in d.§. conſtat* , cum materia ; nam loquitur in rebus expreſsè ab homine legatis, aut per fideicommiſſum relictis.

13 Exiſtimo tamen, quòd ſi ageretur de dotanda filia excluſa à legitima, & ſucceſſione bonorum huiuſmodi, in quibus ſucceſſiſsẽt fratres qui de iure tenerentur illam dotare: horum quoque bonorum rationem habendam eſſe in conſtituẽda dote, vt in illis, & de illorum fructibus dotetur. Abb. expreſsè *conſilio* 12. *in ſeptimo dubio*, & ſic ſen ſit Corn. *d. conſil.* 202. *numero* 13. *in* 2. & magis expliciteè Crau.*conſil.236. columna penult. & vlt.* clarè Afflict. *in capit.primo,*§.*donare , numero* 20. *& infra, in tit.qual. olim feud.* Tiraquel.*de iure primogeniorum , q.* 62. Menoch. *in ſuo conſil.*247.& ſicut feudalia con currant, ſaltem habito reſpectu ad fructum perceptionem , obtinui in quadam Vtinenſi Bartolina,aduerſus Illuſt. Dominos Monteregales,com miſſa Sacro Collegio Patauino 1587. 14. Aprilis.

14 Ex regula autem principali, quòd legitima ſit quota bonorum tempore mortis patris , infertur , quòd pater viuens non cogatur filio legitimam aſſignare , *l.*1.§. *ſi impuberi , ff. de coll. bon.* vbi Bart. ampliat etiam, quòd filius fuiſſet condemnatus pro maleficio, ſequuntur,Bald. Ang. Imola, Raphael. Alexand. Aret. & Iaſ.*in l. lex Cornelia, ff.de vulga.* idem Bald. *in l.non poteſt,ff.de adopt.* Guido Pap.*quæſt.*486. Iaſ. *in Authent. Nouiſſima , columna ſecunda , C. de inoffic. teſtamen.* Dec.*conſilio* 418. *numero duodecimo*, & pleniſſimè omnium Franc. Becius,*conſ.*34.

15 Et ſi aſſignaſſet, poſſet pater viuens aſſignatio nem illam factam filio in poteſtate reuocare , Bald.*in l.tertia,C.de vſucap. pro don.* Iaſ. *in l.frater afratre,colum.antepen.ff.de cond.indeb.* Ripa *in c.cum M. ante nu.*39.*ext.de Conſtit.*

16 Si tamen pater dilapidaret, & conſumeret bo na ſua propria , pro alimentis congruam portionem filijs eo caſu aſſignare compelleretur , Bald. *in l. ſecunda , C. ſi quid in fraud. patr.* vbi inquit , quòd portio aſſignata ſeruieret pro alimentis, & legitima filiorum , nec pater ea bona poterit alienare, aut alteri obligare,ſequuntur Paul. Caſtrenſ. *ibi* , Roman. *in l.*2. §. *quod ſi in patris, ff. ſol. matrimon.* Alexand.*in l.Imperator,numero decimotertio.* Claud. *numero ſexto,ff.ad Trebellian.* Pinell. *in rep.* 1. *in* 3. *par. numero ſeptuageſimoquinto, C.de bon.mater.*Iaſ.*in l.ſi conſtante,nmero* 147.*ff.ſolut.matrimon.*Fabian.*in rep. Authent. Nouiſſima, numero octuageſimotertio , C. de inoff. teſtam.* Boer. *deciſ.* 61. *numero* 17. & 18. hæc humanior eſt , quam etiam probarunt Pallat. Ruuios, Gregor. & nonnulli alij relati à Ludou. Molina, *de Hiſpan. Maioratib. libro primo , cap.*16. *numero nono*, contra Bald. *in dicta l. non poteſt* , ſibi ipſi contrarium , & ſequaces . Sed an filio inuito poſſit pater viuens aſſignare legitimam . Bald. *in l.*2. *C.de reuoc. his quæ in fr.cred.* ſentit pro affirmatiua , *& in l.cum quis,ff.de cond.ca.da.* punctus eſt vtrinq; diſputabilis. de quo latè Vicen.Franc.in *Deciſ.*133.

17 Auctis autem patrimonijs facultatibus , etiam ſi pater in vita aſſignaſſet filio legitimam , & filius per pactum patrem quietaſſet,adhuc in augmen to ſupplementum deberetur , quia renunciatio per ſimplex pactum viribus caret , vti eſt caſus *in dicta l.ſi quando,* §. *illud, C. de inoff. teſtam.* niſi cum iuramento filius renunciaſſet , nam valida eſſet renunciatio, *ca.quamuis,de pact.in ſexto*, & ſic in ſpecie, an pactum ſit iuratum,vel non,diſtinguunr, Bald.Sal.Paul. & Iaſ. *in d.* §.*illud*, idem Bald.*in l.pactum , in ſexta oppoſ. C. de collation.* Paul. & Alexand. *in l.in ratione, la ſeconda,in princip.ff.ad leg.Falcid.*idem Alexand. *conſilio* 181. *in quinto.* Guido Papæ, *quæſt.* 96. Iaſ.*conſilio ſexageſimoprimo, in primo dubio , volumine primo , & in l.quod Seruius,numero nouo, ff. de condict. cau.data,* Socin. *conſilio* 230. *ante numerum quartum , in ſecundo,* Dec.*conſilio vigeſimoſexto, numero ſecundo*, Ripa *in d.cap.cum M.numero trigeſimooctauo.*Gabriel *conſilio* 156.*numero vigeſimotertio,libro primo , &* 137. *numero quinto,libro ſecundo.*Didac.*in cap.Rainutius,§.primo,numero octauo,ext. de teſtament.* Bertazol. *conſilio ſeptimo,numero quarto,& conſilio decimoquinto, num.* 122. vbi demonſtrat hanc eſſe communem diſtinctionem , contra Iacob. Butrigar. de quo punctovidæ, quæ infra dicam,*num.*41.

18 Per contrarium autem diminutis paternis facultatibus pro rata reuocarentur aſſignata in cauſam legitimæ , ita vt menſura reducatur ad quantitatem bonorum paternorum tempore mortis,ſic Paul.& Alexand.*in dicta l.in ratione,in fi-*

ne principij, Ripa *d.loco.* quomodo autem fit faciendus calculus, idipſum declarauit Corn. *conſi.* 238. *colum.* 3. *in* 1. vbi inquit, habita per filium, conferenda, & omnium æſtimationem faciendam eſſe, inſpecto rerum valore tempore mortis patris. Sequutus eſt Petra Placent. *in ſuo tractatu de fideicommiſſis, prohib. quæſt* 15. *ſub num.* 148. & ſic tenendum eſt, inſpectis iuris ciuilis rationibus, nempe aſſignatio remoto iuramenti vinculo, non perficit, nec ſoluit debitum patris, adeo vt legitimæ ratio integra ſit, quæ pro ſui natura in tempus mortis refertur.

19 Porro augumentum contingens in rebus hæreditarijs poſt patris mortem non auget filij legitimam, *l. ſi patronum*, §. *finali, ff. de bon. liber.* vt quia ſerui per poſtliminium ſint reuerſi, vel quia per ius accreſcendi ex perſona defuncti eius hæreditas ſit aucta, aut per caſum alluuionis, ſic text. ille, *ad idem text. in l. etiam*, §. *finali, ff. eod.* vbi portio in legitima patroni conſideratur reſpectu bonorum tempore mortis liberti. & idem diffinitum eſt in legitima filij, *l. cum quæritur, & l parentibus, C. de inoffic.* in legitima arrogati, *in l. fin. ff. ſi quid in fraud. patr.* & in Falcidia, *in d. l. in ratione, in principio, & in l. in quantitate, ff. eod.* & ſic per ea iura in legitima tradiderunt Roman. Sing. 129. *Volo tibi.* vbi in augmento alluuionis. Paul. & Alexand. *in d. l. in ratione, num.* 6. Socin. *in l. qui duos, num.* 3 1. *ff. de reb. dub.* Corn. *conſ.* 188. *num.* 13. *in* 2. Curt. ſen. *conſil. vltimo.* Alexand. *conſil.* 57. *num.* 3. *in* 3. Iaſ. *in d. l. quod ſeruius, nu.* 9. *& in Authent. Nouiſſima, colum.* 1. *&* 2. & Fabian. *ibid. quæſt.* 8. Dec. *conſil.* 89. *nun.* 5. *&* 228. *num.* 3. *&* 616. *num.* 6. Curt. iun. *conſil.* 21. *colum. vlt.* Paril. *conſilio* 5. *in* 2. Boer. *deciſ.* 62. Ripa, *d. cap. cum M. num.* 38. Natta *conſil.* 155. *num.* 6. Laurent. de Pallat. *in tract. de ſtatut. excludent. num.* 132. Alciat. *conſil.* 116. *lib.* 5. *&* 203. *lib.* 9. Cæphal. *conſil.* 320. *num.* 36. *&* 435. *num.* 8. Gabriel. *conſ.* 137. *colum.* 1. ſequutus eſt Borgnin. *in tract. de vſufru. ante num.* 96. vbi ampliat etiam, quòd legitimæ deductio petita fuiſſet poſt augmentum ſuperuentum, & idem quoque Eugen. Peruſ. *conſil.* 34. *num.* 25.

20 Amplia etiam quòd augmentum ſuperueniſſet ex cauſa de præterito: ſic Paul. Alex. & Socin. *in dictis locis, per text. in d. l. ſi patronum*, §. *fin.* in exemplo, de ſeruis ab hoſtibus reuerſis, & de eo, quod per ius accreſcendi hæreditati aduenit, ideoque infert eo loci Socin. quòd hæreditas per patrem non adita, tranſmiſſa in ſuos hæredes, & poſtea per eos agnita, non auget hæreditatem, quòd ad legitimam filio debitam, vt rata illius hæreditatis pro iure legitimæ ſibi debeatur, & eſt ratio: quia hæreditas non adita per hæredem, interim non eſt in illius bonis, nec illorum æſtimationem auget, *vt eſt caſus in leg. precia rerum, ff. ad leg. Falcid. quem ad hoc induxit.*

21 Intelligo, cum ex eo augmento ſuperuenientæ hæreditas non erat locupletior tempore mortis defuncti, ſicuti in exemplis ſupra relatis, ſecus ſi locupletior conſiderari poſſet, veluti ex cauſa legati, nam quia emolumentum legati acquiritur etiam ignoranti reuocabiliter tamen, *ad l. cum pater*, §. *ſurdo, ff. de leg.* 2. & inde notatur, ideo legatum per partem non agnitum, & ad hæredes ſuos tranſmiſſum, auget hæreditatem etiã ad augumentum legitimæ, caſus eſt *in l. liberto octogenta, ff. de bonis libertor.* quem adducit Socin. *dicto loco.*

22 Sed contra obſtat: nam licet in Falcidia mortis tempus ſpectetur, quid in hæreditate ſit, *d. leg. in ratione, la ſecunda, in princ. ff. ad leg. Falcid.* attamen augmenta ſuperuenientia ex cauſa de præterito augent hæreditatem ad legatariorum commodum. *d. ſerui qui, ff. ad leg. Falcid.* vbi ſic decidit: in ſeruis poſt domini mortem ad hoſtibus reuerſis: igitur, & etiam quò ad filiorum commodum, quorum cauſa fauorabilior in legitima eſt, *ad l. Papinianus*, §. 4. *ff. de inoffic. teſtamento.* Solutio: Aliud in Legitima, aliud in Falcidia. ſic poſt Nicol. de Neap. & Paul. Caſtrenſ. Alexand. *in d. l. in ratione, in principio, in vlt. colum.* Salic. *in l. ſeimus.* §. *repletionem, in princ. C. de inoffic. teſtamento.* Afflict. *dec.* 382. Ripa, *in l. iu quartam, num.* 46. & Alciat. *in l. bonorum, ff. de verb. ſignificat.* & eſt communis reſolutio: diuerſitatis autem ratio eſt, ſecundum Salic. quia legata debentur ex voluntate defuncti, legitima autem debetur filio ex legis auctoritate contra etiam defuncti voluntatem, ideo in re hac magis fauent leges legatarijs in legatis, quam filijs in legitima. Sequitur Ripa *d. loco*, & ratio hæc eſt eadem, quam reddidit Paul. Caſtrenſ. *in l. in quantitate. ff. eod.* & retulit Alexand. *d. loco*; nam legitima, vt Paulus ait, debetur ex obligatione legali, obligationes autem ſtrictè accipiuntur, legata autem debẽtur ex liberalitate, ac ideo fauorabilia ſunt, *c. cum dilecti, ext. de donation.* Alciat. verò *in d. l. bonorum*, dixit, quod Falcidia creſcit, quia eſt quota hæreditatis; legitima autem non: quia eſt quota bonorum. Quæ ſanè ratio nihil eſt: quia augmentum bonorum perinit Falcidiam, cum legata ſunt intra vires patrimonij: auget autem cum ſunt ſupra vires. Sed & eo caſu augentur legata, vt rectè explicat Alexand. *d. loco.*

23 Reor ego rationem diuerſitatis eſſe: Nam legitima eſt præfixa portio à lege, ſcilicet tertia, vel dimidia bonorum tempore mortis defuncti exiſtentium, ideo per augmentum poſt mortem ſuperuenientis non augetur, quia in taxatis, & limitatis ſuperueniens augmentum non prodeſt, *l. in agris, ff. de acq. rer. dom. l. Lucius*, §. *quæ habebat, ff. ad Trebell.* & hæc eſt ratio, quare alluuio non auget legitimam, *d. l. ſi patronus*, §. *fin.* Falcidia autem aliud eſt. Nam hæres Falcidius vniuerſalis hæres eſt, ac ideo omnia hæreditaria augumenta ſibi quærunt. Legatarij autem in augumentis ſuperuenientibus ex cauſa de præterito participant de illis augumentis, quia legata integraliter ſibi à teſtatore relicta, & taxata, conſecuti non ſunt, & hæc eſt vera diuerſitatis ratio.

24 Ex præmiſſa autem communi traditione, deciſum aliàs fuiſſe in ſacro Conſ. retulit Aſſ. ctus *deciſ.* 382. & ſequitur Apoſtillator *ibi*, quòd vendicatares per hæredem ſuper qua viuente patre lis agebatur, non computetur in patrimonio ad augendum

augendum legitimam, quia res illa non erat in bonis tempore mortis patris, quæ tamen deciſio videtur dubitabilis, nam conſtat legitimam deberi in ſingulis corporibus, & iuribus hæreditarijs pro rata, quamuis index communi diuidundo, ne hæreditaria corpora corrumpantur, poſſit illam aſſignare in aliquibus, ſicuti notum eſt, & tradidit Alexand. *in l. non amplius, §. fin. ff. de leg. 1.* igitur, & in actionibus, nam & iura, & actiones in bonis noſtris ſunt, *leg. bonorum, la ſeconda, ff. de verb. ſign.* vbi ſic notarunt Gloſ. Bartol. & Alciar. idem Bartol. *in l. Quintus, §. argento, ff. de auro, & arg. leg. to.*

25 Et licet iura, & actiones, non tranſeant ipſo iure ex cauſa Legitimæ in filium, quia hæres nõ eſt, ſed in hæredem vniuerſalem, attamen hæres tenetur cedere pro tertia, iura, & actiones, filio, cui legitima debita eſt, Cor. *conſilio* 148. *ad finem, lib.* 4. ideoque ceſſis actionibus filius pro ſua tertia vtilitatem conſequetur, & ſic in ſpecie ſcripſit Cran. *conſil.* 109. *num.* 7. vbi præterea *ſub num.* 9. voluit filium pro ſupplemento legitimæ agere poſſe pro rata ſibi competente aduerſus tertios poſſeſſores bonorum, quorum dominium fuit in bonis teſtatoris, licet eorum poſſeſſionem adeptus non fuerit: nec mirum quia res in bonis eſſe dicitur, quoties poſſidentes exceptionem, poſſeſſionem verò amittentes ad illam recuperandam actionem habemus, *l. rem in bonis, ff. de acquir. rerum domin.* Immò etiam abſque ceſſione, videtur, filium agere poſſe: quia vt eleganter inquit Bald. *in rep. l. pater filium, colum. pen. ff. de inoff. teſt.* ſuccedens in legitima, ſuccedit in partem vniuerſi iuris actiui, quod defunctus habuit tempore mortis, ſiue in corporibus, ſiue in actionibus, ideoque dicitur hæres vniuerſalis, præterquam quòd ad onera creditorum, *adducit text. in l. 2. §. 1. ff. familiæ erciſc.* quare concluſiuè dicendum, & diſtinguendum eſſe puto, nam interdum filius, cui debetur legitima, non habet titulum vniuerſalem, & eo caſu iura, & actiones pro rata ſibi debentur & eas mediante ſaltem ceſſione exercere poteſt ad ſui vtilitatem: non facta autem ceſſione, ſi hæres in mora fuerit cedendi, hæredi eſt imputandum, & quò ad filij beneficium ceſſio haberetur pro facta, *per reg. in l. iure ciuili, ff. de reg. iur.* & quia mora ſemper nocet: ſi verò filius non petierit, & hæres iure hæreditario rem vendicauerit, vel debitorem poteſtea meliorem factum exegerit, augmentum in hoc non proderit filio in legitima, ſecundum Affict. quod ego mihi perſuadere nequeo, nam augmenta hæc ex cauſa de præterito proficiunt legatarijs, licet non habeãt partem in nomine illius debitoris, vel in eo iure actionis, quia aliæ res ſunt ſibi legatæ, vti eſt caſus *in l. cum quo, in principio, ff. ad lcg. Falcid.* fortius ergò proficere debent filio, cui tertia in co nomine, & iure illius actionis pro ſua legitima erat debita. Quandoque verò filius habet titulum vniuerſalem, vt quia hæres inſtitutus, & grauatus per fideicommiſſum, præſertim conditionale, & hoc caſu, quia ceſſiones fieri nequeunt, crederem in vtiliorem pro filio partem rem eſſe trahendam, perinde ac ſi ſibiſpi ceſſiſſet pro rata ſuæ legitimæ, quia actum præſumitur, prout vtilius eſt facienti, Alexand. *conſ. 55. colum. 3. verſic. quarto reſpondeo, in quinto*, Crauetta, *conſilio* 106. *numero* 9.

26 Sed iterum alia ſuboritur dubitatio, quæ ſæpius apud nos ventilata fuit, quid ſtatuendum ſit de intrinſeco augmento, pone prædia mortis tempore fuiſſe precij ducatorum 1000. cum autem agitur ad calculanda legitima, facta ſunt ex curſu temporis, vel alia ratione valoris ducatorum 2000. vtrum ſufficiat aſſignare filio precium 1000. in prædijs pro precio præſentis temporis? & videtur quod ſic, quia legitima in corporibus debetur, *l. ſciimus, §. repletionem, C. de inoffic. teſtam.* corporum autem æſtimatio, & quantum in bonis paternis fuerit, mortis tempus conſide ratur, vti dictum fuit ſupra, & ſic in ſpecie diffiniuit Curt. ſen. *conſil. vlt.* vbi conſiderat, quòd in legitimæ calculatione tempus mortis inſpicitur, & augmentum ſuperueniens non prodeſt filio, ſequuntur Curt. iun. *conſil.* 21. *columna vltima.* Alciat. *conſil.* 116. *in* 5. & 201. & 214. *lib.* 9. Eiuſdẽ ſententiæ videtur laſ. *conſ.* 214. *col.* 2. *in* 2. vbi quòd inſpici debet tempus mortis partis, quantum illo tempore eius facultates valebant, licet alio tempore poſtea plus vel minus valuerint, ſenſit Dec. *conſ.* 238. *numero* 3. & magis clarè Port. Imol. *conſil.* 92. *num.* 97. vbi inquir, quod attendi debeat bonorum æſtimatio, qualis fuerit tempore mortis patris, & alios huius ſententiæ addncit Petra Placent. *in ſuo tract. de fideicomm. prohib. quæſt.* 15. *ſub num.* 136. vbi ſatis inuoluerè in re hac, qui tandem in hanc conſenſit, & ſic quoque ſenſerunt Rim. iun. *conſil.* 148. & 227. *num.* 31. Pancitol. *conſil.* 124. *num.* 31. Borgnin. *in tract. de vſuf. ante num.* 96. Beretta, *conſil.* 101. *per totum.*

Contrarium verò decidit Corn. *conſil.* 265. *in* 2. *dubio, vol.* 1. Grat. *conſ.* 79. *numero* 24. *in* 2. Curt. iun. *conſil.* 327. *num.* 7. *in* 3. Bertrand. *conſil.* 7. *col.* 2. *lib.* 8. Bertazol. *conſil.* 109. *num.* 34. Surdus *conſil.* 126. & 128. & alij relati per D. Petram *d. loco*, quorum opinio, apud nos frequenter recepta fuit in cauſis fideicommiſſarijs, vbi filij, vel nepotes, reperiuntur per fideicommiſſum vniuerſale grauati, & agitur de detractione legitimæ: & poſt hæc La derch. *conſil.* 125. *ſub num.* 3. Nam intrinſeca rerum in precio augmenta profunt filio: nil mirum, quia legitima debetur in ſubſtantia corporum, non in precio, *d. l. ſciimus, §. repletionem, & m. auth. de trien. & ſemiſ. in principio.* æſtimantur autem tempore mortis, non vt æſtimatio detur, ſed vt calculo facto videatur quantum ex corporibus illis aſſignari debeat. in quam etiam ſententiam conſenſit Gabr. *conſil.* 137. *num.* 7. *lib.* 2. & Gabr. Alex. *conſ.* 29. *ſub num.* 4. *lib.* 5.

27 Præterea lex intellectualiter, & ipſo iure reſecat portionem pro legitima filio debitam, *l. lineam margaritarum, ff. ad leg. Falcid. l. ſciimus, in princ. C. de inoffi. teſt.* ibi (ipſo iure) & inde notant Bald. Salic. & laſ. *in* 1. *notab.* & idem Bald. *in l. omni modo, in fine principij*,

principij, C. eo. Ruin. *conſil.* 57. *num.* 7. & 8. *in* 2. vbi quod ipſo iure minuit in quota, & in ſubſtantia as ipſum hæreditarium. Rurſus in effectu nihil intereſt, facta aſſignatione bonorum in corporibus pro tertia, an æſtimentur omnia pro precio temporis præſentis, an pro tempore mortis. Cum autem euenisſet caſus in facto, quod tempore mortis teſtatoris extabant pecuniæ, & merces valoris 500. prædia autem, quæ communi precio erant valoris 1000. longo autem tempore poſt euenientе fideicommiſſi caſu, prædia erant facta precij duc. 3000, agebatur de detractione legitimæ, filius ſeu ex perſona eius, illius hæres, intendebat tertium in illis prædijs; excipiebatur, quòd habuerat integram legitimam in pecunijs, & mercibus. Fuit ex aduerſo dictum, defendendo iura filij, ſibi in prædijs tertiam fuiſſe debitam, reſtitutis fideicommiſſario duobus tertijs 500.

28 Et eſt ratio: quia ſicut filius non poteſt ſibi eligere legitimam in precioſioribus, & vtilioribus, ſed arbitrio boni viri res eſt aſſignanda, ſicuti poſt Bartol. Ang. Imo. & alios, *in l. in quartam, ff. ad leg. Falcid.* pulchrè Aretin. tradidit *in conſ.* 156. *col. penult. & vlt.* ſic nec vrgeri filius debet, vt in minut vtilibus illam ſibi deducat.

29 Notandum tamen eſt, quòd ſi ſemel legitima fuiſſet deducta, & calculata, ceſſaret omnis quæſtio de augmentis intrinſecis, vel extrinſecis, & an ex cauſa de præterito, vel ex noua cauſa: nam calculo & aſſignationi factæ ſtari oportet, *ad l. fundum Cornelianum, ff. de nouation. & in l. cauſas, & in l. ſub prætextu, C. de tranſac.* & ſic expreſsè decidunt Angel. Imol. Paul. & Alex. *in d. l. cum quo, in princ. ff. ad leg. Falcid.* & fuit de mente Bart. *ibi*, & licet loquantur in Falcidia, eadem eſt ratio in Legitima.

30 Sed quid è contra, an rerum diminutiones, poſt patris mortem, pertineant ad onus filij in legitima? has conſtituo Concluſiones, quarum

Prima eſt. Diminutiuo ſeu peremptio contingens in re particulari pro legitima relicta, quę talis ſit, quæ reliquiri potuerit, cedit damno filij, *d. l. ſi patronum, §. patronus, ff. de bon. liber.* notant, Guliel. & Bald. *in l. ſciimus, in 3. quæſt. C. de inoff. teſtament.* Imo. *in l. ſuus quoque, ff. de hæred. inſtit.* Paul. & Alex. *in d. l. in ratione, num.* 6. & eſt ratio: quia ex eo relicto dominium transfertur in filium ad exemplum legatarij, veluti Ruin. docuit *conſ.* 55. *col.* 3. *verſ. & idem, in* 2. & quia rei particulariter debitæ peremptio pertinet ad eum, cui res debetur, licet dominium non ſit translatum, vti dicam infra, *numero* 34.

31 Secunda Concluſio, Relicta, ſeu aſſignata filio pro legitima, per ſententiam iudicis legitimè euicta, ſuppleri debet filio, re illa de calculo ſubducta, caſus eſt *in d. l. ſciimus, in principio, & in l. ſi verò, ff. de bon. libert.* & idem eſt in re aſſignata pro Trebell. Ia. *ibi, numero* 6. Si autem euictio minus legitimè ſubſequuta fuiſſet, filio imputaretur; Doctores *ibi*, & idem quoque notarunt Paul. & Alexand. *in d. l. in ratione*.

32 Tertia Concluſio. Diminutio contingens in rebus particulariter legatis, pertinet ad damnũ legatariorum, non ad damnum filij, vbi alia ſuperſunt bona, ex quibus integra legitima ſibi ſatisfieri poteſt. ſic Alex. *in d. l. in ratione, ſub num.* 6. *in fine, col.* 2. vbi rationem adducit, quia cum ſuperſunt alia bona, legitima non detrahitur, nec minuit corpora particulariter legata, Bald. *in rub. ff. de rerum diuiſ. in* 1. *colum.* Ia. *in d. l. ſciimus, colum.* 2. pulchrè Ruin. *conſil.* 17. *num.* 8. *in* 5. latius dixi in *Art.* 1. *num.* 34.

33 Quarta Concluſio. Diminutis aliquibus corporibus hæreditarijs ante detractionem legitimæ, diminuitur quoque legitima pro rata illorũ corporum, ſic concludunt Paul. & Alexand. *in d. l. in ratione, in princ.* & eſt ratio ſecundum eos: quia legitima debetur pro rata in ſingulis corporibus, ideo peremptio, & deterioratio pertinet pro rata ad filium, quia res perit ei, cuius eſt, *l. piguris, C. de pignor. act.* Concluſio eſt vera, qua in filio per fideicommiſſum grauato, probauit Alexand. *conſil.* 29. *ſub num.* 4. *lib.* 5. Ruin. *conſ.* 59. *num.* 20. *in* 4. ſiue conſideremus filium pro tertia eſſe dominũ pro indiuiſo ex cauſa ſuæ legitimæ in bonis paternis, prout ſenſerunt Paul. & Alexand. & ante eos Bald. *in l. filium quem habentem, num.* 36. *C. famil. erciſc.* ſiue conſideremus illum non eſſe dominũ ante factam aſſignationem, ſed creditorem, quia rerum dominium ob incertitudinem loci, & quotæ, non poſſit videri translatum, *ad l.* 3. §. *incertam, ff. de acq. poſſeſſ.* incertitudo autem in legitima conſideratur quia debetur deducto ære alieno, & ante calculationem incerta eſt quantitas ratione quotæ, & loci. Sic Paris. *conſ.* 37. *nu.* 20. *in* 4. Rolan. *conſ.* 78. *in princ. lib.* 1. Deciſ. Auinion. 52. *numero* 3. & ante hos Ripa *in l. in quartam, num.* 113. vel quia, & eſt melior ratio, titulus legitimæ non eſt habilis ad translationem dominij citra poſſeſſionis traditionem, *per regulam in l. traditionibus, cum ſua materia, C. de pact.* & ſic filium ante aſſignationem, non dominũ, ſed creditorem, dixere, Curt. ſen. *conſil. vlt.* pulchrè Aret. *in d. conſ.* 156. *colum. vlt.* vbi beliſſimè explicat, filium creditorem eſſe, non in ſolidum, ſed pro tertia, in hæreditate, & in ſingulis corporibus hæreditatis, quod etiam dixit Ia. *conſ.* 181. *lib.* 2. Bertrand. *conſ.* 33. *num.* 14. *in* 4. Ruin. *d. conſ.* 59. *num.* 20. & 21. *in* 4. Cæphal. *conſil.* 189. *num.* 11. & vltra hos omnes. Alex. *conſ.* 127. *num.* 4. *in* 1. & plenè dixi *in* 4. *Artic. num.* 14. & 15. & adhuc cum creditor ſit in tertia reſpectu cuiuslibet rei, ea perempta, vel deteriora, ſibi quoque periculum pro ſua rata imminere conſtat, quia.

34 Res perit ei cui debita eſt, remota debitoris culpa, *d. l. in ratione, §. diligenter*, vbi nedum in creditore ſpeciei, ſed etiã in creditore generis ſubalterni, eo genere perempto, & ſic notarunt cõmuniter omnes interpretes *ibi, & in l. Titiæ textores, §. fin. & in l. quidam teſtamento, §. ſi ſibi, ff. de leg.* 1. vbi in debitore quantitatis reſpectu certæ ſpeciei, nam ea peremptа liberatur, *& in l. cum ita, §. ſpecies, ff. de leg.* 2. *& in l. ſi ex legati cauſa, ff. de verb. obl.*

& in

& in l. quod te, ff. ſi cert. pet. in quibus iuribus ampliſſimè notatur, *& toto tit. ff. de peric. & comm. rei vend.* Hinc autem patet ratio diuerſitatis, quare augmenta in rebus hæreditarijs non proſint filio in legitima, diminutiones autem noceant, nam no cet diminutio, quia legitima eſt prętaxata tertia in ſingulis corporibus, ideo pereunt filio pro ſua tertia, non augetur autem, quia eſt prætaxata ad corpora extantia tempore mortis, ac ideo contrariorum non eſt eadem diſciplina, quia diuerſa eſt ratio augumenti, & diminutionis, quo caſu ceſſat regula contrariorum, & oppoſitorum, vt per Bart. *in Liuter Stipulantem, § ſacram, ff. de verb. obl.* & in ſimili caſu in Falcid. vt augumenti, & diminutionis non ſit eadem proportio ob diuerſitatis rationem, notauit Bart. *in l. cum quo, §. fin. ff. ad leg. Falcid.* & ego reaſſumpſi *in Artic. 10. ſub num. 36.* & eſt veriſſima ratio, circa quam magnopere laborarunt Paul. & Alex. *in d. l. in ratione.*

35 Rurſus circa præmiſſa notandum eſt, regulam illam, in calculanda legitima ſeruādum eſſe tempus mortis defuncti, non habere locum, vbi pater per immenſam donationem ſuum exhauriuit patrimonium, nam & tempus donationis, ſeu donationum factarum, obſeruaretur, ſicuti notarūt Paul. & Ias. *in Auth. Vnde ſi parens, C. de inoff. teſtam.* Caſtr. *in l. 1. C. de inoff. donat.* Grat. *conſi. 17. nu. 4. lib. 1.* Alciat. *conſi. 58. num. 20. lib. 8.* & eſt ratio: quia immenſè donata in calculum rediguntur. Quæ autem in propoſito dicatur immenſa donatio, declarauit Paul. Caſtr. *in d. Authent. Vnde ſi parens.* Sequitur Grat. *d. conſ. 17. nu. 30.* & nota quod dona ta hæredibus ſcriptis non minuunt legitimam filiorum: idem Paul. *conſi. 356. lib. 2.* Adde quòd è contra Deſcendentes non poſſunt immenſè donare ad diminutionem legitimæ debitæ aſcendentibus. Hier. Gabriel. *conſi. 101. num. 8. & 9.* Adde etiam hæc procedere in donatione remunerato ria. Paul. Caſtr. *conſi. 354. 356. lib. 2.* Corn. *conſi. 190. num. 8. lib. 2. & conſil. 54. in 4.* Bertrand. *conſi. 71. num. 6. lib. 3.* Gabr. *101. num. 8. in 1. 136. num. 17. in 2.* & in reciproca, Menoch. *conſi. 691.* Rota *in Nouiſſimis parte prima. Decif. 488.* vbi optime declarauit.

36 Et quod dicitur de immenſè donatis locum quoque habet in præſumpta donatione, vt quia pater confeſſus fuiſſet ſe debitorem alicuius in magna ſumma, & de debito aliunde non conſtaret, quam per confeſſionem, ſic decidūt Specul. & Ioan. Andr. *in tit. de confeſſ. §. nunc videndum, verſ. ſed nunquid patris confeſſio.* vbi dicunt, quod patris confeſſio non præiudicat filio in debito bonorū ſubſidio, quia filius in legitima eſt quaſi creditor, *l. Papinianus, §. ſi quis impuberi, ff. de inoff. teſtam.* ſequitur Ant. But. *in c. pen. col. 3. ext. de re ind.* vbi inquit, quod ex magna quantitate dolus præſumitur, *ad l. omnes, §. Lucius, ff. quæ in fraud. cred.* ſequitur Alex. *conſi. 57. Viſa breui, colum. 1. in 5.* vbi in confeſſione facta à patre de precio recepto venditionis magnæ partis ſuorum bonorum, quod etiam poſt Ioan. Plat. & Cæpol. tradidit Ias. *in l. ſi arrogator, nu. 24. ff. de adoptio.* & in confeſſione facta in teſtamen to etiam patre præſente, vel notario pro eo acce

ptante, idem Alexand. *conſilio 143. Viſo, columna prima, in cod. vol.* patre autem abſente confeſſionem in teſtamento factam filijs non præiudicare, quia in vim legatirefoluitur, poſſt Iacob. Beluiſ. docuit Bart. *in l. cum quis decedens, §. codicillis, columna ſecunda, ff. de leg. 3.*

37 Quæ verò à patre alio titulo alienata fuere quam donationis, ea reuocari non poſſunt, quia allegetur alienationes factas fuiſſe in fraudem filij, glos. Bart. Bald. Angel. Sal. & Paul. *in l. 2. C. ſi quid in frau. patr.* vbi tamen ſecus dicunt in filio arrogato *per text. in l. fin. ff. ſi quid in frau. patr.* niſi facta eſſet alienatio pro precio minori: nam in pluri donatio eſſet, *l. 1. C. eod.* ac ideo reuocaretur, ſic vt filius integram legitimam conſequatur, Bart. *in l. non vſque adeo, ff. ſi à pat. fuer. man.* & idem Bart. *in l. hæredita rium, ff. de bon. auctor. iud. poſſid.* ſequitur Alex. *d. conſi. 57.* idem Alexan. *conſi. 55. num. 3. in 1.* Bart. traditionem cum aliis ſupra adductis communem dixere Mod. Pariſ. *in conſuetud. §. 8. glos. 3. q. 3.* Xuares, *in rep. l. quoniam in prioribus. in 16. ampliat.* Didac. *in rep. c. Raimutius, §. 10. ſub nu. 9. ext. de teſtam.* vbi huius ſententiæ recēſuit Io. And. Card. Calder. Abb. Henr. Boic & Andr. Sicul. adeo, vt attenta horum ſententia melioris conditionis ſit patronus, item arrogatus, nam hi reuocant alienata titulo oneroſo per libertum, & arrogatorem in fraudem quartæ eis iurè reſeruatæ, *toto tit. ff. & C. ſi quid in frau. patr.* quàm filius, cui debetur legitima in bonis patris, nam hic eiuſmodi alienationes non reuocat, & ſic quoque reſoluit glos. *in l. 1. C. de inoff. donat.* Ias. *in §. item ſi quis in fraudem, num. 33. inſtit. de action.* Hæc tamen communis traditio limitanda eſt, vbi vendi tor, & emptor fuiſſent fraudis participes, nā hoc caſu deſcendentibus in bonis aſcendentium daretur reuocatoria prout arrogato, *d. l. fin.* aſcendentibus autem in bonis deſcendentium minimè, *d. l. non vſque adeo*, quia non adeo his prout illis ſucceſſio debetur, *l. nam & ſi parentibus, ff. de inoff.* & ſic decidit Bart. *in d. l. vſq. adeo*, ſequuntur Alex. Pariſ. Ioan. Lup. & alij, adducti a Couar. *loco prælleg.* & Bart. theoricam tuentur Pich. *in rep. l. poſt con tractum, num. 13. & 15. ff. de donat.* Xuares, *loco iam dicto.* verum communem traditionem impugnauit Arr. Pinel. *in rep. l. 1. in 3. par. num. 77. C. de bon. mat.* quoniam naturalis ratio non conſentit plus tribuendum eſſe patrono, & arrogato, quam filio legitimo, & naturali, *l. inteſtato, ff. de ſuis & leg. & l. ſi quis ſi lium, ff. de coniung. cum em. lib.* & fuit argumentatio Bart. *in d. l. non vſque adeo*, communis traditio mihi videtur iure probari, per rationem *in d. l. non vſque adeo.* & quia in filijs & deſcendentibus non repe ritur aliquid conſtitutum vbi parens alienauit titulo oneroſo, prout in patrono & arrogato. Item quia his ſtrictiori iure reſeruata fuit quarta, ſi recte conſideretur, quam filijs, ad hoc text. *in l. Papinianus, §. pen. ff. de inoff.* & ibi notauit Angel. quare cōſiderandi ſunt quattuor caſus, nam aut alienatio fuit facta titulo lucratiuo, & ſi quidem cedat in damnum quartæ, omnes reuocant: aut titulo oneroſo, & tunc ſi neuter fuit in dolo, om ninò ceſſat reuocatoria. *l. 1. & l. 4. ff. ſi quid in fraud.*

si vterque fuit in dolo, hoc casu, fas est vt corriga tur emptoris fraus, & sit locus reuocatoriæ. Si au tem venditor tantum fuit particeps fraudis, pa trono & arrogator competat reuocatoria, non autem descendentibus, vel ascendentibus.

38 Circa secundum, quibus debeatur legitima, id in iure satis notum est: in hac autem re duæ sunt constituendæ Regulæ.

Altera, legitimam illis deberi, qui præteriti fuissent, possent dicere nullum aut contra tabulare testamentum, vel si exhæredati fuissent possent testamentum de inofficioso arguere.

Altera est Regula, vt illis debeatur, qui primũ locum tenent in successione intestati; Hæ autem Regulæ colliguntur ex scriptis à Bart. *in l. Gallus, §. & quid si tantum. sub nu. 7. & 8. ff. de lib. & posth.* & illic latè Alexan. *num. 35.* Socin. Iaſ. Ruin. Claud. & cæteri; Ex prima infertur, legitimam non deberi agnatis transfuſalibus, quia hi præteriti aut exhæredati non redarguunt teſtamentum: ex ſecunda infertur, legitimam non deberi illis qui in ſucceſſione inteſtati non tenent primum locum, ac idcirco non debetur nepoti ex filio patre eius ſuperſtite, Bart. & omnes, *loco præallegato*, & eadem ratione nec filiæ per ſtatutum a ſucceſſione patris excluſæ, latiſſimè Alexan. & poſteriores *loco præcitato*. Et rationis eſt: quia legitima eſt pars portionis debitæ ab inteſtato, vti latius declarauì ſupra *num. 6.* Conſtat autem legitimam de beri filijs primi gradus, in ſucceſſione vtriuſque parentis, ſublata omni differentia ſexus, & patriæ poteſtatis, *l. maximum vitium C. de lib. præt. l. meminimus, C. de leg. hæred. §. nullam vero, in Authent. de hæred. venient. ab int.* Bart. *eodem loco*, & communiter alij: nam & emancipatus præteritus, aut exhæredatus dicit nullum, & querelat teſtamentum paternum & maternum, Bart. & cæteri, *in rep. l. filio præterito, ff. de inioſo teſtam. & in Authent. Ex cauſa, C. de lib. præter.*

39 Nepotibus autem, patribus ſuis de medio ſublatis, debetur & ipſis legitima, & ſi quidem extent nepotes tantum ex vno filio prædefuncto, hi quia iure ſuo veniunt capiẽt legitimam, trientem, aut ſemiſſem pro eorum numero, ad text. *in §. 1. in Authent. de trien. & ſemiſſ.* ſi vero extent nepotes ex duobus filijs prædefunctis, vel extet filius, & plures nepotes ex alio filio prædefuncto, quia in his duobus casibus nepotes ſuccedunt per ſtirpes, & duæ ſunt ſtirpes, legitima erit triens, ſic decidit Sal. *in Authent. Nouiſſima, in 6. quæſt.* ſequitur Iaſ. *ſub num. 65.* & conſulendo probarunt Alexan. *conſ. 63. in 2. & conſi. 201. colum. 1. in 6. & conſi. 36. num. 3. lib. 7.* Corn. *conſi. 48. colum. vlt. in 2.* Socin. *conſi. 72. numero 36. libro quarto*, Socin. iun. *conſilio 88. numero ſecundo in 4.*

Et intellige etiam in nepotibus ex filia, in bonis auì aut auiæ, Bart. *conſi. 49.* Nicolucius, Alex. *conſi. 26. in 3. dubio, lib. 1.* Ruin. *conſi. 186. nu. 1. in 2.* Socin. *iun. 184. in princ. lib. 2.*

40 Intellige in filijs & deſcendentibus, legitimis, & naturalibus, nam ſi naturales tantum ſint, eis non debetur legitima in bonis patris, & aſcendentium per patrem, quia præteriti aut exhæredati a patre non expugnant eius teſtamentum, Gloſ. & Bart. *in leg. 1. ff. de bonor. poſ. con. tab.* Dec. *in l. 1. C. eod. & in conſi. 264.* Alexand. *conſi. 74. in ſecundo*, & in terminis de legitima, Roman. Alexan. Aret. & Ripa, *num. 65. in l. 1. ff. ſol. matr.* diuerſum eſt in hęreditate matris, & aſcendentium per lineam maternam, Gloſ. & Scribentes, *in l. ſi ſuſpecta, §. 1. ff. de inoff. teſt.* Gloſ. Sal. Paul. Corn. Seuer. & Cagnol. *in l. ſi quæ illuſtris, C. ad Orfic.* & ego plenè dixi *in tract. de iure fiſ. in tit. de naturalib. nu. 24.*

41 Legitimatis autem per Reſcriptum vtique debetur, vti plenè dixi *in Artic. 23. num. 37.* arrogatis quoque cum impuberes ſunt, quarta in bonis arrogatoris ex conſtitutione Diui Pij reſeruata & decreta fuit, *l. ſi arrogator, ff. de adoptio. & d. l. fin. ff. ſi quid in fra. patr. & §. cum autem, Inſtit. quib. mod. ius pat. pot. ſol. & l. Papinianus, §. pen. ff. de inoff. teſt. & l. 1. §. ſi impuberi. ff. de collat. bon.* & huic ſi præteritus aut exhæredatus ſit, nõ competit ius dicendi teſtamen tum partis arrogatoris nullum, aut inofficioſum, quia remedium ordinarium habet ad quartam, *d. l. Papinianus, §. pen.* & ſicuti non agit de inofficioſo, ita etiam nec inofficioſam donationem arguere poteſt. Bald. *in l. 1. C. de inr. fiſc. colum. 8.* Alex. *conſi. 55. in 1.* Iaſ. *conſi. 141. num. 10. in 4.* ab inteſtato verò ſuccedunt, vti ſui ſimul cum filijs legitimis & naturalibus, *l. pen. §. fin. C. de adoption. §. 1. Inſtit. de hæred. quæ ab int. defer.*

42 Pubes autem ſi in arrogationem ſe dederit, nam & id fieri poſſe, probat text. *in l. 2. §. fin. ff. de adoption. & in l. qui liberis, §. teſtamento, ff. de bon. poſſ. ſec. tabul.* hic quidem per arrogationem transit in potestatem arrogatorijs, & de illius familia efficitur, *l. quiin adoptionem, ff. de adoption.* & iura ſuitatis aſſequitur, *dictis iuribus, & l. 1. §. ſuos, ff. de ſuis, & leg.* latè Soc. iun. *conſi. 32. in 1.* Hier. Gabriel. *conſilio 113. num. 21.* vnde ſuccedit cum aliis filijs legitimis, & naturalibus, *l. ſi te parens, C. de ſuis, & leg.* & eidem iure communi debetur legitima, prout filio legitimo, & naturali, & in eis legitima facit partem, Matheſil. *de ſucceſſ. ab inteſt. in tertio membro, primo artic. principali, colum. 1.* Corn. *conſi. 85. num. 16. in 3.* Gabriel. *dicto loco*, & latè Iaſ. *d. conſi. 141. ſub num. 10.* vbi quod pubes arrogatus ſi præteritus fuit, dicit teſtamentum nullum, *l. certo. ff. de inioſ. teſt. & §. 1. Inſtit. quib. mo. teſtam. infir.* & ſi exhæredatus ſit, agit de inofficioſo, *l. ſi ſuſpecta, §. quoniam, ff. de inoffic. & §. tam autem, Inſtit. eod.* & inofficioſo quoque dicit donationeſi & in his differt pubes arrogatus, ab impubere, & idem in pubere arrogato. vt ſibi iure communi legitima debeatur, poſt Cyn. & Fulgoſ. *in l. 2. C. de adoption.* latè ſcripſit idem Iaſ. *in rep. d. l. ſi arrogator, num 51.* & ſubſequitur Gabriel. *in præallegato loco*, vbi præterea inquit, quòd arrogatus quo ad ſucceſſionem, & reliqua, eadem iura habet, quæ filius legitimus, & naturalis, *per iura præallegata*, & tradidit Iaſ. *in d. ſi arrogator, nu. 12.* Ioan. de Anan. *conſi. 27.* Ang. Aret. *in §. pen. ad finem, Inſtit. de hæred. quæ ab int.* Tiraquel. *de iure primigen. q. 84.* Vtrum autem Quarta ex conſtitutione Diui Pij impuberi reſeruata, aucta ſit ad trientem, & ſimiliter

ſimiliter legitima debita puberi arrogato, ſcribit latè laſ. *in d.l ſi arrogator, num.* 50. *&* 51. *& in d. conſil.* 141. & ex prædictis ſic interrogatus reſpondi Illuſt. Excell. Iuriſconſ. D. Franciſco Zabarellæ, Compatri ac Domino meo, & cui plurimum debeo.

43 Adoptiuus autem quamuis ab inteſtato ſucce dat etiam cum legitimis, *d.l.ſi te parens, & d.l.pen.* & eis partem faciat in legitima, ſicuti docuit Mathesilan. *in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. in* 3. *membro.* 1. *par. princip.* ex teſtamento tamen non ſuccedit contra patris adoptiui voluntatem, ac idcirco ex cauſa præteritionis aut exhæredationis non rumpit te ſtamentum, *d.l. pen. §. ſed ne articulum.* Vnde, huic le gitima debita non eſt, quę tantum debetur in cau ſa teſtati. Ampliatur, etiam quòd adoptiuus tran ſeat in poteſtatem adoptantis, quod eſt, vbi nepos ex filia, aut ex filio emancipato datur in adoptionem auo ſuo materno, aut paterno; ſic clarè ſenſit gloſ. *in verbo, reuerti in d.l. pen.* & poſt Nicol. de Neap. laſ. *d.l. ſi arrogator, num.* 9. Ego autem horum ſententiæ accedere nequeo, per text. *in d.l. pen. §. ſi vero pater.* ibi (manet ſtabile ius patris adoptiui) & ibi, (& ad eum modum ſolum reſpiciat filius.) & ibi, (& ad eum tantum modo) & ibi, (& is ei ſolus pater intelligatur, quem lex fecit, & natura non dereliquit.) nam aliàs maximum ſequeretur abſurdum; quia ſic adoptatus non haberet in bonis patris naturalis ſpem legitimæ, nec eius teſtamentum, ex cauſa præteritionis, & exhęredationis redargueré poſſet, ibi (& Papinia ni ſententia, & nec etiam in bonis auiadoptiui) quod quidem abſurdum arbitratur Imperator, *in d.l. pen. verſ. ideoque.*

44 Aſcendentibus quoque in bonis deſcendentiũ pari ratione debet ur legitima, prout deſcendentibus in bonis aſcendentium, latè laſ. *in Auth. Nouiſſima, num.* 42. & præteriti, vel iniuſtè exhæredati redarguunt teſtamenta deſcendentium, *l. nam & ſi parentibus, ff. de inoff.* pleniſſimè Bart. & cæteri, *in d. Authent. Ex cauſa,* & de materia legitimæ aſcendentibus debitæ, abundè ſcripſi *in Artic.* 49. *num.* 44. non repeto hic.

45 Tranſuerſalibus autem legitima debita non eſt: niſi ſint fratres conſanguinei, vel ſoror, & in teſtamẽto fratris reperiatur inſtituta hæres, perſona infamis, vel tur pis aut vilis, vel libertus erga patronum ingratus: tunc enim frater præteritus, aut exhæredatus is rectè impugnat teſtamentum, & rem vendicat, *ad l. fratres, C. de inoff.* vbi latè laſ. rem hanc vtilibus commentarijs abſoluit, & pro ſorore conſuluerunt Dec. *conſil.* 530. *col.* 3. *verſ. quinto quæritur.* Ruin. *conſ.* 5. *in* 3.

46 Amplia, etiam quòd fratri relictum eſſet minus legitima, nam non ad ſupplementum, ſed ad impugnationem teſtamenti rectè ageret, ſecundum Guliel. Cun. & Sal. *in d.l fratres,* & retulit laſ. *in* 3. *ampliatione*, & conſulendo ſubſequuti ſunt Fulgoſ. *conſil.* 71. *colum. vlt.* laſ. *conſilio* 71. *in* 1. Dec. & Ruin. *in prælleg. conſ.* Vaſq. *de ſucceſ. creat.* §. 20. *num.* 228. Clar. §. *teſtamentum, quæſt.* 50. Contra decidit Ang. *in Authent. Res quę, C. com. de leg.* relatus à laſ. *vt ſupra,* ſequuntur Corn. *conſil.* 175. *in* 1. *dubio, in* 4. & ſecundum hãc fuit deciſum in Sacro Conſ. Neap. vti retulit Affict. *deciſ.* 204. *Quidam*, & communè dixere Parit. *conſi.* 64. *num.* 26. *lib.* 3. Curt. iun. & Cagnol. *in l.* 1. *ff. de inoff. teſtam.* latè Socin. iun. *conſil.* 87. *in ſecundo dubio, lib.* 4. Gabriel. *conſil.* 126. *col.* 1. & hæc verior videtur.

47 Amplia, etiam quod fratri relicta fuiſſet integra legitima, ſic Guliel. & Paul. de Caſtr. relati à laſ. *ſub num.* 12. ſed contra decidit Bald. *ibidem, in* 4. *quæſt.* ſequitur Corn. *d. conſil.* 176. Vaſq. *loco prælleg. to, num.* 225. & hæc videtur verior: quia de inoffi. querela competit, quibus non fuit relicta legitima iure debita.

48 Amplia etiam quod in teſtamento inſerta eſſet clauſula codicillaris, nam non reſolueret inſtitutionem de turpi perſona in vim fideicommiſſi vniuerſalis odio turpis perſonæ, & quia lex prohibitiua ſic fraudaretur, & ita cõſulendo determinauit Paul. Caſtr. *conſi.* 268. *in* 1. poſt Ang. *in Authent. Ex cauſa, C. de lib. præte.* & idem conſulendo tradidere Fulgoſ. *d. conſi.* 71. Dec. *conſi.* 561. Ruin. *d. conſi.* 5. *colum. vlt. in* 3. & communẽ dixit, atque pro bauit Roland. Val. *conſi.* 87. *num.* 12. *in* 3. Contra verò decidunt Curt. & Cagnol. *in d. leg.* 1. *ff. eod.* ſenſit Paul. Caſt. *in l. Titia, eod. tit.* Deciſ. Neapol. 125. *Soror, num.* 4. Socin. iun. *d. conſi.* 87. *num.* 16. Hæc autem ſecunda ſuſtineretur, vbi per fideicommiſſum ſub ſtitutus eſſet aliquis non turpis perſona, Paul. de Caſtr. *in l. ſi patroni, §. fin. ff. ad Trebel.* laſ. *d. l. fratres, nu.* 8. Immò etiam quod reſtitutio facienda eſſet tur pi perſonæ, quia frater retineret quartam, Alex. *in l. ſi patroni. §. fin.*

49 Amplia, vt rupto per fratrem teſtamento, non etiam conſeruentur relicta legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, ita vt hoc caſu non habeat locum *Authent. Ex cauſa, C. de lib. præt.* quia loquitur in præteritione aſcendentium, & deſcendentium; vndè, non eſt trahenda vt corrigat *d. l. fratres*, & ſic decidunt Franc. de Ramp. Angel. Imol. & Alexan. relati à laſ. *ſub nu.* 6. Paul. & Alex. *d. l. ſi patroni, §. fi.* & communem dixit laſ. *numero* 8. ſequuti ſunt Mantua, præceptor meus, *conſi.* 139. *lib.* 1. Roland. *conſi.* 87. *num.* 11. *in* 3. Gabriel. *conſ.* 126. *in* 3. Contra verò, ex propria vi ratione dictæ *Authent. Ex cauſa*, decidunt lac. de Aret. Petr. Cyn. & Bald. *in d. l. fratres*, & pro hac ſtrictè argumentatur Salic. *in* 4. *quæſt.* & hanc in Conſilio obſeruatam, legitur apud Affict. *d. deciſ.* 125. *Soror.* & placuit Iul. Claro, *d q.* 52. *verſ. ſed quero*, & hæc humanior eſt, & de mente illius nouæ Conſtitutionis, *in Authent. Ex cauſa.*

50 Amplia etiam in fratribus legitimatis, Curt. iun. *conſi.* 37. Crauet. *conſi.* 138. *colum.* 2. & licet Sal. & laſ. *num.* 11. contra ſenſerint, quia legitimatio non affert iura agnationis, & ſuccedendi inter fratres, ſed tantum inter patrem, & filium. Hoc ſanè fundamentum illegitimum eſt, & contra decidit laſ. *in rep. l. ſi is qui pro emptore, ff. de vſucap.* & ego pleniſſimè dixi *in Artic.* 33. *numero vigeſimo ſexto, & infra.*

51 Limita primò, vbi turpis perſona ex noua con ſuetudi-

suetudine redacta esset ad frugem melioris vitæ, Iasibi post Bald. & Ioan. Fabr. idem Ias. *in Larenam, numero septimo, C. eod.* contra sensit Ruin. *consilia* 138. *num.* 8. *in* 4. sed priorem probauit Octauian. *in Tedemon. decis.* 124.

52 Limita secundò, vbi & frater ipse esset turpis persona, sic post Bald. Angel. & Sal. Ias. *ibid. nu.* 13. & consulendo Grat. *cons.* 6. *nu.* 30. *in* 3.

Limita, vbi frater agnouisset relictum in testamento fratris, nam in querela sibi præiudicaret, Corn. ex pluribus, *cons.* 176. *in* 2. *dub. lib.* 4.

53 Limita, vbi esset datus substitutus vulgaris, So cin. iun. *d. cons.* 87. *colum. vlt. in* 4. & malè, nam turpis persona non est omnino incapax successionis, sed ab eo frater aufert ad commodum suum, sic contra decidit Dec. *cons.* 530. *col. vlt.* Ruin. *dicto cons.* 5. *in* 3.

54 Limita, vbi illa turpis persona ab inteſtato succederet, Ias. ibi ex pluribus, *nu.* 14. cui addo, quòd etiam inteſtatus moriens videtur relinquere venientibus ab inteſtato, *l. conficiuntur, l. si quis cum nullum, ff. de iure codicil.* de substitutione vulgari contenta in compendiosa, omnis erit detrahenda conditio quo ad legitimam, vt testamentum sustineatur, & sic senserunt plerique relati *in Article.* 5. *nu.* 26.

55 Tertiò principaliter videndum est, quemadmodum legitima relinqui debeat. & planum est, cessantibus veterum legum dispositionibus iure nouo filio oportere legitimam seu aliquid relinqui titulo institutionis, alioquin testamentum ipso iure nullum est, §. *aliud quoque capitulum, in Authent. Vt cũ de appell. cogn.* & si minus legitima relictum fuit, lex ipso iure supplet, ita vt filius non de inofficioso agat. *ad l. semus, & l. omnimodo, cum glos. C. de inoffi.* sicuti secundum veterà iura sibi age re permittebatur, *ad l. Papinianus, §. quarta, ff. eod. & l. parentibus, C. eod.* sed condictione ex lege, nunc ad supplementum agit, glos. & Doctores *in d. l. omni modo.* Titulus autem institutionis requiritur, vel ratione continuationis dominij, aut maioris honoris, vel etiam, vt sit cum hæredibus ius accrescendi, & si in testamento relictum sit filio iure legati, vel fideicommissi vsque ad, vel supra legitimam, testamentum ex defectu formæ nullitatis vitio subiacet, per tex. *in d. §. aliud quoque*, adeò, vt correcta sint vetera iura, *in d. l. omnimodo, & l. scimus*, sicuti in illis iuribus notatur, *& in d. Authent. Nouissima, & in d. Authent. Ex causa*, Bal. in terminis *in l. quoties, numero* 3. *C. de hæred. instit.* Clar. *d. §. testamentum, quæst.* 40. & seruari dixit Guido Papæ. *quæst.* 425.

56 Si tamen in testamento adiecta fuisset clausula, omni meliori modo, sanaretur testamentum à nullitatis vitio; & quidem cum relinquitur filio non expresso titulo, eam clausulam iustificare testamentum, consentiunt maiores nostri, Bal. *d. l. quoties, num.* 3. Cuman. *in l. his verbis, colum.* 3. *ff. de hær. inst.* Alex. *in l. nam quod, §. non omnis, numero* 3. *ff. ad Trebel.* Ias. *in Authent. Nouissima, num.* 29. & consulendo Alex. *cons.* 112. *Posì reditum, in* 3. Dec. *cons.* 14. *num.* 4. vbi alios adducit, & ex facto memini sic iudicialiter obtinuisse. Et post hæc Surd. *Decis.* 293. *nu.* 10.

57 Punctus est, quando fuisset expressus titulus ex causa legati, in hac autem specie Bald. dicto loco videtur sensisse pro nullitate, sed contra vt ea clausula etiam in his terminis saluet, intellexit Felin. *in c. cum super, colum.* 4. *ex de offic. deleg.* Pich. *in l. in quartam, num.* 154. Alciat. *cons.* 166. *lib.* 9. Ruin. *in cons. inf.* alleg. & videtur verior opinio, quia vir tus huius Clausulæ est, vt si non valet, quod ago, vt ago, valeat, vt valere possit. Sic quoque senserunt Bald. & Imol. *in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de legat.* 2. dum volunt vt ex vi illius Clausulæ, sustineatur testamẽtum eo modo quo potest; ideoque si Iudex ordinarius processum sit delegatus, addita Clausula, Omni meliori modo, processus sustinetur ex potestate ordinaria, ex qua sustinere ri poterat, quamuis causa inepta fuit expressa, sic Card. & Imol. *in c. ex litteris, ext. de off. deleg.* quos sequitur Felin. *dicto loco*, Dec. *in prælleg. cons. num.* 4. & si in libello causa inepta fuerit expressa, ob vim illius Clausulæ, sustinetur in causa apta, quoniã libellans ob illam Clausulam non videtur se restrinxisse ad causam expressam; dictum fuit Ant. But. *in c. ex examinate, ext. de iudic.* sequitur Alexand. *d. cons.* 112. *& cons. 6. num.* 7. *in* 3. & generaliter Clausula hæc operatur, vt disponens videatur fecisse actum, non prout factus apparet, sed eo modo, quo de iure melius fieri potuisset, adeo vt si modus expressus fuerit ineptus, sustineatur ex alio modo, qui aptè subsit, licet non fuerit expressus, sic consulendo Ang. *consilio* 183. Grat. *Resp.* 34. *num.* 6. *& seq.* 37. *num.* 6. Dec. *cons.* 77. *numero* 4. Bero. *cons.* 135. *num.* 4. *vol.* 1. Rimin. iun. *cons.* 23. *num.* 147. Nonius *cons.* 43. *num.* 7. *& seq.* 8. Beretta, *cons.* 33 *num.* 5. vbi quod supplet defectum formæ, & in specie quod suppleat defectum institutionis, vbi institutio est necessaria. Ruin. *consilio sexto, num.* 5. *lib.* 2.

58 Quid autem sit de illa Clausula communiter in testamentis poni solita, scilicet, de institutione in quinque solidis, omnium ad successionem venire prætendentium. & quidem si nominatim filius aut filia institutus fuisset in quinque solidis, non posset de nullitate testamenti ex capite præteritionis dicere, sed sibi ad supplementum legitimæ necessario agendum foret, glos. & Bart. *in l.* 3. *§. sed verum, ff. de minorib. in verbo, patrimonium*, & Alber. ibidem, clarè Bald. *in d. l. scimus, §. cum autem.* Sequitur Ias. *in d. Auth. Nouissima, numero decimoquinto.* Clar. *in §. testamentum, q.* 44. Pichus, *d. l. in quartam, num.* 153.

Difficultas est, quando filius, vel parens qui debebat institui, vel exhæredari, non fuit nominatus, nam ex defectu præteritionis testamentum videtur nullum, quoniam pro forma requiritur, quod nominatim instituantur, aut exhæredentur, *l. 1. l. iuter cætera, ff. de lib. & posth.* & vtrobique notatur, & latè per Bart. & alios, *in Authen. Ex causa, C. de liber. præter.* Hæc autem non potest dici institutio nominatim facta, de liberis, aut ascendentibus, *ad notata in dicta l. 1. & l. 2. ff. de lib. & posth.* Propterea in his terminis existimo malè consul

tum

tum per Craū. *in conſi.* 162. quatenus voluit per illam clauſulam inſtitutionis in quinque ſolidis ſanari teſtamentum a vitio nullitatis, crederem tamen ſuſtineri poſſe, quando reperiretur inſerta clauſula præcripta, omni meliori modo, vel qa inſtituiſſet in quinque ſolidis, omnes aſcendentes, vel deſcendentes, qui ad eius ſucceſſionem venire poſſent, & ex facto pro teſtamenti validitate in his terminis aduerſus matrem pronuncia tum fuit, patrocinante cauſæ Exceil. iur. vtr. Doctore D. Ioanne de Zanettis, nepote meo, aduocato inter iuniores ex præſtantioribus.

59 Item ſi teſtator reliquerit filio, rem aliquam pro ſua legitima, ſatis videbitur reliquiſſe titulo inſtitutionis, Bart. *conſil.* 151. *Marſilius, & conſil. ſeq. & in Auth. Ut de ſi parens, C. de inoff.* Bald. *in d. l. quoties; num.* 3. Alex. *in l. humanitatis, num.* 2. & Dec. *num.* 3. *C. de impub.* idem Alex. *in conſi.* 50. *ad finem, in* 7. Clar. *in §. teſtamentum, ſub nu.* 38. *verſ. ſed quid ſi dicat*, vbi idē concludit, ſi relictum fuerit filiæ pro dote, poſt Ruin. *conſi.* 14. *in* 2. quibus addo Rimin. ſen. *conſi.* 2. *per totum, & conſi.* 259. *num.* 23. & 24. Cagn. *in Auth. Ex cauſa, num.* 64. *C. de lib. præter.* Didac. *in rep. c. Rainutius, §.* 1. *num.* 6. & idem dicunt, quando reliquiſſet pro parte ſua, vt eſt caſus *in d. l. ſcimus, in princ.* vbi ſic notarūt Bald. Sal. & alij, & idem ſi dictum fuiſſet: pro ſua benedictione, Card. *conſ.* 60. *Quæſtuos.*

60 Ex quibus infertur, legitimam præbere filio titulum inſtitutionis, cum in re aliqua omnino inſtitui debeat, conſequēnter titulum hæreditarium, ſic Bart. ſenſit *in l. gerit, nu.* 22. *de acquir. hæred.* & quidem ſi vniuerſaliter inſtitutus non agnoſcat hereditatem planum eſt, filium ſe immiſcendo paternæ hæreditati ex vi illius particularis inſtitutionis effici hæredem vniuerſalem, *ad text. eum materia in l. quoties, C. de hæred. inſtit.* vbi Bald. & cæteri, ſic notarunt. Idem eſt, ſi inſtitutus ſit in vniuerſum, *ad not. in l. hanc inſtituta, C. de impub.* Si verò agnoſcat hæreditatem comparatur legatario bonorum, prout hæres inſtitutus in certa re; vel quota bonorum, dato cohærede vniuerſali, nam adeunte vniuerſali hæreditatem, inſtitutus in re certa, vel in quota bonorum legatarius reputatur, *d. l. quoties, & l. ſi quis bonorum, ff. de legat.* 1. & hoc caſu legitima non eſt quota hæreditatis, ſed quota bonorum, ſicuti communiter Doctores aiunt & retuli *in Artic.* 2. *num.* 24. vbi plenius tetigi articulum, an legitima ſit quota bonorum, an hæreditatis, & diſtinctionem hāc meam habuit Aretin. quoque *d. l. gerit, col.* 6.

61 Nunc deſcendo ad quartum principalem Articulum, & concluſiue agendo, legitima relinqui debet pure, & abſque vllo grauamine, & ſi aliter factum fuerit, lex ipſo iure reijcit dilationes, conditiones, & onera, vti eſt caſus *in l. quoniam in priori bus, C. de inoff.* & ibi interpretes tradidere, & amplíſſimis ac vtiliſſimis commentarijs Roderic. Xuarez Hiſpan. legem illam exornauit, & conſulendo Bart. *conſi.* 34. Pariſ. 108. *nu.* 11. *lia.* 3. Soc. iun. 131. *nu.* 4. *in* 2. ideoq; non obſtante fideicommiſſo vniuerſali, deſcendentes, & aſcendentes, detrahūt legitimam, quia in ea grauari non potuerint, *d. l.* & plenius *in cap. Raimundus, & in c. Raimaldus, ext. de teſtam.* & grauare non valet etiam per fideicommiſſum inter filios reciprocum, Bart. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ante num.* 11. *ff. de verb. obl. & illic* Ripa, *nu.* 38. ſicut non poteſt filius in legitima grauari, ita nec etiam eius hæres, ſi pubes fuerit, vt dixi *in Artic.* 12. *num.* 24. ſi autem impubes fuerit, & in pote ſtate, moriaturque in ætate pupillari, grauari vtique poterit tam ſubſtitutus pupillaris, quam ēt ab inteſtato ſuccedens, per tex. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fi. & l. ſeq. ff. de l. 1. di. xi in eo. Artic. num.* 36. *& infra.* ſubſtitutus autem vulgaris, nolentē, vel non valēte filio capere legitimam, equidem grauari poterit, quia hic alia perſona eſt, *l. cum patronus, ff. de leg.* 2. & ibi Bald. & Paul. in vtraque lectura, Alex. ad Bart. *in l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſt. & illic.* Roderic. *in prima ampliat. nu.* 19. Iaſ. *in l. ſi arrogator, num.* 33. *ff. de adoptio.* Cuccus *in tract. de legitima. verſ. Nec vſuſructu. & verſ.* alius caſus eſt, quod tu intelligē, prout loquitur text. ille, cum ſubſtitutus vulgaris talis eſt, cui legitima nō debetur, alias ſubſtitutus de hac quoque, quæ per vulgarem ſibi acceſſit, detraheret legitimam, vti declarauī *in Artic.* 8. *num.* 1. 2. 3. *& num.* 6. Adde, quod etiam exttaneus, in quem filius pater nam hæreditatem non agnitam tranſmittit: non detrahit ex perſona filij legitimam. Socin. *conſi.* 116. *col. antepen. in* 1. Quod tamen dictum non pono pro conſtanti, etenim in facto occurrente plenius cogitandum foret.

62 Intellige, vt filius grauari non poſſit in legitima, vt illam non habeat, poteſt tamen per indirectum, veluti ſi pater relinquat filio certa bona, in quibus per fideicōmiſſum ſibi ſubſtituat, & quatenus nollet ille bona cū eo grauamine aſſequi, habeat ſuam legitimam, alio tunc hæredeinſtituto, vel ſubſtituto. Sic etiam filium vltra legitimā honorafſet, & in legitima grauaſſet, teneretur ex fructibus perceptis vltra legitimam onus iniunctum explere Raph. Comen. *conſi.* 25. *col. vlt. conſi.* 52. *colum.* 2. Curt. iun. 120. *colum.* 2. Natta 321. *num.* 5. Cephal. *conſi.* 16. *nu.* 56. Menoch. *conſi.* 196. *nu.* 15. Nam filius ea bona acceptans, tenetur fideicommiſſo, nec legitimam deducere poterit, ſic conſuluit Soc. iun. *conſi.* 122. *in* 2. *dub. lib.* 1. ſequitur Dec. *conſi.* 688. Pariſ. *conſi.* 9. *in* 3. & idē quoq; ſenſit Gual denſ. *de arte teſtam. in tit. de ſubſtit. Caulela* 31. Et horum opinioni videtur adhære Menoc. *conſ.* 71. *nu.* 9. vbi adducit illud Soc. conſilium, & M. Ant. Cuccus, *in tract. de legitima, in tit. legit. nul. gravam. nu.* 27. *& infra.* Sed hic ſubſiſtendum eſt: Nam horū traditio vē ſuſpecta, quia lex expreſſe conſtituit filio relinquendam eſſe legitimā, & ne teſtamenta de inofficioſo argui poſſent, vbi filius in legitima oneratus foret, omne grauamen proinde in legitima iniunctū ſubduxit, ita purè, & integrè debeatur, ſicuti planè legitur *in d. l. quoniam in prioribus, & in l. omni modo, C. de inoff. teſt. et in §. prohibemus, in Auth. de trien. & ſemiſ.* Quocirca, ſicuti directò filius in legitima grauari nequit, ita vt eam diminutam, re, vel tempore, habeat, ſic nec per indirectū, & per eam penalem conditionem, per text. *in l. Seius, &*

Augerius, ff. ad leg. Falcid. vbi in Falcidia est casus expressus, à quo ad legitimam per rationis identitatem valida videtur argumentatio; & sic in specie per eam legem argumentatur Ruin. *consil. 149. sub nu. 13. in 3.* nam & Falcidia eo iure, nec minus, nec tolli poterat, *l. quod de bonis. §. 1. ff. eo. tit.* & Ruin. in notabili casu; secuaus est Rimin. iun. vna cum D. Nicolao Suprano, Iurisconsulto præstantissimo, *in suo consil. 50. num. 20. & infra, & num. 32.* vbi redarguit consilium Socini *supra relatum.* Mihi autem considerato negotio, magis placet responsum Decij & Socini, quibus etiam consensit Eugen. Peru. *consil. 38. num. 7. & infra, per casum in d. l. Seius & Augerius*, nam ideo in casu illius textus reijcitur conditio illa, quia hæredes instituti non habebant substitutum pure, sed sub eadem conditione, proinde ne, & substitutus ille, ob eam conditionem diminuentem quartam falcidiam omitteret adire, & non adita hæreditate periret testamentum, lex conditiones illas improbat, vn de secus sentit text. ille, vbi eadem conditio in substituto repetita non fuisset, in filio autem instituto vt supra, diuersum est, nempe alius institutus vel substitutus proponitur, adeo vt per filiu adirionem testamentum sustineatur. Nec filius de inofficioso conqueri poterit, quandoquidem integra legitima sibi relicta fuerit, casu quo paternæ voluntati acquiescere nolit, quocirca non assentio responso D. Riminaldi. Non omitto articulum hunc plene discussum fuisse, & iudicatum pro detractione legitimæ, refert Sforc. Od. *in suo consil. decisiuo 63. in 1. dubio.* Rursus intelligedo onere extrinseco, non de onere intrinseco, veluti quia iubeat, filium, aut filiam, cui legitima fuit relicta, in eam imputare imputabilia, puta dotem Bald. *in d. l. quoniam in prioribus*; Ale. contra Paul. *in l. si cum dotem. §. si pater. ff. sol. mat.* Ripa *in d. l. in quartam, num. 153.* Item nec etiam sub stitutio vulgaris in legitima reijcitur, vti post Bald. & Aret. ab eo relatos tradit Ias. *in l. in suis, nu. 52. & 53. ff. de lib. & posthum.*

63 Hic autem superest difficultas vna, non omnino omittenda. Nam Doctores passim concedunt, filium institutum sub potestatiua conditione, pure detracta conditione, legitimam consequi, *d. l. quoniam in prioribus.* vbi omnes notant, & præsertim Ias. *num. 2.* & Xuares, *num. 18. & in prima amplia. num. 11.* & quòd in residuo conditio operatur, & idem Ias. *in d. l. si filius hæres, num. 51. & 52.* in instituto autem sub conditione casuali, aut mixtardifficultas maxima est, an in residuo conditio stet, detrahatur autem quo ad legitimam tantũ, an verò vitietur institutio sic facta sub huiusmodi conditionibus, antiqua enim & perplexa fuit quæstio hæc, nempe antiqui omnes vsque ad tẽpora Bart. relati a Bar. Soc. *consil. 98. colum. 1. in 3.* tenuerunt pro nullitate institutionis, & testamenti, per textus in re hac satis apertos *in l. suus quoque, ff. de hær. instit. & in l. si pater, C. de inst. & subst.* & est ratio: nam pro testamenti forma filius nominatim debet institui, aut dxhæredari, alias inualidum est testamentum, tam in specta iuris antiqui, quã etiam iuris noui ordinatione, *ad l. inter cætera, ff. de lib. & posth. & in §. aliud quoque capitulum, supra allega.* filius autem institutus sub huiusmodi conditionibus quia conditio pro sui natura non operatur effectum dispositionis, *l. si quis sub conditione, ff. si quis omiss. ea, test.* reperit ie præterium, ac ideo testamentum rumpitur, nisi in conditionis defectũ reperiatur legitimè exhæredatus, & sic decidunt iura illa, quæ quidem cum non reperiantur correcta, stare non prohibentur, *ad l. præcipimus*, C. de appel. & sic post antiquos tenuerunt Bald. Ang. Fulg. & Ant. But. relati à Iasone *in d. l. si pater, sub nu. 19.* Cuman. Francisc. Alberg. Bened. de Plumbino, & plures alij, quos retulit Soc. *d. consil. 98. & in consil. præced.* quibus in locis sic plenissimè consuluit, & communem dixit Dilect. *de arte testan. lib. 3. Cant. 2. & num. 2.* & probauit Dec. *in d. l. si pater, num. 14.* Guido Papæ, *consil. 93. in fine*, & Ioan. Cora. *in rubr. C. de impub. nu. 9.* Et horum opinio filijs valde fauorabilis est, quia eorum interest testamentum nullum esse, nam re ad intestati causam deducta, totum assem assequuntur, & secundum hanc partem reperio consultum apud Bartol. *consi. 13. in 2. dubio, num. 2.* vbi explicitè intellig, t *l. quoniam in prioribus*, in casu, vbi testamentum erat validum, filio autem de inofficioso, competebat actio, non autem vbi testamentum ratione præteritionis erat nullum, & ad text. *in §. cum autem*, de quo statim dicam, variis modis respondet, & sic quoque cõsultum legitur, *consil. 398.* Sequitur Soc. *consil. 97. & 98. lib. 3.*

Contrarium firmauit ex professo Bartol. *in d. l. suus quoque, num. 3. & in d. l. si pater*, cęquuti sunt Pau. Alex. *nu. 9.* Ial. *nume. 19.* Lancel. Dec. *prope finem*, Iacob. *num. 14.* vbi referunt ante Bar. prius sic determinasse Richar. Malumbr. sequitur Imo. & Paul. *in d. l. suus quoque*, Ripa *in verb. ff. de vulg. nu. 157.* Eman. à Costa, *in rep. §. & quid si tantum, in 3. par. num. 105.* & consulendo Coro. *consil. 114. col. 2. in 4.* Soc filij contrarius, *consil. 234. in 1 dubio, lib. 2.* Bertrand. *consil. 171. num. 2. lib. 4. & 135. num. 3. libi 5.* Grat. *consil. 112. nu. 4. in 2.* & præter hos Curt. iun. *consil. 148. num. 9.* Xuar. *in d. l. quoniam in prioribus, in prima amplicat.* Iul. Clar. *in §. testamentum, quæst. 30.* & ex professo consuluit Decian. *consil. 50. in 2.* fundamentum huius sententiæ, quæ magis communis est, & quam vti Cast. inquit, totus mundus seruat, sumitur ex textu *in d. l. simus, §. cum autem*: nam eo iure sufficiebat legitimam relinquere quoquo titulo, *d. l. omnimodò, in prin.* & si sub fideicommisso conditionali post mortem hæredis relinquebatur filio, detracta cõditione, portio pro legitima debita pure præstatur, & in residuo exitus conditionis expectatur, vt ibi igitur pari proportione, cum iure nouo legitima, honorabili institutionis titulo, filio debita sit, vt testamentũ sustineatur, cui prospicere curauit Iustinianus, *in d. §. cum autem*, portio pro legitima filio debita, detracta conditione, parẽ debebit, & in residuo cõditio effectũ habebit, ideoq; si testator vxorẽ suam, vsufructuariam omnium bonorũ relinquat, filium autem post vxoris mortem hæredem instituat, detracta temporis conditio-

ditione, & dilatione filius assequitur pleno iure legitimam, dixi *in Artic. 5. num. 26.* ex multorum auctoritate. Hæc autem disputatio recte procedit, vbi filio conditionaliter instituto datus fuerit substitutus, aut cohæres, vel quia in testamento sint relicta legata, alias si solus filius conditionaliter fuisset institutus, inutilis videretur disputatio, cum in omnem casum rem habiturus sit, & sic quoque post Ang. & Paul. aduertit Ias. *in d. l. si pater, ante num.* 20.

64 Porrò aduertendum est, quòd cum iure nouissimo, legitima debeatur institutionis titulo, prout olim, ad text. *in d. §. aliud quoque.* idcirco si testator in primo gradu hæredem instituisset, pura vxorem, & in secundo gradu substituisset filium hoc casu videtur, quia filius reperiret se prætertium in primo gradu, posse dicere testamentum nullum casus est, *in l. si filius famil. §. substituatur, ff. de hæred. instit. & in l. ex facto, §. huius, ff. de vulg.* & in specie sic respondit Dec. *consil. 478. in primo dubio.* Quamobrem disputatio præmissa procedere videtur, vbi filius in primo gradu institutus fuit sub conditione mixta, aut conditionali: sed illa Decij decisio in contingentia facti non placuit, nam cum inspecto iure nouo omnis conditio quo ad legitimam remoueatur, & vulgaris substitutio, quæ etiam in compendiosa continetur, fit conditionalis institutio, iccirco sicut vbi legitima quoquo titulo relinqui poterat, de substitutione fideicommissaria conditionali detrahebatur omnis conditio pro testamenti validitate, *d. §. cum autem*, sic pari ratione, & cum titulo institutionis relinqui debet, & in terminis ad hoc extat decisio Guid. Pap. *quæst. 456.*

65 Rursus, licet pater non possit filio in legitima afferre aliquod grauamen, ita vt diminuatur, re, loco, tempore, vel causa, *d. l. quoniam in prioribus, & l. semus*, potest tamen pater, vltra legitimam, grauare filium in alijs rebus sibi relictis; veluti, quia instituto filio hærede vniuersali, prohibuisset illum alienare de bonis suis, vsque quo peruenerit ad ætatem 30. annorum, sub pœna priuationis hæreditatis, & translationis in alium in casu alienationis, nam secuta alienatione aduersus præceptum testatoris, licet intra mensuram legitimæ valida sit respectu acquirentis, ex quo in ea nullum ad ijciporuit onus, attamen filius ob præceptum inobseruatum in pœnam incidit, adeo vt fideicommisso locus sit in alijs bonis ad fauorem substituti, sic in specie consuluit Paul. Cast. *consil. 77. visis, in primo.* Sequitur Ias. *in §. Dini. in 2. lectura, num. 14.* vbi intellexit prohibitionem factam intra certum tempus operari, vt nec etiam valeat alienatio intra legitimam, quasi prohibitio facta sit in fauorem filiorum vt prouideret eorum imbecillitati, *argumento l. multi non note, ff. de lib. & posth. & in l. filius matrem, de inoff. test. & l. Titio centum, ff. de cond. & demon.* sequuntur Opizon. *nnmero 44.* Cro. *ibi, num. 17.* Ferdin. *num. 22.* Alciat. *num. 8.* Bos. *de publi. honorar., num. 41.* Rubeus Alexand. *in consil. 27.* & sic quoque in hunc sensum accepit Pichus *in rep. l. in quartam num. 106.* Alciat. *consil. 67. lib. 5.* Rolan. *consil. 98. num. 25. lib. 2.* Alba *consil. 7. num. 27.* Frā. Bec. *consil. 100. num. 1.* Menoch. *consil. 57. colum. 2.* Gabrieli. *consil. 90. lib. 2.* sed certè Paul. Castr. non habuit hunc sensum, vt alienatio non valeat intra mensuram legitimæ, immò validam esse præsupponit, & clarè vult, & sic reperi adnotasse Socinum. *in d. §. Dini, in 7. not.* & idem quoque consulendo sequutus est Paul. de Cast. *in suo consil. 87. in 3.* Addo ego eiusdem sententiæ fuisse Raph. Cum. *in d. §. Dini.* quem vna cum Paul. Cast. ad hoc retulit, & sequutus est Ruin. *consil. 136. num. 13. in 2.* vbi & ipse intelligit alienationem valere, sed alienā rem incidere in pœnam comminatam. Articulus est valde notabilis, & in contingentia facti super testamento Gentilis Athalasij, qui prohibuerat Iacobum filium suum hæredem institutum alienare bona aliqua sua stabilia, sub pœna priuationis hæreditatis, & translationis in proximiores, sequuta alienatione aduersus præceptum, ingès fuit controuersia cum Alberto proximiore, qui quidem ex fideicommisso dicebat se vocatum, nam pro defensione Iacobi adduxi, non obstante quacunque prohibitione, legitimam fuisse sibi debitam in bonis paternis, quæ erat tertia.

66 Nec posse agi de diminutione legitimæ ob inobseruatum testatoris præceptum, *per dict. l. quoniam in prioribus*, immò si præceptum esset de alio, & ob eius inobseruantiam, filius esset in casu prætionis, deducere posset legitimam, notatur per Bal. & alios, *in Authent. hoc amplius, C. de fideicom.* Bar. *consil. 29. Proponitur*, Barbat. *consil. 10. colum. 3. in 4.* Alex. *consil. 43. num. 7.* Aretin. *consil. 19. col. 2.* Bertrād. *consil. 246. num. 5. in 1.* Bertazol. *consil. 76. num. 32.* itē & Trebellianicam, sicuti dixi *in 3. Artic. num. 85.* Consideraui præterea ex facto constare, alienationes illas non excessisse legitimam.

67 Denique prohibitionem illam fuisse perpetuam, non temporalem, & ideo non vinculare filium in sua legitima, ac idcirco fideicommissum non fuisse commissum, adduxi decisiones Areti. *consil. 18. & 19.* vbi concludit non obstante prohibitione de alienādo filium, impune alienare posse pro legitima: & eius decisionem, quando prohibitio est indeterminata respectu temporis, nō restricta ad certam ætatem, probarunt Ias. *dicto loco, num. 13.* Crot. *num. 15.* Opizon. Bos. & alij, supra relari, & vltra hos Por. Imo. *consil. 38. in 1. dubio, & per totum*, Cæphal. *consil. 282. num. 18.* quibus in locis distinguunt inter perpetuam, & temporalem prohibitionē, & quasi auctoritates illas, & retuli absolutorium, per duas conformes, & post hæc scripta sic quoq; consultum legi apud Hond. *cōs. 72. nu. 5.* & in alia Patauina sup fideicōmisso olim M. D. Andreæ Capinaccei respōsum fuit, & iudicatū, filiū non obstante prohibitione, & pœna paterna, potuisse impunè alienare pro legitima, & Treb. & post hęc scripta, Gab. *d. cōs. 90. n. 8. & 9. in 2.*

Porrò si casus occurreret in temporali prohibitione, placet mihi in hoc pūcto resolutio Rob. Alex. *in dicto suo consil. 27.* vt alienatio facta intra tempus, aduersus testatoris interdictum, ob filij & hæredis imbecillitatem, cui pietatis causa,

credendum est, testatorem consulere voluisse, sit nulla & inualida, non tamen ob eam alienationem filium incidere in pœnam priuationis hæreditatis contra Pau.& sequaces. ratio est triplex;

Prima, quia inter temporalem, & perpetuam prohibitionem, quo ad hunc priuationis effectū non est effectualis differentia.

Secunda, quia si prohibitio illa reputatur valida, quia facta, vt consulatur imbecillitati filij, & in eius fauorem, non debet operari effectum adeo contrarium, vt filius alienando pro sua legitima hæreditatem paternam amittat, *ad l. quod fauore, C. de legib.* nam satis videtur esse, vt operetur nullitatem actus.

Tertia, quia de legitima omne onus exoneratur, *d.l.quouiam in prioribus*, consequenter onus de non alienando remouetur, & eo remoto filius alienando nihil facit contra prohibitionem, quæ a lege, quo ad legitimam intelligitur reiecta.

Addo, Quartam rationem, nam quo ad pœnā priuationis hæreditatis non conuenit, vt qui imbecillioris est intellectus, peioris sit conditionis, quam vir prudens, nam beneficium iuris communis non debet sibi auferri', sicuti de filio & aljis priuilegiatis dicitur, *l. quod placuit, l. Status*, §. *fin. ff. de iure fisc.* & huius opinionis fuit quoque Aret. *d. cons.* 19. *in 2. dubio*, vbi considerat, quod aut prohibitio alienationis respicit fauorem tertij, & nihil operatur in legitima, quam filius ex lege libere consequi debet; aut concernit fauorem ipsius prohibiti, & hoc casu sequutus Bartol. *in* §. *Di ui*, concludit prohibitionem nullius esse roboris, & quatenus valida esset iuxta opinionem Imo. fauore ipsius prohibiti minus industriosi, ea quidem operaretur nullitatem actus alienationis, & idem sensit in cons. præcedente, *colum.* 3. *vers. sed ante quam*. Temperauit tamen Becc. *d. cons.* 100. *numero* 22. vt alienatio pro mensura legitimæ sit nulla, cum testator ad tempus prohibuit, & expressit id fecisse fauore filij sui ninnis industrij.

68 Amplius legitima relinqui debet pleno iure proprietatis & vsusfructus, §. *prohibemus, in Auth. de trien. & sem.* quia vt supra dixi, eam liberè & absque aliquo onere filius consequi debet, *d. l. quoniam in prioribus*, & debetur ex substantia bonorum paternorum, *d.l.scimus*, §. *repletionem*, adeo vt hæres non possit filio offerre æstimationem, ideo fructus veniunt ex die mortis, & sic per hanc rationem decidit Alex. *consil.* 127. *in* 6. sequitur Decian. *Resp.* 79. *nu.* 16. *in secundo*; ideo si pater vxorem vsufructuariam cum pleno vsufructu reliquerit, filio hærede instituto, habebit filius proprietatē omnium, cum fructibus tertiæ partis, *gloss. in l. omnium, ff. de vsufruc.* quam sequuntur Doctores *ibi*, glos. & Bart. *in l. vxori mea, ff. de vsufruct. leg.* glo. communiter recepta *in Authent. Nouissima*, & ibi Jas. *nume.* 54. Alex. *consil.* 57. *col. 2. in* 3. & 214. *ad finem*, *in* 6. Marian. *sen. consil. primo, num.* 13. *in* 4. Dec. *consil.* 485. *num.* 14. 569. *col. vlt. &* 620. *num.* 8. Soc. iun. *consi.* 109. *in primo dubio, & consil.* 97. *ad finem, lib.* 1. & adeo debetur in proprietate, vt filius institutus in vsufructu, respectu legitimæ intelligatur beneficiatus in vsufructu causali, Anchar. *consil.* 128. & si proprietates sibi relictæ pluris valerent, quam integra legitima in proprietate, & vsufructu, adhuc tertia vsusfructus omnium bonorum sibi deberetur, & sic clare senserunt præcitati Doctores; & vltra eos plures alios ad hoc retulerunt Vasq. *de creat. successi. lib.* 2. §. 20. *numer.* 288. Caualcan. *in tract. de vsufr. num.* 95. Rimin. iun. *consil.* 410. *num.* 36. *& infra*, sed vltra eos addo in terminis Soc. *d. consi.* 1. *num.* 13. cui in consilijs sequentibus subscripserunt solemnes Doctores, Dec. *consil.* 454. *numer.* 3. Ruin. *consil.* 55. *ad finem, in* 2. & est communis traditio, quamuis aliud senserint Ang. & Bart. Cæpol. relati per Iaſ. *dicto loco*, & Paul. Pich. *in rep.* §. *Titia cū uxoreret, ante num.* 65. Thesaur. *Decisi.* 137.

69 Item adeo legitima debetur cum fructibus, vt etiam si hæres non fuerit in mora, fructus tamen ex die mortis præstandi sint, Cyn. & Bal. *in l. nō est, C. famil. ercisc.* nil mirum, quia legitima est portio successionis, & sic ius vniuersale est, ac adeo fructibus augetur, *l. item veniunt*, §. *fructus, ff. de petit. hared.* sicut etiam in dote, quæ vniuersitas est, fructus veniunt, *l. si marito*, §. *fin. ff. solut. matr. l. quod dicitur, ff. de impens. in reb. dotal. & l. etiam, C. de iure dot.* & in terminis cessante etiam mora hæredis; idem Bal. *consil.* 222. *super primo, in* 4. vbi præcise inquit, quod legitima numquam debet esse sine fructu, Alex. *consil.* 69. *in* 1. vbi sic voluit, quamuis legitima fuisset relicta in pecunijs, & filius illam agnouisset, & quamuis hæres non fuerit in mora; quoniam fructus legitimæ nō debentur ratione moræ, sed iure dominij, seu vsus rei debitæ, sequitur Ruin. *consil.* 56. *num.* 4. *in* 2. *colum.* 7. *col.* 3. *lib.* 2. *& consil.* 88. *num.* 15. & 127. *in* 6. Corn. *consil.* 265. *colum. vlt. in* 3. Soc. *consil.* 57. *num.* 39. *in* 4. Cur. sen. *consil.* 39. *num.* 7. Dec. *d. consil.* 590 *num.* 8. Natta *consil.* 156. *nu.* 11. Boer. *decis.* 3. *num.* 17. Fabian. *in Authent. Nouissima, nu.* 58. Port. Imo. seu Geruas. de Alber. a pud eū, *consil.* 82. *num.* 12. Decian. *consil.* 79. *in* 2. & Menoch. *consil.* 8. *colum. vlt.* & sic in legitima in quantitate relicta decisum fuisse refert Vinc. Franc. *Decis.* 16. *ad finem*, Bar. in Bonon. *Decis.* 102. *num.* 31. quibus in locis sic quoque volunt, quamuis fructus ab hærede fuissent bona fide consumpti, & idem est in supplemēto legitimæ; nam lex ipso iure suppler cum fructibus *d. l. omnimodo, & l. scimus*, Tiraq. *in rept. l. si quis a, C. de reuoc. donat. in gl. in verbo, subsequenti tempore*, nu. 97. etiam si bona fide fuerint consumpti, Ruin. *consi.* 26. *nu.* 22. *in* 3. sequitur Cephal. *consi.* 109. *nu.* 29. modo tamen res sit, quæ fructum præbeat, sicuti idem Cephal. moderauit, *consil.* 56. *num.* 49. & sic ex facto in duabus causis magni ponderis fuit decisum, primo pro M. Iustiniana, olim matre M. Matthei, Buccicareni nobilis Patauini, pro qua consuluerat D. Decian. *d. consi.* 79. Secundo pro M. Imperatrice Bradiola, matre olim nob. D. Lucij de Bassano, ex causa legitimæ eis debitæ in bonis præmortuorum filiorum, quamuis post eorū mortem diu cohabitassent, cum dictis filijs superstitibus, vnde arguebatur fructus legitimæ videri remissos.

Inte-

Interesse tamen pro fructibus ab hærede præceptis citra eius moram minime deberi, plene consuluit Ruin. *consil. 55. & consil. 56. in 2. supra allegatis*, quã tamen materiam nunc non aggredior.

70 Præmissis tamen addo, quod iura in legitima adeo fauẽt filijs, vt celeriter & sine dilatione præstetur, quòd si hæres iudicium & sententiam expectauerit, teneatur duplicatam legitimam præstare in pœnam suæ moræ, *casus est in l. si quis in fine, C. de inoffic. testã.* vbi sic notarunt interpretes omnes: nec mirum, quia legitima loco alimentorũ succedit, qua forsan ratione in specta dilationes, & grauamina de legitima subducta fuere.

71 Hic autem congrue dubitare occurrit, an pater iubere possit, vt filius legitimam habeat in pecunijs, in mobilibus, & mercibus dimissis stabilibus, quæstio hæc duas habet partes, primam, vbi filius non est hæres, secundam, cum hæres est, & per fideicommissum grauatus, capiendo primã, videtur præceptum valere, *ex regula in l. verbis legis ff. de verbor. sig. & in §. dispones, in Auth. de nupt.* dispanat testator, & voluntas sua sit lex. Secundo, quia legem, quam vult, potest quis dicere rebus suis, *l. legem, C. de pactis, l. legem, C. de pact. conuent.* & vt eleganter inquit Bald. *in l. nulla, C. de iure dot.* hactenus possumus in rebus nostris, quatenus prohibitum non reperitur, in alienis quatenus reperitur concessum, *l. cum quærebatur, C. vnde vi.* Tertio valere præceptum de imputandis pecunijs, quia per pecuniam cæteræ res æstimantur, *l. si ita fideiussorem, ff. de fideiussor.* determinauit Ang. *in l. si pater, C. de inst. & substit.* & ante eum cõsuluit Oldrad. *consil. 113.* Bald. *consil. 167. Statuto ciuitatis, columna sua li. in 3.* & generaliter in quibuslibet rebus, Abb. *in c. Raynaldus, numero 28. ext. de testamen.* & pro re clara sic tradidit Bart. Socin. *consil. 75. num. 12. in 1.* Fabian. *in rep. Authent. nouissima, in 10. quæst. C. de inoffic. testã.* Alciat. *consil. 203. lib. 9.* Grammat. *decis. 93. numero 5. & 6.* Cephal. *consil. 624. num. 29.*

Sed contra tenendum est: Nam in legitima filij, vltra alia, in his reperiuntur primilegiati: Primò, vt pater teneatur eis relinquere legitimam, *l. cum ratio, ff. de bon. dam. l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, ff. de inoffi. testã.* Secundò, vt teneatur relinquere vel totam, vel aliquid, honorabili institutionis titulo, alias testamentum redditur nullũ, *§. aliud quoque capitulum, in Auth. vt cũ de appell. cognos.* Tertiò, vt purè relinquatur pleno iure proprietatis & vsus fructus, remota omni dilatione, conditione, *ad l. quoniam in prioribus, C. de inoff. testã.* Quartò, vt pro numero filiorum relinquat trientem, aut semissem, non quidem explicito paterno, si forte deteriora filijs suis pro sua legitima relinquat, alijs verò meliora, sed prout æquum est in qualitate, & in quantitate, sic formaliter legitur *in §. 1. in Auth. de trien. & semi.* ex quo textu paternum arbitrium ad bonum, & æquum redactum est.

72 Præterea legitima pro rata tertia debetur in singulis corporibus hæreditarijs, *l. libertus qui soluendo, ff. de bon. lib.* quia est portio successionis ab intestato, *l. cum quæritur, C. de inoffic.* sic Bartol. & Doct. post eum, *in l. in quartam, colum. vlt. glos. in d. cap. Raynaldus, in verbo, portiones, ext. de testã.* quam sequuntur Innoc. Host. & communiter Canonistæ, Ale. Paul. Aret. & alij, relati supra *numero 1. tri. fe. motertio.* & vltra eos Ruin. *consilio 59. numero 3. in 4.* igitur, non poterit pater arctare filium, vt legitimam suscipiat in mobilib. & in pecunijs, dimissis stabilibus quæ sæpe numero longe pretiosiora & vtiliora æstimantur, quia aliàs pro alio inuito creditore solui non potest, *l. 2. §. 1. ff. si cer. pet. &* in puncto præceptum non valere, determinarunt Bart. & Imo. *in l. suus quoque. ff. de her. instit.* Guliel. Cun. Bal. Sal. Paul. Ial. & communiter alij, *in d. l. scimus, §. repletionem*, Aret. *in l. non amplius, §. fi. ff. de leg. 1.* Rip. *in d. l. in quartam, num. 126.* vbi in id adducit plura Bertrandi consilia, & ante *num. 129.* inquit patrem non posse assignare filio legitimam in tali, deterioribus, & idem quoque in pecunijs consulendo tradiderunt, Alex. *consilio 69. colum. vlt. in 1.* Corn. *consil. 26. num. 8. in 3.* quia legitima debetur de substantia bonorum, *l. scimus, §. repletionem, C. de inof. testã.* Dec. *consil. 81. col. vlt. in 7.* Ruin. *consil. 6. nu. 4. & 6. in 2.* vbi refert & approbat *cons.* Alexan. de quo supra, Alexand. *consil. 157. colum. 1. & in consil. anteced.* Paris. *consil. 45. num. 6. in 2.* plenissimè Roderic. *in rep. l. quoniam in prioribus. in 11. ampliat.* Cephal. *consil. 42. num. 8.* vbi quòd non in pecunijs, & idem Cæph. *consil. 719. num. 35.* vbi rationem adducit, quia legitima filio debetur, inuito patre, ideo patris præceptum nihil operatur, & in legitima descendentium & ascendentium, vt in corporibus debeatur. plenè consuluit Sfor. Od. *consil. 55. num. 10.* Hier. Gabr. *consil. 138. num. 1. lib. 2. & plenius num. 30. & infra, tex. sub num. 35.* nihil referre, quod filius non contradixerit dispositioni paternę, latissime autem tam in legitima, quam in supplemento, Bertaz. *consil. 108. col. 2. & 2.* vnde obiecta sunt facilis solutionis. Nam testatoris voluntas seruanda est in ijs, quæ poterstati testatoris sunt commissa, non in ijs, in quibus necessitatem lex imponit, *l. nemo potest, cum materia, ff. de leg. 1.* Non ob. auctoritas Ang. *in d. l. si pater*, & Old. *in d. consil.* vbi de pecunijs, nam illorum dictum, est communiter improbatum, Roderic. *d. l. quoniam in prioribus, in 11. am pliatione, num. 4.* Non etiam Abbaris traditio, *in d. c. Rainaldus, num. 28.* recipienda est; quia sic pater posset filio relinquere legitimam in mobilibus, & deterioribus, quòd tamen improbauit Angel. ipse, *in d. l. si pater, & in d. l. in quartam*, nisi tamen iusta aliqua de causa pater assignasset legitimam in pẽnis. Cephal. *dicto consilio 719.* Didac. *in c. Rainaldus, §. 2. num. 5.* Vasq. *de succession. tomo 1. §. 10. nu. 258.* Hon ded. *cons. 86. nu. 12. lib. 2.* Rota *in nouiss. decis. 753.*

73 Posset autem patris iudicio à iudice familiæ hercisundæ capi, vbi in rebus æque idoneis, vel parum distantibus filio suo legitimam assignasset, sicuti ex aliorum auctoritate sensserunt Picus, *d. l. in quartam, numero 156.* Roderic. *dicto loco sub numero 5. & numero 17.* Didac. *in cap. Rainaldus, §. 11. sub numero 5.* Rot. Rom. Diuers. *parte 1. decis. 753. numero 21.* Honded. *consil. 66. nu. 18. lib. 2.* & sic aliàs iudicatum fuit super testamento olim Ioannis

Mariæ de Zilijs, qui quidem hærede vniuersali instituto nepote masculo legitimato ex filio eius prædefuncto, legitimâ filiabus & neporibus reliquerant in quibusdam directis, relictis prædijs, vrbanis, & rusticis, nepoti hæredi scripto, me sic consulente, vna cum Excell. D. Petro Falâ guasta, vno ex honorabilioribus aduocatis.

74 Quare negocium hoc ad arbitrium boni viri redigetur: nam licet legitima pro rata in singulis corporibus sit debita, iudex tamen ne patrimoniales res in partes diuisas, incommodam recipiant separationem, poterit pro arbitrio suo filio assignare legitimam in vna, vel pluribus rebus, prout ex æquo & bono sibi pro re conuenire videbitur, & prout in diuisorijs fieri consueuit, §. *quod si commode, Inſtit. de offi. iud.* & *l.2. C. quando, & quib. quarta pars, lib.*11. & *l. non amplius, §. fin. ff. de leg.*1. & in specie sic decidunt Bart. & Imol. *in d. l. suus quoque*, Bald. *in d. l. scimus, num.*10. Alexan. Aret. & Ias. *in l. non amplius, §. fin. ff. de leg.*1. idem Ias. *in l. filium quem habentem, num.*16 *C. famil. erisc.* Alex. *consil.* 126. *colum. vlt in* 1. Ruin. *consil.* 57. *col. vlt. in* 2. & *consil.* 17. *num.*3. & 8. in 5. Ripa *in d. l. quartam, num.*111. & 119. & in §. *Diu. num.*29. pulchrè Soc. iun. *consil.* 184. *num.*7. & *seq. vol.*2. Paris. *consil.*16. *num.*59. *in* 2. Cæph. *consil.*719. *num.*32. Menoch. *de Arbitrar. iud. casu* 154. & posset etiam in pecuniis si ita expedire videtur. Rimin. sen. *consil.*332. *num.*18. Rota *loco prædlege.* Hond. *d. consil. num.*22.

Inde euenit, vt filijs de rebus particulariter legatis aut fideicommissus nõ detrahit legitimam, si alia bona æquè idonea superstint. Bald. *in Rubr. de rer. diuis. num.*1. Ripa, *in l. in quartam, num.*100. Socin. iun. *num.*18. cum adductis, à se. Rolan. *consil.*23. *num.*41. *lib.*4. Otas. de *decis.*23. *sub num.*34. Natta *consil.*199. *num.*8. & 238. *num.*6. & in istis particulariter relictis, non potest filius sibi assummere legitimam, nec in rebus particulariter alienam prohibitis. Ias. in §. *Diuus, in* 2. *lect. num.*30. Ripa *num.*29. & *in l. in quartam, num.*100. Magon. *in Florent. Decis.*35. *num.*12. Gabriel. *consil.*138. *nu.*4. & 5. *lib.*2. dummodo tamen meliora non sint legata, & alienari prohibibita, vt ibi per Gabriel.

75 Altera dubitationis pars est, quãdo filius fuit institutus hæres vniuersalis, & per fideicommissum grauatus, qui etiam paternam agnouit hæreditatem ex testamento paterno, nam euenientefideicommissi casu, cum ageretur de detractione legitimæ dubitatum vidi inter fideicommissarios, & inter hæredis hæredem, vtrum, scilicet legitima remaneat consumpta in pecuniis, mobilibus, & mercibus, iuxta testatoris dispositionem, an vero etiam in stabilibus pro rata detrahenda foret, restitutis duabus tertijs pecuniarum, ac mobilibus non consumptis. hoc autem casu præceptum per additionem hæreditatis cõfirmatum fuisse ex his deducitur, primo quia hæres etiam pro iure suo non potest factum defuncti impugnare, *ad l. cum matre, cum sua materia, C. de rei vend. & plenè dixi in Artic.*33. Secundò, quia filius adeundo paternam hæreditatem videtur paternum iudicium agnouisse, *l. si pars, §. fin. l. nihil interest, & l. fin. ff. de inoff. testam. l. filio præterito, ff. de iniuſto. testam.* Tertiò, quia cum filius viuens de ea patris ordinatione conqueſtus non fit, non etiam videtur, vt eius hæres obijcere possit de illius nullitate, & inualiditate, *d. l. filio præterito, & l. posthumus, ff. eod.* & quod notat Ripa *in l. fin. C. de reuoc. don. & quæſt.*61. Quartò, quia quod semel placuit, amplius displicere nõ potest, *cap. quod semel, de reg. iur. in* 6. Quintò, quia vnusquisque potest suo fauori renunciare, *l. pen. ff. de pac.* & sic per has rationes consuluit Paris. *consil.*16. *num.*71. *in* 2. Pancir. *consil.*121. *num.*24. & antè eos Bald. *in l.*1. *C. de iur. ff. lib.*10. & censet Pleus *d. l. in quartam, num.*157. dum concludit, dotem in pecuniis datam computari inuita filia in legitimam; & clarius tradidit Ripa *in d. l. in quartam, num.*123. vbi inquit, quòd si pater reliquerit filio pro legitima certam pecuniæ quantitatem, quam filius acceperit, & agat ad supplementum legitimę, suppletio fieri poterit in pecunijs, quod etiã in supplemento voluit Guido Papa, *quæſt.*476. & 487. & hanc opinionẽ vt testator sub regula perpetui fideicommissi adijcere possit bona stabilia relicta filio instituto, legitimâ aliis, censet Gram. *decis.*93. *n.*5. & 6. sequutus est Ceph. *d. cõſ.*624. *n.*29.

76 Quibus addo, quod testator iubere potest, & iussio facta valet, vt in Trebellianicam filius imputet pecunias & mobilia, quæ maximè seruari poterant, & precia mobilium, *l. id autem, l. cum quis, §. fin. & l. acceptis, ff. ad leg. Falcid. deducta, §. omnia, ff. ad Trebel.* & notat Roderic. *d. l. quoniam in prioribus, in* 31. *ampl. num.*17. vbi docet filium magis priuilegiatum in legitima, quam in Trebel. hanc tamen argumentationem non admisit Paris. *consil.*45. *num.*19 in 2. vbi idem voluit in Trebellianica, quòd in legitima, sed male, quia legitima prævalet Trebellianicæ, *d. l. scimus.* Quæstio autem fuit aliàs pro fideicommissario decisa, non tamen est sine magna controuersia, nempe simplex filij agnitio de hæreditate paterna non videtur vt filio in legitima præiudicare possit, sicuti ex dicendis infra plenius constabit.

77 Hactenus vidimus, an pater possit præiudicare filio in legitima, nunc videamus, an filius sibi ipsi præiudicare valeat. materia est frequens & notabilis, quam diuido in duas considerationes. prima est, cum filius in vita patris renunciauit hæreditati paternæ, aut assensit ordinatis per patrem. secunda, cum filius in testamento reperitur beneficiatus, & aliquid in eo dispositum in legitimæ præiudicium, in primo autem casu distinguendum sic puto per Conclusiones.

78 Prima est, vbi filius per pactum renunciat successioni paternæ, & pactum est validum, quia iuramento roboratum, *ad tex. in c. quamuis, de pac. in* 6. & plenè notarunt Canon. *ibi*, & nostrates *in l. fi. C. de pact.* tunc filius a successione exclusus legitimam petere nequit, quia est portio successionis intestatæ, a qua filius per pactum se alienum fecit, sic Comẽn. *consil.*188. Dec. *consil.*299. & *consil.*525. *ante num.*9. Ruin. *consil.*97. *num.*4. & 7. *in* 1. & *in rep. §. & quid si tantum, nu.*167. 168. Curt. iun. *consil.*10. *nu.*3. Tiraq. *de iure primig. q.*55. *nu.*14. Menoc. *consil.*71. *nu.*5.

Secunda

79 Secunda Conclusio, pactum factum per filium patri de non agendo querela inofficiosi, vel de non petendo supplementum legitimæ, seu legitimam, non nocet filio, adeò vt mortuo patre le gitimam petere possit, *casus est in l. si quando, §. illud, C. de inoff. testam.* ratio est: quia sicut per simplex pactum non potest renunciari successioni viuentis, *l. qui superstitis, ff. de acq. hæred. l. pactum, C. de coll.* vbi plenè notatur, & plenissimè *in l. fin. C. de pact.* sic nec etiam renūciari potest legitimæ, quæ est portio successionis, sic glos. communiter recepta *in d. §. illud*, ideoque si pactum esset validum, quia iuramento roboratum, ad tex. in d. c. quamuis, quòd etiam in foro ciuili seruandum esset ob vim iuramenti, *ad notata per Bart. in l. priuilegia, C. de sac. san. eccl.* valeret pactum, & filius, aut filia, excluderetur a petitione legitimæ, & eius supplemento, sic Bald. Sal. Paul. Aret. & Ias. *ind. §. illud*, cum concordantibus adductis supra, *num.* 17. & vltra adductos *ibi*, qui pro repetitis habeantur, addo Ias. *in Authent. Nouissima, C. eo. in* 3. *colum.* Dec. *consil.* 89. *colum. vlt.* Boer. *decis.* 24. Ripa. *lib.* 3. *responsi.* 5. Socin. iun. *consil.* 50. *colum. vlt. in* 2. Crau. *consil.* 10. *num.* 16. Rolan. Val. *consil.* 99. *in* 4. & Franc. Bec. *consil.* 34. *num.* 15. Didac. *in c. Raimundus, §.* 1. *num.* 8. *de testament.* vbi intelligunt etiam in renunciatione iuramento generali confirmata, quia iuramentum habet vim specialis expressionis, Bald. per illum text. *in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg.* 2. plerique tamen post Iac. Butr. quos retulit. Decian. *consil.* 39. *num.* 64. *in* 2. contrarium tenuerunt, sed a priori communiter recepta recedendum non est.

80 Tertia Conclusio, filius, aut filia consentiens patri vel matri, ac præsens testamento, in quo sit minus legitima sibi relictum, non sibi præiudicat, adeo vt legitimam, vel supplementum petere poterunt, sic ex præmissis, & per plure, siue inter uenerit simplex consensus, siue renunciatio, vel etiam pactum, dum tamen iuratum non sit, concludit Socin. *consil.* 230. *in primo dubio, lib.* 2. intellige hanc & præcedentem, nisi filius post mortem patris, paternum agnouisset iudicium, *casus est in d. l. §. illud.* Guido Pap. *q.* 96. *nu.* 2.

81 In secunda autem considerationæ, cum ex testamento filius fuit beneficiatus, similiter duo casus sunt considerandi.

Primus est, quando filius fuit institutus hæres, & per fideicommissum grauatus.

Secundus, vbi minus legitima sibi relictū fuit: primus autem in plures subdiuiditur, quorum prior erit, quando pater filium instituit, ac eum per vniuersale fideicommissum grauat, & nihil de legitima dicit, & hoc casu, etiam expressa filij approbatio de testamento paterno non sibi præiudicat in legitima, & sic post Anchar. *consil.* 152. *num.* 4. 10. & 11. tradiderunt vbique interpretes, & consulentes, Ias. *consil.* 108. *colum. pen. in* 4. Ioan. de Anan. *consil.* 99. *colum. vlt.* Dec. *consil.* 81. *colum.* 1. 218. *colum.* 2. 236. *in* 4. *dubio, &* 688. *in* 3. *dubio*, Rub. Alexan. *consil.* 43. *num.* 11. Parisi. *consil.* 43. *num.* 39. *in* 3. Crau. *consil.* 312. *ad finem.* Mantica *lib.* 7. *tit.* 8. *num.* 4. & præter hos Guid. Pap. *quæst.* 427. vbi ampliat, etiā quòd filius iurasset obseruare contenta in testamento paterno. Ratio est: quia approbatio prosui natura non extendit, Ias. *in l. more, num.* 41. *ff. de iurisd. omn. iud.* ideo non profert testamentum patris ad legitimam, de qua nihil dictum fuit.

82 Secundò, quia fideicommissum vniuersale nō complectitur legitimam filio debitam, quia pater in ea non potest grauare filium, & in dubio intelligatur reseruata filio, quamuis pater, quia miles potuisset eam prohibere, multo autem magis vbi testator non potest illam prohibere, sic gl. *in l. precibus*, quam ibi sequuntur Ang. Pau. & communiter Doctores, Dec. *num.* 24. & Moder. postea, specificè idem Dec. *d. consi.* 218. *nu.* 3. *& consil.* 81. *colum.* 1. sequitur Rimin. iun. *consi.* 50. *nu.* 79. & præterhos Ruin. *consil.* 52. *num.* 6. *& consil.* 57. *num.* 20. *&* 58. *num.* 8. *in* 2. Addo plures adductos à Menoch. *consi.* 169. *ante num.* 23. & licet Natta *consi.* 321. *num.* 51. dixerit, fideicommissum vniuersale complecti etiam legitimam, quem ad hoc retulit, & sequutus fuit Cæphal. *consi.* 272. *nu.* 143. vbi post Caldan. *consi.* 56. *nu.* 18. respondit filium per fideicommissum vniuersale grauatum simpliciter agnoscentem paternam hæreditatem sibi præiudicare in legitima, attamen male in re hac loquutus fuit, & contra sensit ipsemet Cæphal. *consi.* 42. *nu.* 4. *& consi.* 281. *nu.* 35. & illum reprehendit Menoc. *lib.* 4. *præsumpt.* 196. *num.* 22.

In supplemento autem legitimæ fatentur maiores nostri, quòd detrahatur ex legis auctoritate contra votum testatoris, Bar. *in l. liberto, §. filium, ff. de an. leg. & in suo consilio* 14. Alexand. *consilio* 139. *in primo*, Ruin. *consilio* 57. *numero* 7. *in* 2. *& consilio* 27. *nu.* 16. *in* 3.

83 Secundus casus est, quando pater, filio instituto omnia, & singula, bona sua subijcit fideicōmisso, nam hoc casu legitima videtur prohibita, quia qui vult consequens, intelligitur velle omne suum necessarium antecedens, ideo approbatio de testamento paterno filio præiudicaret, vbi legitima est expressè prohibita, vt proximè dicam, sic quoque in proposita spem præiudicabit, sic consuluit Berous, *consi.* 24. *num.* 6. *in* 2. & D. Cæphal. *d. consi.* 272. *num.* 142. & idem sensit *consi.* 16. *num.* 55. & vtrobique rationem adducit, quia clausula hæc, omnia, & singula, operatur effectum specialis expressionis, glos. communiter recepta *in c. vt cura, de iure patron. in* 6. Sed horum opinio nō est tuta: quia in legitima, verba, quæ ad duplicē sensum trahi possunt, non sufficiunt, vt infra dicam, & quia cum in legitima deficiat potestas disponendi & filium grauandi, verba ad legitimam non videntur referenda, sed ad ea quæ sunt in dispositionis potestate, sicuti in alio proposito plenè scripsi *in Artic. 6. num.* 11. Quocirca approbatio filij intelligi recte debet quo ad ea, quæ in dispositione de iure continentur, non ad onus filij in sui legitima, cui non facilè renunciasse credendum est, *l. cum de indebito, §. primo, ff. de probat. c.* 1. *de renunc. in* 6.

84 Tertius casus est, cum testator expresse prohibet legitimam, filius verò tacitè agnoscit paterna n n

nam voluntatem, adeundo hæreditatem, ex qua fuit hæres vniuersalis institutus, & hoc casu, fatentur communiter Doctores, per simplicem hæreditatis agnitionem non præiudicati filio in legitima, sic post Anchar. *d. consil. 152*, tradiderunt communiter, alij relati *supra, num. 81.* & est ratio: quia de legitima lex ipso iure reijcit omne onus & omnem illius prohibitionem, ad l. quoniam in prioribus, ideo præceptum illud nullum est, sicuti in Falcidia, *ad text. in l. Seius & Augerius, ff. ad legem Falc.* & quia legitima non nisi expressa filij renunciatione tollitur, *l. si quando, §. & generaliter, C. de inoff.* & sic quoque vltra prælegatos, *nunc. 43.* notarunt Alexan. *consil. 89. colum. fi in* 4. Ruin. *consil. 56. num. 8. in* 2. Cæphal. *consil. 188. num. 30.* Mantica dicto loco, & idem est in Trebellianica filio primi gradus prohibita, præsuppolita inualiditate prohibitionis: nam per simplicem hæreditatis additionem non repelleretur filius ab illius detractione, veluti latè scripsi *in Artic. 3. nu. 110.*

85 Et est generale, quòd per simplicem hæreditatis additionem hæres non tenetur seruare præcepta testatoris iure improbata, *d. l. Seius & Augerius*, vbi Bartol. & posteriores notarunt, Bald. *in l. 1. in 4. oppositum. 8. C. de his quæ pœnæ & nom.* & idem Bal. *consil. 161. lib. 5.* vbi quod hæres potest venire contra factum defuncti, in eo quod disposuit aduersus prohibitionem. *l. hac edictali, C. de sec. nupt.* Sequitur Bertrand. *in rep. d. l. si §. si vero plus, num. 12.* & ea ratione non tenetur hæredem præstare relicta naturalibus, & spuriis, *supra* mensuram legis, consuluit Crau. *consil. 209. num. 5.* & ad hoc inducit etiam text. *in l. dotale, §. si, ff. de fundo dot.* vbi vxor adiens hæreditatem mariti, vendicare tamen potest fundum dotalem aduersus legis prohibitionem alienatum.

86 Nec etiam obstare potest, quod saltem requiratur declaratio filij quòd velit habere legitimã non obstante prohibitione patris, sicuti in specie sensit Calcan. *consil. 56. num. 18.* & videtur de mente Cæph. *consil. 271. num. 16. & infra.* Nam respon. alia declaratione opus non esse, veluti expresse decidit idem Cæph. *consil. 188. num. 30.* Mantic. *dicto loco*, estque huius rei ratio licet ipsi non dicat, quia vt notabiliter inquit Bal. *consil. 184. Municipali, colum. 2. in 5.* hæres adeundo hæreditatem non videtur consentire se teneri, nisi quatenus lex disponit, quia ea lege videtur adire, cum vnusquisque præsumatur velle, quod leges locum habeãt in actibus suis, *ff. de aqua plu. arc. l. si tertius*, §. 1. & sic ea forma videtur contraxisse, & quasi consensisse, vt ille ait, *in vlt. colum.* sequitur Crauet. *dicto loco.* Addo præterea non fuisse opus alia protestatione, quia filius simpliciter adiens sciebat ius suum durare & scilicet patrem non potuisse prohibere legitimam, *ad text. in l. sicut, §. non videtur, ff. quibus mod. pig.* & hoc iure apud nos vtimur, vt simplex hæreditatis aditio nihil filio præiudicet in legitima; & optimè conferunt, quæ infra dicam, & sic in Rota Florentina seruatam retulit Sforc. *consilio 63.*

87 Quartus casus est, quando testator expresse prohibet legitimam; filius autem hæres institutus, neduni simpliciter agnoscit hæreditatẽ, sed vlteriùs approbat testamentum, simpliciter tamen & indistinctè, & hoc casu an sibi in legitima præiudicet, sunt in specie ista opiniones: nam cõtra filium stat ex professo, Ruin. *d. consil. 56. num. 9.* Ripa *in l. in quarta, num. 10. ff. ad leg. Falc.* mouentur: quia indistincta approbatio totum testamentum & eius singulas partes respicit, *l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præstan. & l. de pretio, ff. de publi.* Item quia indistincta illa approbatio, quæ quidem ad totam volũtatem testatoris refertur, operatur tam quo ad lucrum, quam etiam quo ad damnum, & ibi *sub num. 10.* ex pluribus conciderat multum interesse inter tacitam voluntatis agnitionem, quæ resultat ex simplici hæreditatis aditione, & inter expressam agnitionem, & hanc ex pluribus latissimo folio tutatur Paris. *cons. 9. in* 3.

Sed contra, quòd generalis, & indistincta hæc approbatio non præiudicet in legitima, sed specialis requiratur, voluit *l. consil. 162. num. 3. in* 2. *per tex. in dict. §. & generaliter.* sentit Dec. *consil. 688. num.* 7. clarè Hier. Gabr. *consil. 137. num. 45.* Card. Alban. 37. *num. 3.* & 4. vbi nominatam renunciationem requirit Berera, *consil. 144. num. 3.* ad hoc ponderant text. *in d. §. & generaliter.* vbi nisi specialiter filius de legitima meminerit, pactum, & generalis quietatio sibi non præiudicat; vnde soluta rema nent obiecta, nam in legitima sic specialiter constitutum est.

88 Quintus casus est, cum testator expresse prohibet detractionem legitimæ, & filius expresse approbat testamentum in eo capitulo & hoc casu approbatio sic indiuidualiter facta præiudicat filio, per rationem, quia iuri suo sibi de præsenti delato potest vnusquisque renunciare, *l. si quis in conscribendo, C. de pact. & est casus in d. §. & generaliter, &* passim vbique admittunt Doctores.

89 Sextus casus est, quando legitima fuit expresse prohibita, & filius approbauit testamentum patris, in omnibus, & per omnia, aut in omnibus suis partibus, & huiusmodi approbationem æquipollere speciali, deducitur ex pluribus congestis à Ripa *in l. 1. ff. de leg. 1. col. 1. 2. & 4.* & quòd notarunt Bald. & Ang. *in Lommes; C. de præscrip. 30. ann. last. in fin. C. si contra ius*, & sic in specie tradiderẽ, Guido Papæ, *quæst. 96. Nobilis, & consilio 133. num. 8.* Ruin. *consilio 56. num. 6. 12. in* 2. vbi in his terminis, verissimum, & exploratissimum esse dixit, Curt. iun. *consil. 159. &* in eodem casu Soc. iun. *consil. 122. numero 9. & 21. in* 1. Rub. Alexan. *consil. 43. col. pen. & vlt. & consi. 72. col. 2. & 3.* & in eodem casu, Socin. iun. *consilio 136. num. 16. in* 1. Ripa *lib. 3. Respon. 5.* Paris. *consi. 46. num. 41. & 42. in 2. & consilio 1. num. 104. in 3.* Cagnol. *d. l. Papinianus, §. meminisse, num. 17.* Cæph. *consilio 153. num. 76. & consil. 563. in primo dub.* Roder. *d. l. quoniam in prioribus. num. 51.* Menoch. *cons. 71. numer. 21.* & ex facto per hæc & alia, sic obtinui in quadam causa pro M. D. Valerio de Malfattis, & per tempora anteriora sic vidi iudicatum, per D. Nicolaum Montefalcum Doctorem Excellentiſſimum, Vicarium Prætorium.

90 Amplia, quando filius cum iuramento approbaſſet, nam iuramentum habet vim ſpecialis expreſſionis, Bald. *in d.l.cum pater, §. filius matrem, & in l.1.in 2.q.C.commod.* Iaſ.d. §. *& generaliter, num.6.* Menoch. *d.loco, num.24.* vbi alios citat. & in ſpecie ſic conſuluit Soc. iun. *conſ.136.col.vlt. in 1.* latiſſime Roland. *conſi.99.num.19. vol.4.* vbi quamplurimos adducit. Turret. *conſ.99.num.35.lib.2.*

91 Amplio ego, cum hæres alia verborum formula vſus fuiſſet, quæ haberet vim ſpecialis expreſſionis, exempla latius poſui *in Art.3. numer.82.* in materia, an in prohibitione Trebellianicæ requiratur ſpecialis & indiuidua prohibitio, & nonnulla alia colligunturq apud Socin.iun. *d.conſ.136. col.pen.* & dicam infra.

92 Sequitur ſecundum principale membrum. Cũ pater relinquit filio minus legitima, & in hac ſpecie adhuc plures ſunt caſus conſiderandi, quorum primus eſt, cum pater relinquit rem aliquã filio pro ſua legitima, & in ea re per fideicommiſſum grauat. Nam quamuis filius agnoſcat relictum, non tamen ad onus iniunctum tenetur, quia a lege ipſo iure reijcitur, *ad l. quoniam in prioribus.* & ſic in ſpecie determinauit Pau. Ca. *conſil. 73. licet iſta domina Liſa, duplicato in ordine 265.* Sequũtur Brun. *de ſtatut. excludent. in 9.art. num.61.* & plures alij relati a Menoch. *d.conſi.71. num.4.* nec hoc caſu neceſſaria eſt alia filij proteſtatio, vti dixi ſupra, *num.63.* limita, & declara, vt infra.

93 Secundus eſt, cum pater relinquit filio rem aliquam minorem ſua legitima, filius autem agnoſcit relictum, illud acceptando, & de recepto quietat hæredem, nec tamen de ſupplemento legitimæ ſibi aliquid reſeruat. & hoc caſu, nullũ ſibi ingeritur præiudicium circa ſupplementum, niſi ſpecialiter dictum, aut pactum fuerit, quod contentus relicta vel data parte, de eo, quod ſupereſt nullam habeat quæſtionem, ſic formaliter *text. in d. §. & generaliter.* ex quo colligitur, quòd vt filio præiudicetur, requiritur ſpecialis expreſſio, & ſic notarunt per illum text. ſcribentes omnes ibi, & vbique, & in ſpecie in ſecundo notab. Ioã. de Anan. *conſilio 99.* Cur. ſen. *conſ.55. D. Ludouicus, columna 4.* Dec. *conſilio 218. num.3. & conſil.257.* & iſte caſus non habet difficultatem, quia filius ſimpliciter agnoſcẽdo relictum, præſumitur in eo actu legis beneficium de ſupplemento ſibi reſeruare, non autem remittere, quia iuris ſui remiſſio nõ præſumitur, *d.l.cum de indebito, §.1.*

94 Tertius eſt caſus, cum pater non ſolum rem minorem legitima relinquit, ſed vlterius prohibet filium plus petere non poſſe, filius autem ſimpliciter agnoſcit, & de recepto quietat nulla ſibi circa ſupplementum facta reſeruatione, & adhuc non ſibi præiudicare in ſupplemento per illum text. *in d.§. & generaliter*, decidunt ibidẽ, Bald. *ſub nu.1.* adducit rationem, quia lex ipſo iure reijcit conditionem illam de plus non petendo, & ſupplementum filio reſeruat ipſo iure, abſque alia proteſtatione, & poſt eum Doctores omnes Sal. Paul. & Iaſ. & ibidem D. Iaſ. adducit plures alias, & confulendo ſic vbique ſicuti ſunt conſulentes Paul. Caſt. *conſi.75. licet iſta Domina in 1.* Alex' *conſil.69.in 1.& conſil.8.in 3.* Marian. ſen. *conſil.1.in 4.* cui ſubſcripſerunt, in duobus conſiliis ſequentibus D. Manſuetus de Manſuetis, & D. Fraciſcus Crema. Bart. Soc. *conſil.230. nume.4. in 2. & in eodem caſu, conſil.225.* Dec. *conſil.89. nume.4.& 392. colum.1.* Ruin. *conſil.56. num.8. conſil.60. & conſil.79. in 2.* vbi tamen ſecus concludit in alio debito ex prouiſione hominis vel legis, & ſecundum Bal. deciſionẽ iudicatum fuiſſe retulit Guido Papæ, *in dicta decid. 96.* quam etiam probauit D. Pancir. *conſil.124.num. 21.* Adde, idẽ eſſe in materia l. Hac edictali, Bald. *ibi in lect. noua*, & latè Beltrand. *in repet. §. ſi verò plus, num.5.& 6.*

95 Limita, quando filius viuente patre approbaſſet eius teſtamentum, & deinde eo mortuo agno uiſſet relictum, nam paternam ordinationem impugnare nequiret, *caſus eſt in d.l. ſi quando, §. illud*, per quem tex. ſic tradidit Guido Papæ, *d.q.96. nume.2.* & eſt limitatio generalis ad omnia ſupra dicta, & dixi ſupra *nu.42.*

96 Limita ſecundò, vbi poſt mortem patris filius approbaſſet teſtamentum in omnibus. ſic in ſpecie Ruin. *d.conſil.56.in 2.* dixi ſupra, *num.95.* præterea limita vbi prohibitio concerneret vtilitatem filij, quia minor ne de facili legitimam prodiget. Paul. Ca. *conſi.77.in 1.* Crot. *in §. Diui.in 4.not* Alciat. *conſil.67.nu.1.& conſil.169. lib.9.* ſi tamen probetur imbecillitas intellectus, Alciat. idem *conſil.159. eo.lib.*

97 Limita tertiò, quando pater in ſuo teſtamento reliquiſſet filio rem aliquam, pro ſua legitima, vel eum tacitando, iubens quòd ſi ea re contentus non foret, eidem relinquebat legitimam, nã filius acceptando eam rem, non poſſet ex cauſa legitimæ aliud petere, quoniã rem illam pro ſua legitima æſtimaſſe videretur, *l. Imperator, §. ſi centum, ff. de leg. 2.* & ſic ex facto in eodem caſu conſuluerant Dec. *conſil.687.* Curt. iunior *conſil.159.* Socin. iun. *conſil.122.in 1.* Paril. *conſi.9.in 3.* ſequitur Marzar. *in ſua Epitome, q.50.* & nota, quia præmiſſi conſulentes volunt, onus fideicommiſſi in illis rebus particulariter relictis, valere, & tenere, dixi ſupra *num.42.* Adde idem eſſe, vbi teſtator præ legat adiecta conditione, ſi voluerit prælegatum aſſequi, non habeat legitimam, ſic poſt Dec. Cor. Ruin. Curt. Cæphal. Bertazol. & alios, tradidit Menoch. *d.præſump.196.num.23. & conſil.196.nu.20.*

98 Quartus eſt caſus, cum retẽto themate, quòd relictum fuerit minus legitima, filius non ſimpliciter agnoſcit, nec ſimpliciter quietat de relicto, ſed vlterius procedit, & ad hoc ſunt plures caſus aduertendi: nam quandoque acceptato relicto, de eo quietat, & renunciat hæreditati, & bonis paternis, & hoc caſu generalem renunciationem filio factam non illum excludere a ſupplemento, legitimæ, in ſpecie decidunt Gulie. Cun. Alber. Bald. & Ang. *in l. de his, ff. de tranſact. per tex. in d. §. & generaliter*, vbi Iaſ. *in 3. not ab. num.5.* Sequuntur Ange. Aret. *in §. tam autem, ad finem, Inſt. de inoff. teſt.* Alex. *conſil.69. in fine, 1. colum. vol.1.* & melius *conſ.8. num.16. in 3. & 89. num.13. in 4.* & deciſum in conſilio

lio Neapolitano refert Afflict. *decis.* 178. *In causa, in 2. dubio*, Dec. *consil.* 687. *col.* 1.

99 Quandoque adijcit, & promittit amplius non petere, & hoc casu, quia promissio de amplius nō petendo, commode restringi potest ad accepta, ideo de necessitate non infertur, vt videatur remissum supplementum legitimæ, nam renunciatio strictissime accipitur, ne vlterius præiudicet, & in ea non veniunt, nisi quæ expressa sunt, latè Dec. *consil.* 419. *num.* 9. 452. *num.* 11. & 460. *num.* 6. & sic admittunt communiter Doctores, Dec. *d. consil.* 687. Angel. Aret. *in d. §. tam autem, in fine, Inst. de inoff. test.* & ante hos, Sal. post Guli. *in d. §. & generaliter*.

100 Quandoque verò filius promisit plus non petere, & hoc casu Paul. Cast. *in d. §. & generaliter*, cōcludit filium excludi a petitione supplementi, quia alias promissio illa, plus non petere, nihil operaretur, cum referri non posset ad iam acceptum, contra tamen expresse tenuit Bald. *in d. §. & generaliter*, sequitur Ruin. *d. consil.* 96 *sub nume.* 8. *in* 2. vbi inquit, quòd qui promittit non petere, obligatur ad non petendum de iure & de facto, Bart. & Doctores, *in l. sine apud acta, C. de transact.* quauis ergo filius quod recipit, de iure petere non possit, de facto tamen posset petere restringitur ergo talis promissio salua ratione recti sermonis ad id quod filius recepit, & operatur quo ad petitionem de facto. Ex cuius dictis infertur, si promisisset plus non petere de iure, & de facto, equidem nec ad supplementum agere posset.

101 Quandoque verò promisit filius aliquid non petere de bonis, vel de hæreditate, & subst antia paterna, vel vtitur ampliorib us verbis, puta nihil aliud, vel nihil plus, & in his, & similibus casibus quia vnicuique licet iura sua remittere, *l. pen. C. de pact.* pactum ac renunciatio præiudicaret etiam in legitima, sic senfit clarè Ruin. *consil.* 97. *num.* 7. *in* 1. *& in d. consil.* 56. *num.* 10. *&* 11. *in* 2. & præter eum, plures alij tenentes non opus esse indiuidua, & speciali renunciatione legitimæ, sed sufficere ver ba talia, quæ aliud importare non possint, quam renunciam legitimæ, seu elus supplementi pulchrè Curt. iun. *consil.* 191. *lib.* 3. latissimè Paris. *cons.* 9. *& consil.* 93. *num.* 10. *in* 3. Soc. iun. *consil.* 136 *colum. penult. in* 1. Curt. iun. *d. consil.* 159. Menoch. *d. cons.* 71. *num.* 23. Franc. Beccius *consil.* 34. *numer.* 14. Roland. *consil.* 99. *num.* 22. *& 37. in* 4. quamuis alij contra relati supra, *num.* 64.

102 Et per illum text. *in dict. §. & generaliter*, nonnulli sumunt argumentum, quod filius repudians paternam hæreditatem non excludatur a petitione legitimæ, & sic senfit Iaf. dict. Roman. *in l.* 1. *ff. de acq. hæred. & in l. vnica, C. quan. non pet. part: &* ante eos Angel. *in l. quoties ab omnibus, C. de fideicom.* communis tamen ac recepta scribētium traditio est, vt filius non possit legitimam à residuo asse separare, adeo vt repudiata per eum hæreditate, legitimam petere nequeat, sic Cyn. Alber. Bal. Salic. Pau. Alexand. & Iaf. *in l. hæres instituta, C. de impube.* Bart. *in l.* 1. *in primo effectu vulgaris, in vlt. quæst. ff. de vulga. & in l. quia potest, ff. ad Treb.* vbi Alexan. communem dixit, & tuetur ab impugnationibus Roma-

plenè tuentur Alex. Socin. & Ripa, *in d. l. 1. nu.* 158. vbi tamen limitant in casu speciali, quādo filius haberet substitutum vulgarem, & præterea grauatus fuisset in re propria, per casum *in l. si libertus, ff. de bon. liber.* de qua materia latissimè dictis in locis, & si filius renunciauerit retenta legitima, repudiatio irritatur, & vniuersalis filius hæres remanet, Cyn. & alij, quos refert, & sequitur Alex. *in d. l. hæres instituta*.

103 Quintò principaliter videndum est de imputandis in legitimam, de qua sanè materia abundè tractarunt, Bart. & cæteri, *in l. in quartam, ff. ad l. Falcid.* ego autē restringo materiam ad duos principales casus: primus est, cū agitur de bonis, quæ aliunde quam à patre ad filium peruenerunt: secundus est, cum agitur de bonis à patre peruentis.

104 In primo casu, regula est, quæ extra bona, & substantiam paternam capiuntur, in legitimam non imputari, *l. sciunus, §. repletionem, C. de inoff. test.* Bar. *eo loci, sub num.* 10. Ripa, *num.* 134. ideoque infert creditum dotis maternæ non imputari filio in legitimam sibi debitam in bonis patris, quamuis pater creditum illud, & bona in satisfactionē illius crediti reliquerit, Bald. *consil.* 57. *Quia illud, in* 1. Item quod capit filius ex substitutione pupillari, de bonis pupilli. Similiter non imputatur, *d. §. repletionem*.

105 Rursus, quod filius capit causa conditionis implendæ, non de bonis testatoris, non imputatur in legitimam, veluti si testator reliquerit domum Titio, aut eum hæredem scripserit, sub condition e, si fundum Titianum proprium eius dē legatarij filio testatoris dederit, sic per illum text. notat Bald. & sequuntur communiter cæteri, *in l. filium quem habentem, in 5. oppos. C. famil. hercisc.* Ripa *in d. l. in quartam, num.* 136. & de mente omnium est, vt etiam sic datum quamuis præueniat casum deductionis legitimæ, non imputatur, quia non de substantia patris.

106 Item si testator rem alienam reliquerit vel dederit filio, non tenetur filius eam imputare in legitimam, quia non est de patris substantia, sic Picus, *in d. l. in quartam, num.* 151. motus auctoritate Bal. *in l. cum rem, num.* 11. C. *de legat.* quem sequitur Aretin. *in l. non amplius, §. fin. colum. vlt. ff. de leg.* 1. & malè quia Bal. & Aretin. non id dicunt, sed quod filius potest remittere, & renunciare rem illam, & velle legitimam in bonis ipsis paternis, per text. *in l. si verò, §. si ferno, ff. de bon. lib.* nil mirum. Ripam, *in d. l. num.* 130. recessisse, & recte à Pici intentione, sed quare fit, quòd res aliena legata imputetur, non autem datum conditionis implendæ causa de re aliena? credo rationem esse: quia hæres tenetur rem alienam legatam filio emere, & præstare, & per emptionem de pecunia hæreditaria, & illius rei dominium filius ab hærede consequitur, & si emere non potest, tenetur ad æstimationem, ideo in omni casu filius capit ab hærede rem, quæ dici potest hæreditaria, quæ ratio cessat in datis causa conditionis.

107 Sic etiam fideicommissaria bona, quæ post mortem

mortem patris filius capit, non in legitimam im
putantur, quia non sunt de patris substantia, &
in eius dispositione, & filius aliúde ea capit. Sal.
in d. §. repletionem, per text. *in l. eo tempore*, *ff. de vulg.* sequitur Ripa, *num.* 135. & est indubitata
conclusio, quam tamen limito in casu, vbi fideicommissum in persona filij terminaret, pater au
tem instituerat filium vniuersalem heredem gra
uasset etiam in rebus illis fideicōmissarijs, quod
sibi facere permittitur, *ad l. vnum ex familia*, *§. si rem ff. de leg.* 2. nam filius de toto patrimonio legitimā
detrahet computatis fideicommissarijs, veluti
cōsensu suo in paterno patrimonio commixtis.

108 Feudalia quoque, & emphyteutica, si à gene
re descendant, & ex pacto, & prouidentia domi
ni, pro se, & liberis, equidem non imputari con
cludendum est, per rationem iam dictam, & quia
eiusmodi antiqua feuda, nec vendi, nec in extra-
neos heredes transponi possunt, ac ideo non im
putantur, l. omnimodo, *§. fin. C. de inoff. testā.* & sic de
cidunt Angel. *in §. optimè, in Auth. de nupt.* Raph. &
Paul. *in l. si patronus, in princip. ff. ad Trebell.* sensit Bald.
consil. 110. *subſtitutio*, *lib.* 5. Alex. *consil.* 8. *Visis*, *lib.* 3. *& consil.* 89. *Verum*, *vol.* 4. Berttand. *consil.* 179. *in* 3. Ripa
post Angel. *in d. l. in quartam*, *num.* 178. 179.

Et idem est, cum pro se, & heredibus accepta
sunt, quo casu, feudum hereditarium est secun-
dum quid, quia scilicet non transit an quemcun-
que heredem, etiam extraneum, nec etiam tran-
sit ad liberos, nisi heredes sint, vti plenè dixi *in*
Artic. 32. *numer.* 12. ideo quia transeunt ad filios
quia heredes non vti heredes, & sic non pro por
tionibus hereditarijs, in legitimam non imputa-
buntur, ad ea quę scripsi *in Artic.* 6. *num.* 36. & quia
sic accepta, quæ antiqua sint, nec vendi, nec ad
heredes extraneos transmitti possunt, ac ideo
quo ad hæc imputationem cessare concludo, ad-
uersus Ripam *eo loci*, *num.* 181. per tex. *in d. l. omnimo
do*, *§. fin.* Sed contra, quod eiusmodi Feuda hæredi-
taria secundum quid in legitima imputentur,
latè probauit Vincen. Franc. *Decis.* 368. Surd. *Decis.*
238. 235

Si autem feuda essent omnino hereditaria trā-
sibilia ad quoscumque heredes, vel ex pacto, vt
qua accepta pro se, & quibuscumque heredi-
bus, veluti plenè dixi *in d. Artic.* 32. *num.* 54. vel ex
consuetudine regionis, vt in Gallia, vbi feudalia
redacta sunt ad instar patrimonialium, & in Du-
catu Ferrariæ emphyteutica, equidem imputa-
rentur, quia etiam in fideicommisso continen-
tur, vt dixi *in eodem Artic.* 6. *num.* 30. & sic censuit
Ripa *in ea l. num.* 182.

Item si feudum esset nouum, etiam pro se & li
beris, & sic ex pacto, & prouidentia, dubium non
leue est, an imputetur in legitimam debitam fi-
lio acquisitoris, ipsis feudi. nam imputari deter-
minauit Ripa, *num.* 178. & 179. post Salic. *in d. l. om-*
nimodo §. fin. & Alex. ab eo relatos, motus, quia ae-
quisitor feudi poterit illud in præiudicium filio-
rum cum consensu domini alienare, sicuti mul-
tis ab eo relatis placuit, ideo imputandum, sicuti
dicitur de multijs, & officijs alienabilibus de con

sensu principis, vel superioris, nam quia facilè
impetrabilis esse consueuit, hæc imputantur,
Paul. & Ias. *in d. §. fin.* idem Ripa *in eadem l. num.* 163.
Articulus iste est valde dubitabilis: nam contra
Ripam, & Salic. stant opiniones complurium te
nentium feudum nouum alienari non posse in
præiudicium comprehē sorum in vestitura, quas
ego retuli *in d. Artic.* 6. *num.* 23. quare feudi conditio exploranda erit, an sit alienabile, vel non, in-
tellige tamen, quòd hæc imputentur pro quan-
to vendi possent, dempta portione reuerentiali
domino debita, Bald. per text. *in d. §. in præallegato*
consilio.

109 Limitatur regula proposita in ijs, quæ capiū-
tur extra patris patrimonium, contemplatione
tamē sua, quia hæc profectitia censentur, ad scri-
pta per Bart. Alex. & Ias. & alios, *in l. sed si plures*, *§.*
in arrogato, *ff. de vulg.* cuius doctrinam probauit
Cor. *consil.* 81. *in fec. dubio*, *volum.* 1. *&* 103 *num.* 2. *in* 4.
Dec. *consil.* 279. *colum.* 2. & communem dixit atque
probauit, Rolan. *consil.* 10. *in fec. dubio*, *vol.* 1. & aliqua
pulchra, & notāda in materia hac leguntur apud
Rotam *in antiquiorib. sub verbr. de donation. inter virum*,
deciſ. 1.

110 Propius autem ad rem nostram, Paul. de Cast.
in consil. 96. *Si dicta Cornelia*, *in* 2. tenuit dotem datam
a patruo nepti computarium legitimam debitam
nepti in bonis paternis, quia datam contemplatione patris, fratris ipsius dotantis, sequitur est
Alex. *consil.* 179. *colum.* 1. *in* 5. Ruin. *consil.* 148. *num.* 8.
in 2. Ripa, *d. l. in quartam*, *num.* 139. & ante eum Pic.
sub num. 149. & 150. Alc. communem esse dicens
consil. 46. *lib.* 8. & in legato dotis facto per patruū,
idem Ruin. *in consil.* 74. *num.* 10. *in* 2. & ex facto me-
mini sic obtinuisse aduersus neptem pro impu-
tatione: sed contra mirum in modum vrgere vi-
derur, nam datum conditionis implendæ causa
non imputatur in legitimam, licet ex iussione ip
sis testatoris, & in compensationem alterius cō-
modi, quòd legatarius capit ex rebus testatoris,
quia non capitur de substantia patris, vt supra di
xi, igitur multo minus quòd filio datur, quamuis
patris persona contemplata, verè aut præsumpti
uè, cogita de solutione. Si autem appareret, ne-
pris personam fuisse contemplatam, dos quidem
aduentitia censeretur, nec imputabilis, Picus, *d.*
loco, dicam plenius *in Artic. seq.* vbi quid in dote
data ab auo.

111 Et addeq; quòd patruus dotans neptem ex fra-
tre præsumitur illam dotasse animo reperendi a
fratre suo, quia pro fratre actum facit, ad quem
frater ipse tenebatur, quo casu succedit genera-
lis regula, vt eius sic impensi, & soluti repetitio
detur, Bart. *in l. alimenta*, *C. de neg. gest.* vbi decidit, vx
xorem, quæ filium aluit, quæ pater alere tenebatur, à patre repetere posse, sequuntur Doctores
communiter *ibi*, & in patre, qui filiam dotatam
aluit, vt à genero repetere possit, Cyn. Bald. &
Alexan. *in l. quod in vxorem*, *C. eo.* sequitur Natta *con-*
sil. 547. *num.* 16. & generaliter in omni eo, qui pro
alio vtiliter facit, quod ille facere tenebatur, So-
cin. sen. *consil.* 161. *col.* 2. *in secundo*, in terminis autē

de

de patruo dotante neptem vt a fratre repetat; sensserunt Paul. & Alexan. *in prælegatis consilijs*, Picus, *num.* 150. & clare Corn. *consi.* 316. *in* 4. vbi propterea interpretatur obligationnem in solidum factum per patrem, & patruum, intelligi ea ratione quo ad patrem per prius, & idem quoque in promissione facta per virum, & vxorem, pro dote filiæ, quod pater per prius teneatur, & vxor ab eo repetat, si soluerit, Crauet. *consilio* 77. *colum.* 2. & ex facto cum contigisset casus, prædicta per patruo allegaui, & obtinui, ad quod etiam adduxi tex. *in l. socius pro filia, ff. pro socio.* in qua causa collega etiam fuit memoratus Excell. D. Petrus Fallaquasta.

112 In secundo autem casu principali quatuor constituo Regulas, ad quas reducitur vniuersa materia.

Prima est, quæcunque capit filius ex patris ordinatione etiam de bonis paternis, non pure, sed in diem, aut sub conditione, hæc in legitimam non imputantur, *casus est in d. l. scimus, §. repletionem*, vbi quod capit filius ex substitutione pupillari, in qua bona patris continentur, vel ex iure accrescendi de portione postea deficiente non computatur in legitimam, quod intelligendo de portione non caducata in vita testatoris ex quo tex. planè colligitur, relicta in diem vel sub condtione non imputari in legitimam, & sic notarunt Bald. & Salic. *ibi*, Corn. *consilio* 106. *columna vltima, in* 2. Ripa *d. l. in quartam, nu.* 218. Rolan. Val. *consi.* 29. *num.* 15. *in* 4.

113 Ratio est: quia lex secuta morte testatoris ipso iure rescat, & supplet, quantum pro legitima debetur filijs, *vt est casus in d. leg. omnimodo, & in d. l. scimus*, vbi sic quoque notarunt Bald. Sal. Paul. & Ias. & vt inquit idem Bald. *in d. l. filium quem habentem, num.* 10. legitima statim debetur a die mortis testatoris, nec admittit temporis interuallum per iura prædicta, sequuntur Sal. *ibidem*, & Ias. *ibi numero* 10.

114 Et hæc ipso iure suppletio, & defalcatio locum quoque habet, vbi filius fuit institutus, & per fideicommissum vniuersale grauatus, sicuti Salic. scripsit *in d. l. scimus, in principio, in* 4. *notab.* Paul. Castr. *in l. fin. nu.* 2. *ff. de cond. insti.* Roman. *consi.* 185. & 239. *in princ.* Aret. *consi.* 19. Dec. *consi.* 81. *in princ.* cum aliis adductis per Rimin. iun. *consi.* 50. *nu.* 77. & præter eos, Roderic. *in rep. l. quoniam in prioribus, in* 6. *Ampl. sub num.* 2. quæ sanè ratio optimè confirmatur ex ijs, quæ supra scripsi de augmentis, & decrementis, vt non augeant, nec diminuant legitimam; & hæc est ratio, quare data conditionis implendæ causa, non imputentur in legitimam, *d. l. filium quem habentem*, secundum vnam lecturã, prout aduertit Bald. *ibi in* 5. *oppos.* & sequitur Sal. & Ias. *num.* 10. nam legitima statim debetur. idem non debet pendere a pntestate tertij, prout pendet dandum causa conditionis implendæ, *l. si quis sub conditione. ff. si quis omis. causa test.* & sequitur Ripa, *d. leg. in quartam, numero* 136. & est communis traditio, vt per Picum, *nu.* 178. declaranda vt infra, *num.* 96.

115 Ex hac autem regula infertur, quod filius capit ex substitutione pupillari, non imputari in legitimam, *per casum in d. §. repletionem*, vbi sic decidunt, Paul. & alij, Alex. *consi.* 179. *col.* 2. *in* 5. Paul. Pic. *in rep. l. in quartam, nu.* 217. Alciat. *num.* 43. Zanc. *in rep. §. cum ita, nu.* 535.

116 Infertur etiam, vt quod filius capit ex substitutione fideicommissaria post fratris mortem, non imputetur in legitimam, sic in specie Bald. *in d. l. scimus, num.* 6. vbi rationem adduxit, quia legitima non admittit dilationem, ac statim exigitur intellectualiter, lege sic disponente, fideicommissum autem pendet ex conditione, & conditione adneniente reperit creditum legitimæ iam exactum, propterea non admittitur in compensationem, quia creditum exactum non compensatur, vti pulchre in alio proposito dixit idem Bald. *ibid. nu.* 5.

117 Et idem videtur in eo, quod capit ex substitutione directa de aliquo particulari, relicto, aut ex iure accrescendi, vt in eo tex. nam ius accrescendi vim tacitæ substitutionis habet, *l. si Titio & Maviæ, §. Julianus, ff. de leg.* 2. clarè probat text. *in d. §. repletionem*, inducendo vt per Bald. *sub nu.* 7. & quam uis de hoc dubitet, & post eum Salic. quia illud, quod capitur iure accrescendi, capitur vno, & eodem titulo, & recta via, *l.* 1. *§. si coheredi, ff. ad leg. Falcid.* attamen ratio hæc non me turbat, quia legitima est prætaxata portio tertia bonorum tempore mortis, quæ non recipit augumẽtum aliquod, licet bona hereditaria per ius accrescendi augeantur, vti dixi supra, *num.* 20. *& num.* 34. adeo, vt in legitima retro trahitio per ius accrescendi non operetur: aliud tamen est in iure non decrescendi, quia filius totum haberet iure suo: si autem ex directa vulgari, aut per ius accrescendi filius in re certa institutus succederet, procul dubio hæreditatis portio legitimam eius impleret, nam hæres esset. Bald. autem sequutus est Fabian. *in repet. Authent. Nouissima, in* 13. *quæstione nona, quæst. principalis.*

118 Sed contra prædicta videtur obstare Bart. doctrina, *in d. l. quartam, col. vlt.* vbi inquit quòd vbi filius est substitutus legatario, quod ex ea substitutione capit, non imputatur in legitimam, *d. §. repletionem*, quem sic post. glos. intellexit: cum autem substitutus est hæredi scripto directo, aut per fideicommissum, illud quod capit, imputatur, quia ab ipso initio de eo, quod ab hærede filio relinquitur remouetur omnis dilatio, & omne onus, *d. l. quoniam in prioribus*, quam etiam doctrinam reassumpsit idem Bart. *consi.* 34. *Factum tale est, Maffius, num.* 4. nam pater Franciscæ filiæ minus legitima reliquerat, Marcutium verò filium hæredem vniuersalem scripserat, cui sine filijs decedenti Franciscam substituerat in quodam prædio, & in alijs loca pia. Mortuo Marcutio, & eueniente fideicommissi casu, Franciscæ ex bonis paternis interneebat habere legitimam, & præterea prædium illud, sibi per mortem fratris obueniens, non imputandum in legitimam, *per d. §. repletionem*, Bart. contra respondit, quia de illo relicto

licto ab hærede filiæ, ſtatim quatenus exigit legi time ſupplementum, remota fuit omnis dilatio, ſequuti ſunt Alex. *d.conſ.179.colum.2.in 5.* laſ. *in d. §.repletionem*, vbi tamen non referunt illud conſilium Bart. & præterea Bart. doctrina probari vi detur per text. *in d.l. ſcimus*, §. *cum autem*, vbi Fulgoſ. Paul. & laſ. notarunt, de fideicommiſſo conditionali relicto ab hærede, filio detrahi conditionem pro menſura legitimæ, Ripa *in d.l. quartam, num.218.* ſtudit euertere rationem Bart. contra Bal. ſed non eneruat difficultatem, reducendo negocium ad practicam, iuxta conſilium Bar. præallegatum: quare totus punctus reſidet in hoc, an de conditionaliter relicti filio ab hærede, detrahenda ſit conditio & dilatio, ita vt in illis legitimam, ſeu ſupplementum legitimæ habere debeat, an verò ſupplendum ſibi ſit de aliis bonis.

119 Ex his deciditur, quid ſtatuendum ſit in datis cauſa conditionis implendæ, de bonis ipſius patris: nam aut datum præuenit deductionem legitimæ, & imputabitur, *l.etiam, §.fin. ff.de bon.lib.* aut ſubſequitur, & non imputabitur, quia exactum creditum non eſt compenſabile, ſic poſt Angel. concordando Bart. & alios interpretes, tradidit Ripa, *in d.l.in quartam, num.138.* & rectè iudicio meo, quia diſtinctio pendet à ratione de qua ſupra, & ſic debent intelligi text. *in l. etiam, §.fin.ff.de bon.lib. & in l.ſi vero, §.ſi ſeruo.*

120 Ex his etiam vera deducitur per Bald. *in d.l. ſcimus, num.5.* ratio, quare fructus poſt mortem patris per filium percepti non imputentur in legitimam, quia cum ipſo iure legitima euellatur, debitum iam exactum recipere non poteſt compenſationem, quam ſanè rationē probauit Alexan. *in l.quod de bonis, §. quod auus, ff.ad leg. Falc. Ruin. conſ.57.num.9.in 2.* de quo puncto, & quid in legitima aſcendentium, ſcripſi *in Artic.49.num.40.*

121 Secunda regula eſt, quæcumque capit filius ex iudicio patris per eius vltimam voluntatem pure ex tempore mortis computantur in legitimam, quocumque titulo capiat, inſtitutionis, legati, fideicommiſſi, vel in vim modi, *l.quoniam nouella, C.de inoffic.teſt.d.l.etiam, §.pen.& fin. ff.de bon. lib.* ſic Bart. *in d.l.in quartam*, & ſequuntur vbique Doctores, Ripa, *num.140.* etiam ſi titulo difformi capiantur, partim iure inſtitutionis, & partim iure legati, vt Picus aduertit, *num.181.* ex qua infertur, vt quæcunque ſint hæc relicta mobilia, immobilia, pecuniæ, aut alia, quę per filium accepta fint, imputentur, ſic Bened. Cap. *conſ.30. in ſec.dubio*, Dec. *conſil.628.num.5.* Pariſ. *conſil.1.numero 89.in 3.* Item fructus percepti tempore mortis teſtatoris, nam hi in patrimonio ſunt, & com putantur, Angel. *in l. Centurio, colum.2. ff. de vulg.* quem ibi ſequuntur Alex. *ſub num.41.* Galiau. *ſub num.29.* idem Alex. *in l. in fideicommiſſariam, num.2. & 4.ff.ad Trebel.* & clarè Ripa, *num.36.& 40.* & ſic quoque ſenſerunt *in d.l. ſcimus*, Bal. *nu.5.* & Salic. *colum.2.* hæc tamen intelligenda puto non diſcedendo ab his quę dixi *in Artic.35.*

122 Regula autem præmiſſa intelligenda eſt de iis, quæ capiuntur ex patris ordinatione de ſubſtantia ſua, non ſi ex bonis alienis, veluti in relicto cauſa conditionis implendæ, *d.§. repletionem*, & eſt veriſſima Concluſio, vti dixi ſupra, *numero 91.*

123 Rurſus regula limitatur in relictis filio cauſa æqualitatis ſeruandæ cum alio filio, cui pater per actum inter viuos non imputabilem in legitima, de bonis ſuis donauerat, ſic Ruin. *conſ.133. colum.penult.in 2.* nam æqualitatis ratio inter filios ſæpe ſuadet, vt à iuris regulis declinemus, *l. cum pater, §.exiſtis, ff.de leg.2.* Dec. *conſil.43. ad finem, & conſil.59. num.3. & per totum*, & *conſil.361.colum.2.* & in pulcro caſu Eugen. Peruſin. *conſil.54. per totum*, & optimè confert deciſio Ripæ, *in d.l.in quartam, num.150.*

124 Ampliatur Concluſio ad donata inter viuos, quæ morte confirmarentur: nam hæc in legitimam imputabuntur, ſic Bart. *in d.l. in quartam, columna antepenult. verſic.ſi vero donatio*, per text. *in d.l. filium quem habentem, ſecundum vnam lecturam, & in d.l. etiam, §. ſi mortis, ff.de bon.lib.* & quia huiuſmodi donationes vim legatorum habent, *l. ſi mortis, & l. in donationibus, C. ad leg. Falcid.* ſequuntur Alexand. *ibi*, Picus, *numero 201.* Ripa, *num.144.* Alexand. & laſ. *in l.illud, C. de collat.* vbi de communi. Roman. *conſilio 277. non eſt dubium*, Alexan. *conſil.27.in quinto.* Corn. *conſilio 64. in ſecundo.* Polit. *in rep. d.leg. filium, numero 113.* Cagn. *in l. ſi emancipati, numero 101. C. de collation.* Roland. Val. *conſilio 11. numero 31.in 2.* vbi quamplures alios commemorauit.

125 Tertia eſt regula, data per patrem filio, citra legis vinculum, ex titulo habili ad transferendum dominium, & obligatorio, non imputandum in legitimam, veluti donatio facta filio eman cipato, vel in actu emancipationis, nam valida eſt donatio, & in legitimam non imputatur, *caſus eſt d.l. ſi quando, §.fin. C. de inoffic. teſtament. & ibi communiter notatur*, Bart. *in d. l. in quartam*, & ſequuntur communiter Doctores, Ripa *ibi*, *numero 183.* Aret. *conſilio 17. columna 7. verſic. Secundo dico.* & eſt ratio: quia donatio hæc eſt ex pura liberalitate, quoniam nullo iure cogente facta, ac ideo excludit imputationem in legitima quę debitum eſt. Amplia Concluſionem, quando tempore donationis filius erat in poteſtate, qui poſtea emancipetur, nam confirmata donatio per emancipationem, *ad l. ſiue emancipatis, C. de donat.* non imputaretur, Alexand. *in l. vt liberis, columna 3. C. de collation.* Pic. *d. leg. in quartam, numero 167.* Limita: vbi donatio eſſet de re æquialente aut ſupra legitimam, vti dixi *in 3. Artic. numero 35.*

Intellige, vbi titulus donationis fuit expreſſus, ſecus autem cum res ſimpliciter data fuit, nam in legitimam imputaretur: quia vbi in actu poteſt capi alia præſumptio, quàm donationis, ceſſat donationis præſumptio, *l. cum de indebito, ff. de probat.* & in ſpecie ſic tradidere Alexand. *conſilio 142. numero 18. in 2.* vbi ad hoc inducit text. *in l. cum quo, §. final. ff. ad leg. Falcid.* Socin.

consilio 18. *in* 4. *num.* 12. Crau. *consilio* 136. *numero* 3. Cephal. *consilio* 183. *numero* 42. Ripa, *d. l. in quartam, numero* 145. vbi tamen intelligit, quando simpliciter datum tanti est quòd æquiualeat legitimæ, aliàs si pluris, aut minoris sit, non imputetur, per text. *in d. l. cum quo. §. fin.* quod dictum non placet, vti plenius scripsi in *Artic.* 3. *num.* 35.

126 Idem est, cum pater filio in potestate, ob benemerita donasset, & merita essent talia, nam vti ex laboribus, & opera eius quæsitum, aduentitium reputaretur, ac ideo non imputabile in legitimam. *d. §. repletionem*, sic Bart. *in d. l. in quartam, col. antepenult.* vbi plenius deducit, Bart. & alij, *in Authent. Vnde si parens, C. de inoffic. test.* non tamen sufficeret patris assertio de meritis, etiam iurata, Alexan. & Dec. *in l. si donatione, C. de collat.* Corn. *consilio* 289. *colum. penult. in* 4. nisi aliquæ legitimę concurræ, & circumstantiæ sic suaderent, Dec. *d. l. si donatione, num.* 31. *& in suo consil.* 96. *colum.* 2. Crau. *consil.* 275. *colum. secunda. & de antig. temp. in* 1. *part. §.* 3. *numero* 69. Rolan. Val. *consilio* 90. *colum. penult. in* 2. Cętera autem de conditione meritorum, qualia esse debeant, plenius explicant Doctores *in d. l. si donatione*.

127 Sic etiam est, cum donatio fuisset à patre iurata, nam valida foret, non obstante patria potestate, iuxta communem traditionem, vt latè per Paris. *consilio* 33. *numero* 35. *in* 3. & per Socin. iun. *consilio* 47. *in primo dubio, volum.* 3. & hoc casu, quia titulus donationis validus est, imputatio cessaret, sic ex mente Bart. post alios deducit Picus *in d. l. in quartam, numero* 166. & consuluit Alexand. *consilio* 8. *in* 2. Aretin. *consilio* 72. *in fine*, Ripa *lib.* 3. *responsi. capit.* 10. *numero* 4. *& in d. l. in quartam, numero* 151.

128 Limita regulam, & illationes, vbi ex facto ipso colligeretur patrem sensisse de imputatione, vt quia donasset filio tertiam partem omnium suorum bonorum, nā quia tertia hæc correspon det legitimæ, satis colligitur, quod voluit præcurrere tempus, & quod sensit de tertia illa loco legitimæ sibi debitæ, per text. *in d. l. cum quo, §. fin.* vbi sic tenuit Imo. & consuluit Bertrand. *consil.* 82. *Visis, lib.* 2. & quamuis post Socin. & Corn. contrarium decidat Ripa, *d. l. in quartam, num.* 146. quia ex titulo donationis apparet patrē voluisse vti liberalitate, attamen ratio hæc non eneruat limitationem, & rationem eius, quia liberalitas est in assignando legitimam ante mortis tempus.

129 Limita etiam, cum datio facta fuisset ex titulo non obligatorio, & qui non immutaret dominij causam, veluti in causam peculij, nam mortę patris peculium ad hæreditatem redigitur, *l. certum, C. famil. ercisc.* & sic data filius in suam legitimam pro qualitate concurrente imputaret, *vti est casus in l. filium quem habentem, secundum vnam lectu ram, C. eo.* & ibi notarunt communiter omnes, idē Bart. *in d. leg. in quartam, in pen. colum. in principio*, & sequitur Pic. *num.* 174. vbi indistinctè dicit, Conclusionem hanc procedere.

130 Et iuxta regulam constitutam supra *num.* 62. & ibidem declaratam, intelligo, quæ de militijs, & officijs in legitimam imputandis leguntur, nam communis distinctio est, omnia officia per patrem acquisita filio, quæ aut vendi, aut in hæredes filij transmitti possunt, imputanda esse in legitimam, etiam quòd in venditione, principis consensus necessarius foret, dum tamen de facili obtineri posset: ea autem quæ nec vendi, nec ad hæredes transmitti possunt, veluti beneficia, & officia Ecclesiastica, hæc quidem non imputentur, *vti est casus in d. leg. omnimodo, §. imputari, C. de inoffic. testam.* vbi sic notarunt Bald. Salic. Fulgos. Paul. & Ias. Bart. *in l.* 1. *§. nec castrense, ff. de collat. bon.* Ripa, *d. leg. in quartam, numero* 163. *& infra, & latè in materia*, vt non transmissibilia, & inalienabilia non imputentur, consuluit Calcan. *consilio* 74. *columna* 5. Crau. *consilio* 136. intellige, vbi pater simpliciter emit pro filio, aut nomine filij, ac ei officium assignauit: secus, cum expressisset se donare pecuniam illam filio, & essemus in terminis, quòd donatio valeret, sicuti distinxi supra *num.* 102. & optimè faciunt, quę Ripa scripsit d. l. in quartam, num. 169.

131 Quarta est regula, data inter viuos a patre filio ob causam, ad quem de iure tenetur, imputantur in legitimam, veluti ex causa dotis pro filia, & donationis propter nuptias, pro filio, *casus est inl. quoniam nouella, C. de inoffic. testam.* vbi plenè notatur, & per Bart. *in d. l. in quartam*, vbi plenissimè Ripa, *numero* 148. & infra, & in proposito quo ad materiam imputationum causa consideratur, quando ex parte dantis necessitatem inducit, vt in exemplis supra relatis, sic Bald. *in d. leg. omnimodo, §. fin. in fine*, & post Paul. Dec. *in l. vt liberis, in fine, & in l. illud, C. de collation.* quare autem lex constituerit sic donata imputari, perquirit Ripa, *dicto loco*, & latius Paul. Pic. *numero* 170. Credo pro ratione dici posse, quia in causas necessarias lex ipsa præsumit, & inducit compensationem, *Authent. Praterea, cum materia, C. vnde vir & vx. & leg. si cum dotem, §. si pater, ff. sol. matr.*

132 Ampliatur ad appendices harum causarum, videlicet ad iocalia, vestes, & huiusmodi, quæ nuptiarum causa à patribus dari solent. Alexan. *consilio* 27. *colum. vlt. in* 5. *& consil.* 117. *columna fin. in* 6. Ripa, *d. l. in quartam, numero* 152. *Picus, numero* 155.

133 Amplia ad ea, quæ pater dat filiæ monasterium ingredienti, nam pro dote spirituali data videntur, ac ideo imputantur. Bald. *in d. leg. quoniam nouella*, Bart. *in leg.* 1. *§. si vel parens, ff. si à patr. quis fuer. man.* & licet Felin. contra senserit, vera est, & recepta ampliatio, quam tuetur Ripa dicto loco, *num.* 155.

134 Ampliatur denique ad donationem factam à patre filio ob contrahendum matrimonium cum aliqua; nam & hæc in legitimam filij imputaretur, sic ex professo cōsuluerunt Rolan. Val. *consil.* 44. *nu.* 25. *& inf. in* 4. & Francisc. Becius *in consil.* 20. *per totū*, vbi considerant in proposito hoc donationem ob causam, nedum reputari quæ munita

nita ſit cauſa neceſſaria, de iure poſitiuo, ſed etiã munita ſit naturali affectione, quæ parentes impellat ad ita faciendum, prout eſt donare filiis, vt aptè, & honorificè nubant. ſicuti ſic in ſpecie cõſiderarunt Pic. *in d. l. in quartam, nu.* 192. & 196. Rui. *nume.* 42. & Berengar. *in 3. parte, numero* 72. horum Concluſione n veriſſimam puto, non tamen ſuper ratione adeo inſudandum eſt: nam ſatis eſt conſtans, ſiquidem pater de iure teneatur filium, & filiam in matrimonio collocare, qui quidẽ aliàs ſine patris conſenſu iure ciuili nubere non poterant, *l. ſi vt proponis, C. de nupt. & l. 2. ff. de ritu nupt.* & licet de iure Canonico matrimonium contrahere poſſint citra patris conſenſum, non tamen honeſtè, & decenter, ac dicirco donationem matrimonij contrahendi cauſa, ex cauſa non voluntaria, & penitus liberali, ſed quæ neceſſitatẽ habeat, facta videtur. Vltra eos autem addo in hoc themate, an huiuſmodi donationes matrimonij contrahendi cauſa à parentibus factæ, cenſeri de beant ſimplices, vel ob cauſam ad effectum imputationis, collationis, aut inſinuationis, varia emanaſſe reſponſa. Nam Crau. *conſ.* 85. *per totum*, in donatione facta à matre filio in cauſam matrimonij, concluſit donationem ſimplicem fore, nec imputabilem, & idem quod vti ſimplex donatio cenſeatur, apud Port. Imo. conſuluit Moffa 81. & Port. *conſ.* 36. Decian *conſ. 3. num.* 13. *& conſ.* 31. *nu.* 7. *in primo.* contra verò conſuluit Clariſs. Torniell. præceptor meus, *conſ.* 82. *nume.* 24. apud eundem Portium. Cuius opinionem veriorem puto, tum ex ſuis, tum etiam ratione præmiſſa.

Ampliatur etiam, quando pater dediſſet, ſeu donaſſet, pro ſua legitima, vel pro ſua parte, *caſus eſt in d. leg. ſcimus*, vbi ſic notarunt Bal. & Salic. Bart. *in l. peto, in principio, ff. de leg.* 2. Pich. *in d. l. in quartam, nu.* 184. conſuluit Corn. *conſ.* 64. *in* 2. Ripa *d. loco, num.* 147. & cum donatur filio emancipato, planum eſt donationem valere. Bal. *in l. d. ita. C. de donation. & l. illud, colum.* 3. *in* 3. *quæſt. C. de ſacroſanct. Eccleſ.*

An autem donatio ex cauſa legitimæ facta filio in poteſtate ſit valida irreuocabilis, ſunt opiniones: nam non valere, quia viuente patre nulla eſt obligatio, & adhuc duret reflexio patriæ poteſtatis, decidit Aret. *in l. placet, ff. de acq. hæred. & in conſ.* 2. *in primo dubio, & conſ.* 17. *col.* 3. *& col.* 5. *per tria argumenta ab eo inducta.* Contrarium tenuit Angel. *in l. ſi non mortis, ff. de inoffic. teſt.* per illum tex. Soc. *conſ.* 108. *vol.* 3. Articulum autem ad partes diſputat, & diſtinguit laſ. *in l. frater à fratre, in antepen. col. in* 7. *limitat. ff. de cond. indeb.* & concludit donationem valere, reuocabiliter tamen, ex Baldi auctoritate *in l. quamuis, C. de fideic. & in l.* 3. *C. de uſuc. pro donato.*

135 Ampliatur denique, quando pater in ſuo teſtamento reliquiſſet filiæ dotatæ ſuam legitimã, nam adhuc dos in eam imputaretur, iuxta præſcripta legis, adeo vt quod ſu pra eſt, videatur relictum, & idem eſt, quando pater reliquiſſet integram legitimam. Sic ex communi laſ. *in d. l. quoniam nouella, nume.* 4. Picus, *d. l. in quartam, numero* 158. Ripa *num.* 144. vbi aliud voluit, quando pater in ſuo teſtamento copulatiuè reliquiſſet dotem, & legitimam, adducit conſulta complurium apud Corn. *in* 3. *volum. conſil.* 200. conſuluerunt, quod ego verum exiſtimo ob naturam copulæ.

136 Supereſt tamen apud me circa præmiſſa, non leuis dubitatio, videlicet, an dos indiſtincte imputetur in legitimam, etiam ſi pater vſus fuerit donationis verbo. quippe, conſtat ex cauſa dotis donationem à patre in filiam valere, *l. Pomponius Philadelphus, ff. ſami. ercisc. & l. ſi cum dotem, in princ. ff. ſol. matr.* & valet donatio ob eam cauſam, etiam ſi matrimonium non ſequatur. *l. ſi extrancus, ff. de cond. can. data*, vbi ſic notarunt Rom. Alexand. & Iaſ. *in 6. notab.* idem Alexand. *in d. l. ſi cum dotem, in* 5. *notab. & in leg.* 2. *§. quod ſi in patris, in* 2 *notab. ff. eo.* laſ. *in l. frater à fratre, fol. vltim. in* 4. *fallentia, & in conſilio* 147. *in primo dubio, volum.* 2. Socin. iun. *conſilio* 13. *colum.* 1. *in* 2. Nam Bar. *in d. l. in quartam*, dum in materia imputationum loquitur, ſignanter dicit de datis in cauſam dotis, non de donatis, & Paul. Pich. *ibi ſub numero* 170. allegat Paul. de Caſtr. *in conſilio* 250. aliud ſenſiſſe, vbi dos fuit donata. Communiter autem Doctores loquuntur de donatis in cauſam dotis, Bald. *in d. l. omnimodo, §. fin. in vltim. quæſt. Ripa in d. l. in quartam, numero* 148. certe vbi donationis titulus fuit expreſſus, videtur dici poſſe, & rationabiliter, vt imputationis onus ceſſet ex ſcriptis ſupra, numero 102. quia conſtat patrem vti voluiſſe liberalitate in filiam. Niſi reſpondeatur, quod dos data à patre duo habet: Primum, quòd ſit communis actio cum patre, & hoc poſſit videri remiſſum. ſecundum, vt imputetur in legitimam, & hoc non videatur remiſſum. Quæ tamen ſolutio non ſatisfacit, quia in donationibus liberaliter factis plenior ſit interpretatio, *cap. cum dilecti, ext. de donation.* Quamobrem cùm alterata ſit dotis natura ob donationis titulum, videtur, vt non ſit imputanda, At vbi pater donat filio matrimonij cõtrahendi cauſa, ſuſtinueri poteſt vt donatio imputetur, ga titulus donationis erat neceſſarius, vt bona à patre in filium, & in eius dominium tranſirent, ſine quo actu pars mulieris non erat contractura matrimonium, ideoque in neceſſitatibus minor præſumitur receſſus à iure communi.

137 Reſtat vt videamus, quid de ſolutis per patrem pro filio ex cauſa alicuius condemnationis. Bart. hanc quæſtionem reaſſumpſit poſt veteres, *in l. Stichus, ff. de pecul. leg.* & eius diſtinctio eſt recepta, Bald. *in d. l. omnimodo, §. fin.* idem Bald. *in Authen. ex teſtamento, ſub numero* 13. *C. de collat. & in Authen. Contra rogatus, numero* 8. C. ad Trebel. Alexan. *in l. in quartam, numero* 23. Ripa *numero* 185. Fabian. *in Auth. nouiſſima, numero* 89. Hier. Gabriel. *conſilio* 109. *colum.* 2. aut filius habebat peculium pro fœtitium, & de illo videbitur ſolutum, & de illo fiet deductio, *d. l. Stichus.*

138 Aut habebat peculium aduentitium, & in eo peculio ſolutio imputabitur, ad leg. Neſſennius, ff. de negot. geſt. cum enim pater ſit legitimus adminiſtrator bonorum filij, *leg.* 1.

C. de bon. mat. & l. 1. C. de bon. quæ lib. in dubio adminiſtratorio nomine præſumitur ſolutum, *l. poſt mortem, ff. quando ex facto tut. & l. cum poſt*, §. 1. *ff. de admin. tut.* & eſt regula generalis in omni adminiſtrante, vt in dictis iuribus notatur per Bart. & alios, & idem Bart. *in l. fin. ff. de petit. hæred. per illum text. & in l. 1. §. nec caſtrenſe, col. 4. verſic. breuiter, ff. de coll. bon.* Pau. Caſt. *conſ. 415. in* 2. Ruin. *conſ. 149. nu. 14. in* 3. Si verò non habebat aliquod peculium, & tunc aut pater ex neceſſitate ſoluit, ſic iubente lege muni cipali, vel quia pro filio fideiuſſit, & ſolutum im putabitur, *l. hæredes, §. 1. ff. fam. ercif.* quia in neceſſitatibus ceſſat liberalitas, *l. rem legatam, ff. de admin. leg.* aut voluntariè ſoluit, & pietatis cauſa videretur feciſſe, nec à filio repetet, niſi proteſtatus fuerit, *l. 1. C. de neg. geſt. & Lis qui, ff. eo.* Et idem quoque ſi pater filium ab hoſtibus, aut à latrunculis captum redimeret, per eandem rationem, *& per text. in l. liber captus, C. de captiu.* & quamuis in voluntarie, ex his cauſis ſolutis, aliud poſt Fabian. ſenſerit Ripa, non recederem à Bart. ſententia, quia pietatis hæc cauſa non pertinet ad cauſam iure ſcripto obligatoriam, & ſic Ruin. ſenſit *d. conſ. ſub nu.* 13. Intelligo priorem concluſionem de patre fideiubente, vt locum non habeat, cum filius in cauſam patris negociaret, pro qua pater fideiuſſiſſet, nam ſoluta non imputarentur, ſicut etiam ſi mandante patre filius deliquiſſet, vti poſt Angel. aduertit Ripa, & rectè.

His addo quintam Regulam. Quæ filius capit ex bonis paternis, aut maternis; contra parentū voluntatem, in eorum pœnam, ex legis diſpoſitione, veluti in materia *l. Hac edictali, C. de ſec. nup.* nō imputantur in legitimam. Gloſ. *in* §. *optimè, in Auth. de nupt.* Bald. *in d. l. in lectura nona: & latiſſime Bel trand. in rep. in* §. *ita tamen, num.* 10. *& conſ.* 364. *col.* 1. *in* 1. Ripa, *in l. in quartam, ad finem.* Crau. *conſ.* 194. Roland. *conſ.* 29. *in* 4. Sforc. Odd. *conſ.* 8. *nu.* 35.

139 Sequitur, vt videamus, an legitima aliquibus modis amittatur. Qua in re tres occurrunt conſiderationes.

Prima, cum lex aufert legitimam, vel expreſsè, vel implicitè, excludendo à ſucceſſione; & de hoc primo membro non vltetius ſcribo, ſed remitto ad ſcripta per Dec. *in Luna ſanguinis. ff. de reg. iur.* & per Alber. Brun. *in tract. de ſtat. exclud. in Art.* 1.

Secunda Conſideratio eſt, cum is, cui legitima debetur, facto ſuo ſe excludit per renunciā, aut per pactum, & de materia hac ſcripſi *in 4. parte huius Articuli, num.* 77.

140 Huic autem annectitur quæſtio ſatis vulgata: an filius ob non confectionem inuentarij legitimam amittat. Et quidē vt breuibus agamus, communis, & recepta ſcribentium traditio eſt, non amitti, gloſ. Cyn. Alber. Bar. *in Auth. ſed cum te ſtator. C. ad leg. Falcid.* Iaſ. *in l. fin.* §. *ſin autem hoc, C. de iure delib.* Dec. *conſ.* 480. *num.* 17. Socin. Iun. *conſ.* 7. *num.* 18. *in* 4. latiſſimè omnium Roland. *in tract. de Inuentario, mihi fol.* 168. & ſic cenſuit Senatus, vti retulit Octauian. *Deciſ.* 148. Et quando res agitur cum fidei commiſſario vniuerſali, abſolutum eſt, nā eo caſu, verum hæredis grauati creditū deducitur, vt plene dixi *in Artic.* 35. Item & Trebellianica, non obſtante inuentarij omiſſione, dixi *in Artic.* 3. *num.* 71.

141 Igitur & legitima deducetur, & communis practica ſic admittit. Dubium eſt, quando hæres eſt grauatus legatis particularibus: nam licet filius ſit, ſolida præſtat legata: nec ea minuit per verum eius creditum, vbi inuentarium non confecit, *l. ſi. §. in computatione, C. de iure delib.* §. *ſi verò non fecerint, in Auth. de hæred. & Falc.* igitur nec ex cauſa legitimæ. Item ad quid prodeſt detrahere legitimam, cū hæres integra legata ſoluere debeat in pœnam omiſſionis inuentarij. Adde poſt Bart. Angel. *in l. fin.* §. *ſi quis temere*, & Caſtr. *in* §. *ſin autem, C. de iur. delib.* Corn. *conſ.* 168. *lib.* 3. Porcellin. *de Inuentar. cap.* 5. *nu.* 6. Huic obiecto occurrit Bart. poſt antiquos *in d. Auth. Sed cum teſtator*, & inquit, quòd le gitima minuit legata, & ea legata ſic diminuta, hę res præſtat, licet excedant vires hæreditatis: declaro; teſtator habens in bonis 300. legauit 400. de iure ciuili ante leges de inuētario, legata primo redigebantur ad vires patrimonij, & ſic ad 300. & de his deducebatur legitima, *cuius eſt in leg.* 1. §. *interdum, ff. ſi cui plus quam per leg. Falc.* Ruin. *conſ.* 57. *num.* 21. *in* 3. iure autem nouo ceſſat prima defalcatio, ſed habet locum ſecūda, nam filius per legitimam minuet legata ih cētum, quia de 300. quæ ſunt in hæreditate, detraher centum, legata autem remanent in 300. & hæc ſolida erant præſtanda, quamuis in hæreditate remanerent 200. tantum: ideoque non placet in hac re exemplū Bald. *in l. 1. C. de bon. author. ind. poſſid.* quod probauit Roland. *d. loco.* vbi ponit, ſi in hæreditate ſint 12. legitima minuet 4. & ad 8. tenebitur filius, licet in hæreditate non ſint octo: nam falliturin hac computatione, nam iuxta illud exemplum octo remanent in hæreditate, nec ſunt ſupra hæreditatem. Non ob. illa ratio, quod verum creditum hæredis non minuat legata: nam occurrit ſubtiliter Ruin. *d. conſ.* 57. *nu.* 6. vbi inquit, quòd legitima ipſo iure ab initio minuit legata, *l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſt.* ideo legata ſic ab initio diminuta, hæres poſtea inuentarium non conficiēs integra præſtat, creditum vero hæredis ab initio non minuit, immo ipſo iure per additionem hęreditatis confuſione tollitur, nec amplius re integratur omiſſo inuentario, & Rui. ſequitur Rolā. loco præalleg. Sed vltra eos occurrit alia conſideratio, an verū hæredis creditū ponatur in Calculo ad præiudiciū filij, vt tāto minus ſit in ſua legitima, & legata minus per legitimam defalcentur, quòd vſ in odium illius: & quia hoc modo legitimā deducit, quā ante leges de inuentario deducere potuiſſet, & poſt leges facto inuentario.

142 Tertia conſideratio eſt, cum pater prohibuiſſet deductionem, legitimę de qua in ſuperioribus abundè dictum fuit; vel etiam vbi filium exhæredaſſet ex cauſis enumeratis in Auth. *non licet, C. de lib. præter. & latius in* §. *aliud quoque capitulum, in Auth. vt cum de appel. cognoſc.* nam abſq; dubio à legitima remanet excluſus, *vt ibi & in* §. *exhæredatos in Auth. de hæred. & Falc. & in d. Lomnimodo.*

Idem

143 Idem est, cum pater viuens filio suo assignasset legitimam, & filius ipse bona assignata culpa sua, & malis modis consumpsisset, nam alia legitima sibi non deberetur. Bald. *d.l.scimus, nume.* 11. Bart. Bal. Sanct. & Alex. *in l. si cum dotem. §. 1. ff. solut. matr.* Bart. & Paul. *in Auth. Quod locum, C. de collation.* Bald. *in Auth. ex testamento, col. pen. C. eo.*

144 Dubium est, quid in alimentis, nam & in his, si dolo aut culpa sua, filius assignata bona cõsum pserit, vt à iure alimentorum cadat, decidit idem Bald. *in Auth. contra rogatus. nu.* 8. *C. ad Trebel. & sensit in d. Auth. ex testamento, col. pen. & vlt.* clare aũt Alex. *in d.l. si cum dotem. §. 1. nu.* 9. arguendo à dote ad alimenta, prout arguunt Doct. *in l. 1. ff. sol. matr.* quia dos loco alimentorum succedit, *l. assiduis, C. qui pot. in pig. hab.* item à legitima ad alimenta.

145 Nam ex quibus causis potest filius exhæredari, ex eisdem alimentis priuatur, nempe, quia adinstar extranei fedigitur, *leg. si quis à liberis, §. si iudex. vbi Bart. ff. de lib. agn. idem Bart. in l. dimus, ff. de parricid.* Specul. *in tit. qui sint fil. leg. §. 1. versic. quid si filia*, glo. *in verbo, secundum facultates, in cap. cum haberet. ext. de eo qui dux.* & sequuntur Canonistæ *ibi.* Anchar. *in c. fin. extr. de adulter.* Iaf. *in l. ius autem ciuile, nu.* 25. *ff. de iust. & iur.* Dec. *in l, nuptias, num.* 4. *ff. de reg. iur.* Didac. *de sponsal. in sec. par. cap.* 8. §. 6. *nu.* 17. Clau. *in l. 1. §. ius naturale, ff. de iust. & iure.* Siluest. Aldobrand. *in §. ius naturale, nu.* 6. *in tit. de iure natur.* Cagnol. *in l. iura sanguinis, num.* 8. *ff. de reg. iur.* Dec. Pedemont. 124. *colum.* 1.

Sed contra in alimentis sensit Iacob. de Are. per illum tex. *in l. si operarum, ff. de oper. liber.* Specul. *loco præall. versic. sed pone*, Bal. *in Auth. si captiui, ad finem. C. de episc. & cler, & in d.l. scimus, num.* 11. *& in d. §. ius naturale, & in l.* 2. §. 1. *ff. sol. matr.* quem illic sequitur Vincen. Herculan. *num.* 19. Ial. *d.l. scimus. col.* 2. *& in d. Auth. quod locum, nu.* 8. Paul. Cast. *d. l. si cum dotem, §. 1. nu.* 7. Lud. Mol. *de Hispan. primogen. lib.* 2. *c.* 16. *nu.* 24. & ratio est: quia alimenta iure naturæ à patre filio debentur, *d. §. ius naturale*, ibi (liberorum procreatio & educatio) & inde notarunt scribentes omnes, *& in c. ius naturale, 1. dist. & c. si quis deliquerit.* 30. *dist.* ideoque ius istud naturale facto patris assignantis, & filij consumentis, tolli non potuit: quia iura naturalia immutabilia sunt. *§. sed naturalia, Instit. eo. & l. iura sanguinis, ff. de reg. iur.* qua etiam ratione filijs alimenta lege, aut alia humana constitutione, vel etiam principis viuentis decreto, tolli non possunt, quoniam natura his omnibus præualidior est lex: sicut ex cõmuni intentione diffinuit idem Molina, *d. lib.* 2. *cap.* 1. *per totum.*

146 Nec argumentatio de legitima, & dote, ad alimenta tuta videtur: nam inter hæc multum interest, nempe, filius potest expresse per pactum renunciare legitimæ, *ad l. si quando, §. illud, & §. & generaliter, C. de inoff. test.* vel etiam tacitè repudiando paternam hæreditatem sibi delatam, *ad l. hæres institutus, C. de impub. & l. quia poterat. ff. ad Treb.* vbi latè Alex. non tamen his medijs reijcitur à iure alimentorum, nam his etiã pacto iurato renunciare filius non potest. Spec. *d. loco, versf. sed pone*, Bald. *in l. pactum quod dotali, nu.* 17. *C. de collat.* Crau. *consil.* 189. *nu.* 3. Dida. *in c. quamuis, de pact. lib.* 6. *par.* 2. §. 6. *num.* 4. nec etiam tacitè per repudiationem paternæ hæreditatis: nam ad quemcunq; transibit hæreditas cum onere alimẽtorum, Bal. *d. loco.* Gem. *d. c. quamuis, nu.* 6. Imol. & Alex. *d.l. stipulatio hoc modo, num.* 9. *ff. de verb. obl.* Moli. *in eodem lib.* 2. *c.* 15. *nu.* 77. & 78. Nec obstat, q; de exhæredato dicebatur; nam adhuc videtur, quamuis filius versus patrem ingratus fuerit, nõ tñ vt repellatur ab educatione saltem necessaria pro indigẽtia naturæ, veluti sẽsit Did. *d. c.* 8. §. 6. *num.* 17. cui assensit Mol. *d. lib. c.* 16. *num.* 2.

147 Capio vltimum membrum, q; versatur circa remedia iudicialia pro obtinenda, & cõsequenda legitima, & si quidem filius fuit institutus heres vniuersalis, cum onere fideicom. quo casu de detractione legitimæ agitur, fibi consultum erit ope exceptionis, & retentionis: si autem pro legitima sibi agendum sit, primo videre occurrit, an pro legitima cõpetat hypothecaria actio, ita vt bona paterna sint hypothecata filio, & quidẽ hypothecaria m competere probarunt Rni. *in l.* 1. *ff. de leg.* 1. Pich. *in rep. l. in quarta, nu.* 117. *ff. ad leg. Falc.* adducunt: quia legitima prætualet legatis, & fideic. *l. Papinianus, §. quarta, ff. de inof.* fed pro his cõm petit hypotheca legalis, *l.* 1. *& 2. C. com. de leg.* ergo, dicunt tamen, quod quia legitima debetur pro rata in singulis corporib. hæreditarijs, *ad d. supra nu.* 33. proinde hypothecaria pro legitima exercebitur pro rata, in singulis corporib. nõ tquolibet pro toto, & hi hoc differt ab aliis creditis hypotecarijs, quæ in totum arbitrio creditoris super qua libet re hypotecata exigi possunt. *ad tex. in l. creditoris arbitrio, ff. de distr. pig.* & horum sententia videtur de mente Baldi, *in l. filium quem habentem, mihi, nu.* 36. *C. fam. herc. &* Aret. *cõs.* 155. *col. pen. & vlt.* quatenus dicunt, q; filius pro legitima est creditor in qualibet re hæreditaria pro rata, distinguunt inter filium, & alium creditorem *allegando tex. in d.l. creditoris arbitrio.* Addo ego, q; hypotheca, q; habẽt legararij quantitatum, qm̃ creditum diuiditur in ter hæredes pro hæreditarijs partib. competit, & ipsa pro rata in bonis hæreditarijs pro portionib. obuentis cohæredibus, *sic per tex. in d.l. 1. C. Commu. de legat.* notarunt Bart. *ibi in pen. opp.* Bald. *in 3. colum.* idem Bart. *in l. solent, in 4. opp. ff. de aliment. & cib. leg.* Iaf. *in l. eum qui res, in fine, C. de procurat.* Negusan.

148 *de Pign. in 4. membr.* 2. *partẽ nume.* 160. In supplemento autem legitimæ facilius hypothecam cõcedent iuris prudentes, quia supplementum lex inducit ex tacita voluntate testatoris, quasi plus dictum fuerit, & minus scriptum, & sic decidit Fulg. *consil.* 83. Bonaccursius, *per text. in leg. quoniam in prioribus, & in leg. scimus.* §. 1. vbi sic quoque voluit idem Fulg. dum pro supplemento competere voluit ex testamento actionem, qua videatur à testatore relictum, & decisionem, Ful. in supplemento probauit Dec. *consilio* 235. *in casu, colum. penul.* adducit not. per Bart. *in l. ex facto, numero* 20. *ff. de vulgar.* vbi inquit, filium institutum in minori parte suæ legitimæ, quoniam ad supplementum agere po-

teſt, videri inſtitutum in tota legitima. & idem Bald. *in l. 1. col. 3. C. de ſec. nup. ver. & primo quæro.* Ioan. de Anan. *conſ. 67.* vbi concludit legitimã, & ſupple mentũ legitimæ tacitè haberi à patre teſtatore, & poſt Dec. Negusant. *loco præal. nu. 165. in ver. 24. caſus.*

194 Sed contra, vt hypothocaria neutro caſu cõpetat, tenuerunt grauiſſimi auctores, & eſt ratio: Nam nulla lex tacitam hypothecã conſtituit pro legitima filijs debita, ergo non poſſumus dicere hypothecam competere, quia erubeſcimus ſine lege loqui, §. *ſi verò, in Auth. de Tabellion.* itè allegãs hypotecam, ante oĩa illa probare debet, *l. ante omnia. ff. de prob.* certi aũt ſunt caſus tacitę hypothecę legalis à lege conſtitutæ, *toto tit. in quib. cau. pig. tac. contr.* inter quos non reperitur iſte, ergo, & ſic arguit Bart. *in l. Lucius, ff. de ali. & cib. legat.* vbi inquit, quod licet bona mariti ſint tacitè obligata pro re ſtitutione dotis vxoris, non tñ obligata ſunt pro alimẽtis: quia nulla lex tacitam pro his hypothecã induxit. Sequuntur Albergot. & Ro. *in l. ſi cũ dotem, § ſin autem,* & Imol. *in § ſi pater, ff. ſol. mat.* Bald. nouel. *in Trac. dot. in 7. prin. 6. patris,* in ſpecie autẽ no ſtra ſic argumentatur Alex. *d. l. in quartam, nu. 16.* vbi inquit in nulla lege reperiri, quòd bona paterna ſint obligata pro legitima filij, & idem Alex. *conſ. 78. num. 6. lib. 3.* & in legitima ſequitur Dec. *d. conſi. 375. col. pen.* vbi refert, Φ ita conſuluerunt Alex. Soc. & Bulgaren. Senenſ. & hanc probauit Soc. *in l. ſi ex toto, in 2. no. ff. de leg. 1.* Ripa *in rep. d. l. in quartam, num. 114.* & receptam dixit Lau. *in deciſ. Auinion. 52.* vbi amplius voluit, quod cui relicta fuit legitima, vel minus, ſi adeptus fit poſſeſſionem bonorum, teneatur illorum poſſeſſionem hæredi ſcripto re laxare, ſaluis iuribus ſuis prò ſuprà, quòd dictum dubitationem habet: quia filius in legitima neceſ ſarium titulũ inſtitutionis habet, vt ſupra dixi; horum autem negatiua opinio ratione confirma tur: nam pater filias dotare tenetur, *l. qui liberos, ff. de rit. nup. l. ſi. C. de do. prom.* & eſt obligatio à iure conſtituto inducta, *dictis ll. & l. obligamur. §. leg. ff. de act. & obl.* & ſi quidem pater dotem promittat ſub hy potheca bonorum, cõſtituitur ex pacto hypothe ca, *l. ſi ſibi, §. de pignore, ff. de pac.* citra autem pactum filia dotẽ ſibi danda hypothecam in bonis pa tris non habet: quia lex ex cauſa dotis in tali ſpecie hypothecam non conſtituit. Dec. Neap. 162. *Pater reliquit.* Sequitur Tho. Gramm. *deciſ. 90. inſurre xit.* ergo, & in legitima, arguendo à dote ad eam, & ad hoc videtur caſus *in l. 1. §. ſi plurib. ff. ſi quid in frau. patr.* arguendo à legitima patroni, ad legiti mam filiorũ, quo argõ iuris prudentes ſæpè vtun tur; & hæc receptior eſt, etiam in ſupplemento Soc. & Ripa, ſup. adducti. Ruin. *conſi. 57. nu. 7. & 8. in 2.* Menoch. *de Arbi. lib. 2. centur. 2. caſu 163. num. 26.* Non obſtant contraria: nam licet legatarij reme dium hypothecæ habeant, quia lex ſic cõſtituit, non tamen rectè infertur, vt ſint melioris condi tionis, quam filij pro legitima: nam & hæredes inſtituti ex partibus, hypothecam non habent pro conſequendis ſuis partibus, nec tamen infe rioris conditionis ſunt à legatarijs.

150 Nec obſtant Baldi & Aretini dicta adducta à Pico: quia licet aſſerant filium creditorem ex cau ſa ſuæ legitimæ: non tamen de hypotheca quic quam dicunt; poteſt autem cõſtare creditum abſ que hypotheca, *ad l. vnica, C. etiam ob chirog. pec. pign ret. poſ.* immò, vt ſuperius dictum fuit, dubitabile eſt, an filius ſit creditor patris ex cauſa legitimæ: ſiquidem in legitima filius habeat cauſam lucraſ tiuam, Bart. *per illum tex. in l. 1. C. de impon. lucr. deſcri ptio. lib. 10. glo. ſ. & ſcriben. in l. 3. C. de iur. & fac. ignor. tex notab. in l. fin. §. 1. ff. de his quæ in fra. cred.* Bart. *in l. non vſ que adeo, ff. ſi a patr. quis fuer. manum.* ac ideo credi tores hæreditarij præferuntur filio in legitima, quo niam debetur deducto prius ære alieno, *ad l. Papi nianus, §. quoniam aũt quarta.* ideoq; filius non eſt pro priè in legitima creditor. Alciat. *d. l. in quartã, nu. 5.* Fab. *in reper. Auth. nouiſ. in 22. Quæſt. verſ. Ad ſecundũ.*

151 Nec obſtant dicta Fulgoſ. de ſupplemento le gitimæ: nam contra ſenſerunt magis communiter Doctores ſupra relati; nec verum eſt, quod ip ſe profitetur, teſtatorem, qui filium in minus inſtituit, ſupplementum ad legitimam videri reliquiſſe, ac ideo competere actionem ex teſtamen to, nam immo ſuppletio inducitur ipſo iure, ex legis diſpoſitione, abſq; ordinatione teſtatoris, etiam tacitè præſumpta, idcirco pro ſupplemen to conſequendo agitur condictione ex lege, quæ eſt remedium extraordinarium, nõ eſt teſtamen to actione, quæ quidem ordinarium eſt remediũ; ſic Sal. & Paul. de Caſt. *d. l. ſi mus, col. 1.* Ias. *in l. omni modo, col. 2.* Soc. *d. l. ſi ex toto. in 2. not.* Ruin. *conſi. 55. nu mum. 7. in 2.* Et ad dicta Bart. *in l. ex facto, ff. de vulg.* & Bald. ſupraadducta in contrarium, poteſt dici, fi lium quia poteſt agere ad ſupplementum legiti mæ, videri in tota legitima inſtitutum, ex legis au ctoritate, nõ ex liberalitate, & iudicio teſtatoris, quandoquidem legitima detrahatur cõtra volun tatem teſtatoris, Bart. *in l. liberto, § filium, ff. de an. leg. & in ſuo conſi. 13.* Alex. *conſi. 139. colum. 1. lib. 1.* & poſt Sal. & alios, Curt. ſen. *conſi. vlt. col. pen.* Soc. *in l. Centurio, nu. 31. ff. de vulg.* Dec. *in l. precibus, nu. 24. C. eo.* Ruin. *d. conſi. 55. nu. 8.* Ripa *d. l. in quartam, nu. 114.*

152 Videamus ergo poſtquam hypothecaria non competit, quæ actio competat. Sanè, legitima, vti in principio dixi, nõ debetur niſi in cauſa teſtati: ideoq; ſi relicta fuerit, actione ex teſtamento pe tet, Bal. *in l. ſi quis in ſuo, verſ. quæro ergo, C. de inoff.* Cra. *conſi. 312. col. pen.* & quidem contra hæredem, non aduerſus legatarios, quia perſonalis ex teſtamẽto dirigitur aduerſus hæredem, non aduerſus ſuc ceſſores ſingulares, quales ſunt legatarij, vt ait Crau. & rectè. Et hoc caſu, ſi quidem vltra legata in hæreditate tñ eſt, ꝙ cõmode ſuppetat ad præ ſtationẽ legitimæ, corpora legata non minuũtur, ſicuti Crau. eo loci declarauit, ego aũt pleni⁹ dixi *in art. 4. nu. 34.* non repeto hic. Si aũt hæreditas ſoluendo nõ eſſet, aut meliora corpora alijs lega ta fuiſſent in fraudẽ legitimæ, legata quoque pro rata minuerentur. Rurſus pro legitima relicta cõ petit petitio hæreditatis, ac iudicium familiæ erciſcundæ. *l. 2. §. ſi quarta. ff. fam. erciſ.* Bal. *d. l. ſi quis in ſuo, colum. 2. & in l. non eſt, C. fam. erciſ.* Corn. *conſil. 289. in ſecun. dubio, libro 4.* Angelus *in leg. quiſquis, C. ad*

leg.

leg. Iul. ma. Crau. *dicto loco*. Hoc tamen dictum de petitione hereditatis, tutum non est: quia legitima non est quota hæreditatis, ideo nõ datur pro ea petitio hæreditatis; sic arguit & decidit Sal. *d.l. fcimus, in fine principij*, & consulendo respondit libellum ineptum in petitione hæreditatis, Curt. *sen. cons. 13. ad finem*. Si autem ex facto contigisset, hæreditatem citra factum & culpã hæredis, & bona hæreditaria ab aliquo fuisse inuasa, & occupata, hæres cedendo pro rata actiones ei, cui legitima debetur, liberaretur. Crauet. *consi. 109. col. pen.* Non tamen conceditur filio, vt pro legitima propria auctoritate inuadat possessionem rerum paternarum. Bart. *in l. 2. C. Quando, & quib.* Alex. *consil. 134. lib. 4.* Tiraq. *le Mort saisit. par. 1. Declar. 3. nu. 10.*

153 Vbi autem agitur de supplemento legitimæ, Bart. *d. l. in quartam, col. vlt.* dixit supplementum legitimę esse onus reale: vnde videtur præsuppone re pro supplemento posse proponi actionem rea lem; & idem videtur de mente Bald. *in d. l. filium quem habentem, nu. 16.* dum inquit, quòd filius pro rata sibi debita in quacunque re hæreditaria, ex causa legitimæ, est dominus, & sequitur Aretin. *consi. 156. col. vlt. per tex. d. l. fcimus, in principio, iuncto §. repletionem*. Breuiter, vt superius declarauj, dominium ex causa legitimæ non ipso iure transfertur, ac idcirco vendicatio non competit, propterea pro supplemento legitimæ cõsequendo, condictionem ex lege competere, decisum est *per d. l. omnimodo, & d. l. fcimus*, quæ supplementum pro testamentorum tutelã induxerunt, glos. *in d. leg. omnimodo, in verbo, exigere*, & sequuntur communiter Doctor. Iaf. *ibi, col. 2.* Bal. *d. l. si quis in suo, col. 2. & l. si quis filium. col. pen. C. eod.* Salic. & Paul. *in d. l. fcimus*, Bald. *in Anth. presbyteros, col. 2. C. de Episcopis & cler.* gl. & Angel. *in l. Papinianus, §. si conditionis, ff. eod.* Soc. *d. l. si ex toto. in 2. notab.* Capra *cons. 48. etsi videatur*, Corn. *d. consi. 249. col. 5. & consi. 148 lib. 4.* Dec. *consi. 633. col. 1.* Crau. *dictis consi. 109. & 312. col. pen.* & ista condictio ex lege est personalis in rem scripta, Bald. *d. Anth. presbyteros*, & sequuntur præcitati, proinde contra quemcunque potest exerceri, & hac ratione potest dici, quòd supplementum legitimæ habeat onus reale.

154 Viso de actionibus, restat videre, pro quanto, & aduersus quos agendum sit: & ita diximus, aduersus hæredem actionem competere, declarando vti proximè dixi, aduersus autem legatarios vel alios possessores pro rata agendum foret, Bar. *d. l. in quartam, col. vlt.* & sic conſuluit idem Bart. *consi. 34. Massius*, clarè Paul. Cast. *consi. 204. Super primo dubio, vol. 2.* Tho. Gram. *decis. 90. Iniurrexit*, & in legitima patroni est casus *in d. l. 1. §. si plurib. ff. si quid in frau. patron.* & est cõmunis opinio Alex. *consi. 134. col. 2. lib. 4.*

Volo, benevole Lector, te scire, ex facto me patrocinante in causa non leuis ponderis decisum fuisse, filio pro sua legitima non competere hypothecariam, ac ideo tertium possessorem non nisi pro rata excuti posse, primo ex sententia præclari Iurisconſ. olim D. Nicolai Bottoni, deinde in causa appellationis, ex sententia Ill. Comitis, & Equitis ac præstantissimi Iurisconſ. D. Transalgardi Capilistij, olim comparris mei, sapientum & consultorum in causa electorum, & sic quoq; censuit Rot. Auinion. *in decis. 52. supra allegata.*

155 Restat, vt dicamus, an hæres qui hæreditatẽ agnouit absque beneficio Inbentarij, teneatur legitimam præstare, quamuis hæreditas ære alieno penitus absorpta sit. Hanc autem quæstionẽ ex professo reassumpsit Octau. Cacher. *in cons. 56. in 4. dubio*, vbi concludit aduersus hæredem. Ego autem subsisto, nec enim supertuit comoditas maturè cogitandi.

Dos data ab auo nepti, seu etiam legata, an computetur in legitimam filij.

SVMMARIVM.

1 *Dotes datæ aut legatæ ab auo neptibus, an computentur in legitimam filij.*
2 *Dos ab auo data aduentitia censetur, quando neptis persona fuit contemplata.*
Et quando fuerit contemplata, declaratur.
3 *Dos data ab auo nepti, reuersa ad filium, in eius legitimam imputatur.*
4 *Imputabilia in legitimam conferuntur, exceptis relictis per vltimam voluntatem.*
5 *Auus non tenetur dotare neptem ex filio diuite.*
6 *Nec etiam alimentare.*
7 *Dotans mulierem, quam dotandi onus ad alium pertinebat; abilo repetere potest.*
8 *Secus vbi pater est inops: nam auus tunc alimentat, & dotat.*
Et eo casu dos non imputatur filio in legitimam.
9 *Auus tenetur dotare, & alere neptes ex filio, & præterea filio relinquere legitimam.*
10 *Dos data filiæ computatur nepti in legitimam in bonis auj.*
11 *Dos data per patrium nepti ex fratre, computatur in legitimam debitam neptis in bonis paternis.*
12 *Dotem datam nepti ab auo, ius repetendi post mortem aui transit in filium patrem neptis.*
13 *Auus cum dotat neptem ex filio diuite, ab eo dotem repetit.*
14 *Alimenta præstans alicui, quem alius tenebatur alere, ab eo repetit.*
15 *Dos data ab auo nepti ex filio inope computatur in legitimam debitam neptis in bonis patris.*
16 *Dotes legatæ ab auo neptibus, an computentur in legitimam filij.*
17 *Actus nostri interpretantur in eas partes possibilem nobis, & nostræ potestatis.*
18 *Aui morte finitur onus dotandi neptes ex filio.*
19 *Dotis legatum conditionale est, nec transmissibile, fallit vt infra num. 26.*
Conditionalia relicta non imputantur in legitimam.
20 *Dotes neptibus ab auo legatæ, earum contemplatione videntur relictæ, quando alias legatum redderetur nullum.*
21 *Dotes ab auo neptibus legatæ non imputantur in legitimã filij, & num. 23.*
22 *Legata ab auo nepti relicta, aduentitia censentur.*

24 *Principaliter quod agitur, semper attenditur in omni materia vel fauorabili, vel odiosa.*

25 *Filie vbi competenter dotari possiunt in bonis paternis, an minuant fideicommissa masculina relicta masculis cum onere dotandi filias.*

26 *Dotis relictum quandoque conditionale non est, & ad heredes transibile.*

Articulus XXXVII.

FRequens est quæstio, an dos data aut relicta per auum nepti, imputetur filio in suam legitimam detrahendā ex bonis aui, patrisque sui, de fideicommisso. Super quo puncto aliàs de facto occurrente scripsi, & iudicatum fuit, ideo tunc scripta subiicio.

1 Quæritur, an dos duc. 400. data per D. Baptistam testatorem Dominæ Magdalenæ nepti suæ ex Domino Iacobo filio, imputetur in legitimā debitam ipsi Domino Iacobo. Item, & an dotes legatæ tribus aliis filiabus eiusdem Domini Iacobi, in summa duc. 400. pro quaque: quæ etiam solutæ fuerunt post ipsius testatoris mortem, similiter imputari debeant. Et quò ad dotem datā Magdalenæ, quod imputanda sit, allegatur decisio Cyni *in l. scimus, in 5. quæst. C. de inoffic. testā.* vbi ita dicit; quia dos processit de substantia aui, & prosecuta est filium ob dotationem eius filiæ, ac idcirco imputanda, *l. quoniam nouella, C. eo.* quam sententiam; cum constat auum dedisse dotem contemplatione filii, vel etiam in dubio, sequuntur plures Doctores *per text. in l. dedit dotem, ff. de collat. bon.* secus autem cū constat dotem nepti datam fuisse contemplatione ipsius neptis. *per casum in l. auus, ff. de re dot.* sic Alex. post Angel. *in l. in quartam, num. 28. ff. ad leg. Falcid.* Rip. *ibi, num. 202.* idem Alex. *cons. 31. in 4. & cons. 179. col. 1. & 2. in 5. & 154. col. 2. in 7.* Ruin. *cons. 138. sub num. 11. lib. 2.* Dec. *cons. 81. in 6. dubio,* Alciat. *de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 17.* & communem dixit Anton. Gabriel. *lib. 3. sub tit. de iur. dot. conclus. 5.* Neuizan. *cons. 76. num. 12.* Socin. Iun. *in l. 1. num. 194. ff. sol. matr.* Simō de Pret. *cons. 65. Cepb. 105. nu. 29. & 485. nu. 1. & infra. Laderth. cons. 119. per totū.*

Vtrum autem contemplata fuerit persona filii, vel neptis, fatentur omnes id etiam ex coniecturis deduci posse, sicuti Angel. tradidit *d. l. in quartam, colum. vlt.* Alex. *d. cons. 179. & cons. 117. in 6.* cum additis per Gabr. *d. loco, nu. 6.* & per Soc. Iun. *cons. 79. nu. 51. in 3.*

2 Quò autem ad quæstionem propositam, dico ex tribus principaliter, dotem illam non esse imputandam.

Primò, quia in actu dotationis, neptis persona fuit contemplata, non autem D. Iacobi filii, nempe in dotali instrumento nulla fuit habita mentio de Domino Iacobo, nec ipse in eo instrumento intervenit, sed Dominus Baptista auus pro Domina Magdalena nepte dotem dedit, quo casu, cum auus dotem dat pro nepte, & neptis nomine, persona ipsius neptis cōtemplata videtur, per tex. *in d. l. auus, ff. de iure dot.* cum gloss. quæ sic declarauit; cuius declaratio est communiter recepta, secundum Fulgos. *ibi*, quamuis ipse dubitet, sed eius dubitationem resoluit Alciat. *d. præs. 17. col. 1.* vbi & ipse gloss. & communem intelligētiā amplectitur, sequutus est Caph. *cons. 15. nu. 40.* vbi inquit, quòd cum auus nomine neptis dotē dat, rem claram esse, vt neptis persona fuerit cōtemplata. Idem quoque firmauit Imo. *in l. quæsitū, ff. de leg. 1.* Soc. sen. *cons. 33. nu. 16. in primo,* Corn. *cons. 246. nu. 8. in 2.* & pulchrè Soc. iun. *d. cons. 79. nu. 47. 50. & 51.* & probatur communis hæc traditio ex regula illa, quòd in contractibus persona extrinsecus non subintelligitur. *l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. l. si ita stipulatus, §. Grisogonus, ff. de verbor. oblig.* Addo præterea, quod in instrumento dotāli auus stipulatus fuit dotem reddi ipsi D. Magdalenæ, vel quibus ipsa in suo reliquerit testamento, igitur eius contemplatione data, cum eidem dederit potestatem de ea dote disponendi. Item ex ea pactione ius omne dotis fuit translatum in dictā Magdalenam, ac idcirco per mortem aui, non potuit transferri in Dominum Iacobum pro aliqua parte, ideo de directo tollitur obiectio *de tex. in d. l. dedit dotem*; & hæc prima argumentatio indissolubiliter concludit; & efficaciter iuuant quæ de dote data ab auo nepti, & stipulata eidem reddi, notauit Bart. communiter receptus *in l. post dotem, ff. sol. matr. & in d. l. in quartam, & illic Soc. Iun. nu. 140.*

Secundo principaliter. Nam illa Cyni opinio potest quidem locum habere, cum dos data nepti per illius mortem ad patrem suum rediisset, vt eo casu illam in suam legitimam, quia penes se habet, imputare teneatur, secus autem si illam non habeat, ad hoc glos. notab. *in d. l. dedit dotem, ff. de collat. bon.* quam ibi sequuntur Bar. & Doct. quatenus decidit, vt primo casu filius dotem filiæ suæ à patre traditam teneatur conferre, vel in suam portionem imputare, secundò verò casu non, per tex. *in l. filium emancipatum, ff. eo, & in l. 1. §. fi. ff. de coll. dot.* quibus consimilis est casus in *l. pater filiæ, ff. de euic.* & in termi. ad hoc est decisio Bal. *in l. fin. col. pen. vers. fed pone, C. de dot. promiss. & in Auth. Ex testam. nu. 15. C. de coll.* secutus est Alex. *cons. 26. num. 6. in 1.* Pulchre Aret. *in l. qui aliena, §. interdum, ff. de acq. her. & in cons. 17. col. vlt. in 7. dub.* Dec. *cons. 66. col. pen. & vlt.* Corn. *cons. 34. col. 1. in 4.* Picus *in repe. d. l. in quartam, nu. 202.* Soc. Iun. *d. cons. 79. nu. 53.* Pancir. *cons. 178. nu. 14.* & sic ex communi arguit Decian. *cons. 10. nu. 12. in 2. & cons. 9. nu. 13. in 3.* & quo ad collationem ex multis aliis Surd. *cons. 219. nu. 7. & longe inf.*

Et licet Ripa *in d. l. in quartam, nu. 203.* & Alciat. *loco præallegato*, dicant aliud esse in collatione, aliud verò in imputatione in partem seu legitimam, quia non generaliter valet consequentia à collatione ad imputationem, *ad notata in l. illud, C. de coll.* Nam simplex donatio valida non imputatur, confertur tamen, *vt ibi notatur, & in l. vt liberis, C. eo.* & per Aret. *cons. 17. col. 7. vers. secundo dico.* Attamen eorum impugnatio fuga potius est, quam realis solutio: quia omnia imputabilia in legitimam, & in partem filii, conferuntur: exceptis relictis per vltimam voluntatem: & quæ habent

vim

vim relictorum, veluti donationes per mortem confirmandæ. Casus est *in l.illud, C.de collat.* vbi Iaſ. circa finem, plenè declarat, plura conferri, quæ tamen non imputantur in legitimam, & in ſpecie repeti, Aretin. *conſ.17.col. pen.verſ.nec obſt.* præciſe dicentem non eſt differentiam inter imputationem, & collationem. Quocirca argumentatio ſumpta ex gl. *in l.dedit dotem*, efficaciter concludit, dotem de qua agitur, non imputari in legitimam D.Iacobi, quia eſt penes filios D. Magdalenæ. Et præterea aduertendum eſt, quod hic agitur de collatione, quoniam Iacobus pater Magdalenæ vniuerſaliter cum Aloyſio fratre ſucceſſit patri: de Imputatione autem agitur, vbi filius in legitima ſuccedit.

5 Tertiò principaliter: nam Cini opinio locum quidem videtur habere, cum pater eſt dues, & habet de ſuo, vnde poſſit dotare propriam filiã, quo caſu tenetur ipſe, & non auus illam dotare, ſicuti concludunt communiter Doct. Bal. & Sal. 9 in auth. res quæ. col. 2. C. com. de leg. quos ſequitur Iaſ. ibi, colum. 11. in 2. limit. Alex. Are. Iaſ. & communiter moder. in l. 1. ff. ſol. matr. Iaſ. *in l. aunepotis, ff. de pact.* Alex. *conſ.8. num.7. lib.3. & 110. nu.5. & 201. in fine, lib.6.* & latè Socin, *in d. conſ.79. num.15.* & Menoch. *conſ.81. nu.48. in 1. Pariſ. conſ. 63. colum. pen. in 2.*

6 Sicut etiam dicimus de alimẽtis, quòd pater dues teneatur alimentare filium, non autem auus: *d. l. non quemadmodũ, ff. de lib. agnoſ.* & pulchrè in dote & alimentis ſcripſit Are. *d. conſ.17. in 4. dubio, Alex. conſ.8. num. 7. in 3.* Ideoque auus dotando neptem ex filio, quàm filius ipſe dotare tenebatur; videtur geſſiſſe negotium pro filio, animo ab eo repetendi, ſeu cõpenſandi cum portione ſibi debita.

7 Nam vbi quis dotat mulierem quam dotandi onus pertinebat ad alium, præſumitur id feciſſe animo repetendi, vel compenſandi cum illo, veluti exactè docuit Ruin. poſt plures per eum adductos, *conſ.171. num.2. & ſeq. in 1. cui addo* Cor. *conſ. 316. in 4.* Craũ. *conſ.77. col.2.* & in his terminis, cum pater eſt dues, & aliud non obſtet, Cini opinionem communem eſſe, dixit Natta *conſ.364. nu.22.* eo. n. caſu dos profectitia à Patre eſt: quia auus filij negotium in dotando neptem geſſit, *l. profectitia, in prine. ff. de iur. dot.* niſi, ex circumſtantijs neptis perſona contemplata appareat:

8 Cum verò pater idemque filius inops eſt, & bona propria non habet, in poteſtate patris exiſtens, quia eo caſu, onus dotãdi neptem incumbit auo, *ad l. qui liberos. ff. de ritu nupt. et l. cognouimus, C. de hær. not.* Bald. & Sal. *in l. Auth. res quæ, col.2. C. comm. de legat.* & idem Sal. *in l. ſi filius, ff. ad Maced. & in l. fin. col.1. C. de dot. promiſſ.* & ceteri ſcrib. *in locis præalleg.* ſicuti etiã in ea ſpecie onus alendi liberos ex filio ad auum ſpectat, *l. non quemadmodum, vbi Bar. not. ff. de lib. agno.* Soc. *conſ.161. colum.2. nume.2.* & ab alimentis ad dotem arguit Aret. *d. conſ.17. in 4. dub.* Ideo hoc caſu dos data ab auo nepti, quia data pro officio, quo auus verſus neptem tenetur, non imputabitur filio in ſuam legitimam, aut in ſuam portionem, ſic explicitè Alex. *in d. l. in quartam, num.28. ff. ad leg. Falc.* & idem Ale. *conſ.117. colum.2. in 6. quod eſt duplicatum conſ.154. in 7.* ſecutus eſt Dec. *conſ.66. in fin. & conſ.81. ad finem 6. dub.* Ruin. *conſ.171. num.94. in 1. & latius conſ.30. num.10. in 2.* Natta *conſ.362. num.6. &* 22. Cortal. *in l. frater à fratre, num.67. ff. de cond. indeb.* & ipſe diſtinguit, an pater ſit dues, vel inops, in quibus terminis dicit intelligendum eſſe text. *in d. l. dedit dotem*: profectitia tamen cenſebitur dos iſta, quo ad hoc, vt imputetur filiæ ad exonerandum patrem à dote & legitima filiæ pro concurrente quantitate. Ruin. *d. conſil.30.* & præmiſſam concluſionem ſecutus eſt quoque Surd. *conſ.219. nu.16.* & ibi *ſub num.17.* ampliat. etiam quod Auus non integram dotem ſoluiſſet, adducit Bald. *in d. l. fin. C. de ſo prom. ſub num.14.* vbi quod reputatur tanquam æs alienum aui. Rip. *d. l. in quartam, nume. 204.* contra Picc. *vt ibi.* ſed contra clarè determinauit Aret. *d. conſ.17. col. antepen. in princ.* qui videatur.

9 Et licet Alciat. *dicta præſumpt. 17.* quem ſecutus fuit Cephalus *conſ.105. ſub nume.30. & infra, in conſ. 485. num.3. cum pluribus, ſequent. poſt alios per eum relatos*, limitationem ipſam impugnauerit: attamen limitatio vera, & ſolida eſt: quia cum auus neptem ex filio inope de iure dotare teneatur, idcirco dotatio ab eo facta pro filio debito cedit, nam & eo caſu ſi filius ipſe pro auo dotem nepti dediſſet, dos illa non eſſet filij profectitia, vt eſt caſus *in d. profectitia. § ſi filiusfamilias mutuatus, & in l. & ideo, § ſi. ff. de in rem verſo.* His rationem addo, nam auus verſus filium tenetur principaliter ad duo inter alia; Primò relinquere filio legitimam, & eum alere; Secundò alere liberos filij, & eius filias dotare, cum filius de ſuo non habet; & hęc ſunt onera diuerſa; nec reperio iure cautum, vt vnum imputetur in aliud.

10 Adducta autem per Cephalum *in d. conſ.* non obſtant: nam prima obiectio, quòd dos data filiæ computetur neptiin legitimam, nihil officit: quia neptis venit ex perſona filiæ; itẽ habet dotem, & ius dotis maternæ. Non obſtat ſecunda, *d. l. vt liberis, C. de coll.* nam neptis ipſa, quæ ab auia materna dotem habuit, veniens ad ſucceſſionẽ matris cum fratrib. & ſororib. ideo dotem illam confert, quia eam habet: nam & Dominus Iacobus ſi dotem Dominæ Magdalenæ datam haberet, illam conferret, & ſibi imputaret.

11 Non obſtat tertium fundamentum, quòd dos data per patruum nepti, cenſetur data contemplatione patris, ac ideo imputetur ipſi nepti in legitimam ſibi debitam in bonis patris ſui fratris dotantis, ſicuti in puncto reſponderũt Pau. Caſt. *conſ.96. Si d. Cornelia, in 2.* Ale. *conſ.179. col.1. in 5.* Ruin. *conſ.148. num.8. in 2. duplicato 196. eo. lib.* Ripa *in repet. l. in quartam, nu.139.* & Soc. iun. poſt eum, *num.3.* Alciat. *conſ.46. lib.9.* Nam reſpondetur: patruum non teneri dotare neptem ex fratre, ideo dotando eã in dubio videtur illam dotaſſe vti gerens patris negotium, ac idcirco dos profectitia patris cenſetur, *ad l. profectitia, in prine. ff. de iur. dot.* ac ideo fratri aduerſus fratrem repetitio datur, pro negotio vtiliter geſto. Ruin. *d. conſ.171. in 2.* Non obſtat denique

denique text. *in d.l.dedit dotem, ff. de collat. bon.* in fui decifione: nam in caſu illius textus repetendi dotem mortente nepte in matrimonio, erat apud auum. *ad d.l.2. §. videamus, C. de rei vx. act.* ideo ab auo potuit tranſire in filium patrem neptis, vt in ſpecie noſtra ex pactis dotalib. ius totius dotis erat Dominæ Magdalenæ: ideo ab auo in dictum Iacobum filium ius dotis tranſire non potuit, vt dixi *ſub num. 2.*

12 Præterea, licet ius dotem datam nepti repetēdi per illius mortem, quòd auus habebat tranſeat per mortem aui in filium patrem neptis, *d.l. dedit dotem*, niſi contemplatione neptis dos data appareret, *d.l.auus, ff. de iur. dot.* attamen cum dos illa eſt penes neptem, non operatur ius illud, vt ea dos in partem, & portionem filij imputetur, vt eſt caſus *in l. filium emancipatum, ff. de collat. bonor. cum plurib. adductis ſup. nu. 3.* non etiam obſtat text. *in d. l. dedit dotem in ratione*, quia licet auus propter filium dotem nepti dare teneatur, & officium aui erga neptem ab officio patris, verſus filium pendeat: attamē auus iure nō obligatur neptē dotare, *d.l. qui liberos*, & eſt communis traditio, vt ſupra dixi, quamuis obligatio ex natura, & ex ratione magis inhæreat patri; immo plerique magni Doctores, veluti vterque Soc. Sen. & Iun. *in l.1. ff. ſol. matr.* & idem Soc. iun. *d. conſ. 79. nu. 31. & ſeq.* abſolutè tenuerunt, auum teneri dotare neptem, etiam ex filio diuite, retenta autem limitatione Alex. quę communiter recipitur, planum eſt, dotem ab auo Magdalenæ nepti datam non imputari in portionem, & legitimam Iacobi filij, quia tunc inops erat, nihil in bonis habens.

13 Non tamen omitto, quòd permulti Doctores intelligunt, Alex. totum contrarium voluiſſe, vt ſ. cum filius eſt dues, dos data nepti non imputetur filio in ſuam legitimam, nec nepti in legitimam ſibi debitam in bonis patris ſui, quia liberaliter ab auo data fuerit, primum voluit Ripa *in d.l. in quartam, nu. 204.* Gab. *d. concl. 5. nu. 8.* Pancirol. *conſ. 174. num. 24.* Dominus Menoch. *conſ. 151. num. 10. & 183. nu. 14.* Secundum verò ſatis apertè ſenſit Crau. *conſ. 119. nu. 2.* Menoc. *conſ. 81. num. 46. lib. 1.*

Sed certe quoad primum, Alex. in libris meis tam in lectura, quam in conſilijs dixit prout ſupra retuli; & eius opinio eſt communis, vt ait Natta, *conſ. 364.* & eſt tatio, *vt dixi ſup. num. 5.* quia cum pater eſt dues, & auus dotat, non præſumitur animo donandi id feciſſe, ſed pro negotio filij, ideoque datur auo repetitio, veluti Ruin. docuit *d. conſ. 171. in 2.*

14 Sicut etiam dicitur de alimentis, quòd qui præſtat alimenta alicui, ad quæ alius tenetur poteſt ab eo repetere, *l. Neſennius, ff. de neg. geſt.* Bar. *in l. alimenta, C. eo.* Soc. ſen. *d. conſ. 161. colum. 2. in 2.* proinde quia datum nepti repetibile eſt à filio, imputatur à filio in legitimam; diuerſum eſt, cum filius eſt inops.

Secundum verò dictum poteſt eſſe verū in caſu, cum dos apparet data contemplatione neptis animo non repetendi a filio, aliàs ſi filio imputaretur, neceſſaria ratione imputanda eſſet nepti.

15 Sed vtrum, cum filius eſt inops, dos data ab auo nepti, imputanda ſit nepti in legitimam ſibi debitam in bonis patris, crediderim in dubio, niſi aliud appareat, imputandam eſſe: quia officiū aui erga neptem, ex officio patris verſus filium pendet, & quia auus dotat neptem propter inopiam filij, & ſic propter filium, ideo ius aui in dote ſic data ad filium ſpectat, tex. eſt ad hoc formalis, *in d.l. dedit dotem*, & confert text. *in d.l. profectitia, in prin.* & clare ſentit Bar. *in d.l. dedit dotem*, poſt Iacob. de Are. & conſuluit ipſemet Bart. *in conſil. 131. Primo arguitur.* Angel. *conſ. 78. Ioan. Philip. & conſ. ſeq.* idem Angel. *in l. in quarta, col. vlt. ff. ad leg. Falc.* ſequuntur Imo. & Alex. *num. 27.* Picc. *nu. 200.* Raph. Alex. Aret. & laſ. *col. vlt. in l. qui in aliena, §. interdum, ff. de acquir. hæred.* Alex. *conſ. 8. Viſis, num. 7. lib. 3.* Item fortè ſuſtineri poſſet, quod in omni caſu, dos ab auo conſtituta, & non ſoluta, ſolui debeat ſuper portione partis neptis dotatæ; ad ſcripta per Aret. *d. conſ. 17. col. antepen. circa princip.* Diuerſum eſt, cum neptis contemplatione data apparet, ſicuti eſt caſus, *in d.l. auus.*

16 Quòd verò attinet ad dotes per auum tribus ſuis neptibus noīatim legatas in ſūma duc. 400. pro vnaquaque, an imputandæ ſint in legitimā Iacobi Patris, alia eſt, ſed meo iudicio longe minor difficultas: Nam legatum eſt actus liberalitatis, *l. legatum eſt donatio, ff. de leg. 2.* & regulariter ſolent benemerentib. relinqui, *ad l. nec adiecit, ff. pro ſocio*, idcirco plerumque neptis perſona videri poterit contemplata, potius quàm patris perſona, ideoq; inter legatum dotis, & inter dationem dotis inter viuos, ſicuti facto diuerſitas eſt, ſubeſt quoque diuerſitatis ratio; & in ſpecie aduertit Rimin. ſen. *conſ. 257.* Rui. *conſ. 72. in 2.* Cæphal. 485. *num. 71.* Secundò, clarum eſt, ſi pater in teſtamento ſuo relicta filio legitima, eum grauaſſet dare filiab. illius duc. 400. pro vnaquaq; pro earū dotibus, onus iſtud vti adiectum in legitima filij non valeret, *ad l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſt.* & idem eſſet, ſi inſtitutum filium pater grauaſſet de ſua legitima dare 400. filiab. Nam eiuſmodi onus eadem lege, & ratione reijceretur; igitur pari ratione legata dotium ab auo ſimpliciter relicta neptibus, non interpretabuntur relicta cum onere imputationis in legitimam, quia tale onus inutile, & inualidum eſſet.

17 Nempe, actus noſtri interpretantur in caſum poſſibilem nobis, & non in caſum qui non ſit noſtræ poteſtatis, *l. Lucius, §. pro inſunte, ff. ad munic. l. 1. C. de honor. non continuand. lib. 10.* not. Bar. & Bal. *in d. l. ſi quis ſub conditione, ff. de cond. inſt.* idem Bal. *in l. Peto, in fi. principij, ff. de leg. 2.* Abb. *in c. a nobis, extr. de ſent. excommunic.* Dec. *conſ. 218. num. 2.*

18 Tertiò, quia per mortē aui finitur onus quòd ipſe habebat dotandi neptes ex filio, Bal. *in l. fi. nu. 14. C. de dot. promiſ.* Rimin. ſen. *conſ. 257. num. 19.* Soc. *3. Inſ. nu. 16. lib. 3.* Aret. *in conſ. 17.* Ruin. *conſ. 138. in 4. ante num. 2. & eſt text. notin d. l. Profectitia, §. ſi filius-familias dotem. ff. de iur. dot.* & onus ad filium ſpectat: ideo cum onus in filium incipiat, non eſt ratio quod auus debeat ipſe conſtituere dotes neptib.

ad

ad onus & grauamen filij, in ſua legitima, ſed dotium conſtitutio relinquenda eſt filio pro illius arbitrio, ac idcirco poteſt filius detrahere integram ſuam legitimam, & de reſidua hæreditatis deducere legatum dotis relictum filiabus ſuis. Paul. Caſtr. *conſ.* 102. *num.* 2. *in* 2.

Quartò, quia neptes ex relicto auito habent dotes, non autem Dominus Iacob pater, ergo non imputandæ in illius partem, & portionem *d. l. filium emancipatum, ff. de col. bo. cum plurib. adductis ſup. nu.* 3. *in* 2. *fundamento præcedentis articuli.*

Quintò, quia ſi dotes relictæ neptibus imputarentur filio in legitimam, illas haberent à filio non ab auo, qui illas reliquit, quod abſonum eſſet dicere.

19 Sextò, legata iſta dotium duc. 400. pro quaque neptum, fuerunt, & ſunt conditionalia, tum ex natura legati dotalis, *ad l. Titio centum §. Titio genero, ff. de cond. & dem.* tum quia expreſsè fuerunt relicta in caſu contractionis matrimonij, ideo nõ sũt imputabilia in legitimam, quia legitima ſtatim & puræ à die mortis patris teſtatoris filio debetur, *ad l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſt.* & vt inquit eleganter Bal. *in l. filium quem habentem, num.* 10. *C. famil. erciſc.* non admittit temporis interuallum. Sequuntur Sal. & Ial. *num.* 10. quòd etiam locum habet, cùm filius eſt inſtitutus hæres vniuerſalis, & per fideicommiſſum vniuerſale grauatus: Nam ſtatim ipſo iure lex ſubducit legitimam, vti idem Salic. ait, *in d. l. ſcimus, in princip.* & Paul. Caſtr. *in l. ſi. §. ſi. ff. de cond. inſt.* Roder. *in d. l. quoniam in prioribus, in 6. ampliat. ſub num.* 2. & hac ratione conditionali à relicta in legitimam nõ imputari, tradiderunt interpretes, & per text. *in ea. l. ſcimus, §. repletionem,* Bal. & Sal. ibi Corn. Ripa, & Rolan. *relati in articul. præced. nu.* 89. nec in propoſito obſtare poteſt Bart. traditio, *in d. l. in quartam, col. vlt. de qua dixi in d. loco nu.* 95. quia non poteſt adaptari ad ſpeciem præſentem, quandoquidem legatum non ſit conditionaliter relictum ab hærede, Iacobo filio, immo relictum eſt à Iacobo & Aloyſio cohæredibus, filiabus Iacobi, in caſum contractionis matrimonij, ita vt conditio illa commodum filiarũ reſpiciens, nec detrahi, nec minui poſſit. Præterea, cum legata ipſa relicta fuerint neptibus a duob. cohæredib⁹, videlicet, Iacobo Patre. & Aloyſio fratre Iacobi, ambob. filijs teſtatoris, quo ad partem Aloyſij per rationem præmiſſam, eiuſ modi legatum non eſt imputabile in portionem Iacobi, nempe ſecundum aduerſarios exponere oporteret, vt Aloyſius cenſeatur grauatus dare Iacobo fratri portionem relicti in caſu cum filiæ Iacobi nubent, & ſic neceſſe eſt interpretari legatum conditionale, pro parte vero Iacobi neceſſarium eſſet exponere, vt fibiipſi relictum ſit, & à ſeipſo pro dotandis filiab. ſuis, qua expoſitione ſic facta legatum redderetur inutile, *l. legatum eſt deliberatio. §. hæredi. ff. de leg.* 1.

20 Ideoque pro validitate legati capienda eſt interpretatio, quam verba ſonant, & ſignificant, vt teſtator neptib. legauerit, & earum contemplatione ſic arguit per hanc rationem Ruin. *conſ.* 72. *nume.* 3. 4. *in* 2. Dominus Menoch. *conſ.* 183. *nume.* 11. & 12. *Pulcerrimè* Cæph. *in conſ.* 485. *nume.* 52. & fuit conſideratio Nattæ, *d. conſ.* 362. *nu.* 13.

21 Quamobrem per præmiſſas rationes veriſſimam exiſtimo opinionem, legatum dotium in certa quantitate neptib. relictum maximè à teſtatore cognitis, non imputari in legitimam filij, quam habuerunt Paul. Caſt. *d. conſ.* 102. *in* 2. Corn. *conſ.* 196. *col. vlt. in* 1. Aret. *in l. qui in aliena, §. interdum col. item vlt. ff. de acq. hær. & ſenſit in conſ.* 17. *col. vlt.* ſequutus eſt Ruin. *d. conſ.* 72. vbi poſt Aret. *ſub num.* 6. concludit, dotem ſic legatam non cenſeri profectitiam, quo ad omnes iuris effectus, ſed tantum quo ad hoc, vt imputetur neptiin dotem, vel legitimam ſibi debitam in bonis patris ſui, non autem vt filius pater que neptis in ſuam legitimam illam imputet. Nam quòd pater non imputet, ſuadent & concludunt rationes præmiſſæ, & ita etiam conſuluit Meno. *conſ.* 183. *nu.* 15. *& 691. num.* 10. quòd vero neptis imputare teneatur ratio dicitat, quia niſi aliud appareat, præſumitur auum fuiſſe motum ad relinquendum dotem nepti, cõtemplatione filij ad illum exonerandum ab onere dotandi propriam filiam, vel dandi tanto minus, idcoque reſpectu patris quo ad neptem dos ab auo relicta cenſetur profectitia, & hoc operatur expreſſio cauſæ dotalis, ita vt neptes duplicatas dotes habere nequeant, non autem vt filius dotes illas in ſuam legitimam imputet, & ſic voluit Bar. ſi rectè aduertatur *in cõſ.* 131. *Et clarè* Aug. *conſ.* 79. *lo. Philippi.* Ale. *conſ.* 179. *Viſo lib.* 5. quatenus concludunt, dotes ab auo relictas compenſari cũ dotibus, quas pater præſtare tenebatur, & idem quoque in dote ab extraneo relicta legatum ſic interpretatur Ruin. *d. conſ.* 30. *in* 2. & idem Rui. *conſ.* 74. *num.* 10. *in* 2. vbi quòd legatum dotis relictum à patruo nepti præſumitur relictum animo compenſandi cum dote, quam pater teſtatoris frater præſtare tenebatur filiæ legatariæ, & indubitanter ſi ſit eius hæres, adducit conſilium Paul. Caſt. 3 5. *Videtur dicendum, col.* 2. *in* 2. & idem repetit Ruiſe *conſ.* 148. *col. pen. verſ. vel ſecundo. & conſ.* 196. *col. item pen. eo lib.* allegat Caſtr. *conſ.* 120. *Si dicta ſoruchia* in hoc tamen contra poſt plures tenuit Menoch. *conſ.* 151. *nu.* 18. itaque concluſio ſit: cum auus legat nepti expreſſa cauſa dotis, legatum quo ad neptem præſumitur profectitium, ſcilicet, ſibi relictum cõtemplatione patris. non tamen minuit legitimam patri debitam, nec illius portionem.

22 Diuerſum autem eſt, cum auus ſimpliciter legat nepti. Nam relictum præſumitur omni reſpectu aduentitium, niſi aliud vrgeat. Bar. & poſteriores *in l. quæſitum, ff. de leg.* 1. Gloſ. Bart. & pleniſſimè Alex. Aret. & Ial. *in d. l. qui aliena, §. interdum,* Alex. *conſ.* 89. *verum, col.* 2. *in* 4. *& conſ.* 138. *in* 5. Dec. *conſ.* 81. *in* 4. *dubio.* Crau. *conſ.* 219. *in princip.* Natta *d. conſ.* 362. *nu.* 10.

23 Huius quoque ſententiæ, dotes ab auo relictas neptibus ex filio in poteſtate non eſſe filio imputandas, fuit Rim. ſen. *conſ.* 257. *num.* 19. *& ſeq.* Dec. *d. conſ.* 81. *in fin. ſexti dubij,* latiſſimè vero Menoch. *d. conſ.* 183. *in* 1. *dubio, & conſ.* 151. *in* 2. *& in conſ.* 327. *num.*

num. 128. Cæph. *in fin o conſ.* 485. *per totum*, & Decian. *conſ.* 9. *num.* 14. *in* 3. vbi comprobat conſ. Menoch. Et idem Decia. *conſ.* 10. *nu.* 10. & 11. *in* 2. vbi hoc firmat, præſertim cum dos legata eſt apud neptem, & vbique in propoſito conſideranti coniecturas, & circũſtantias aliquas, quæ in ſpecie noſtra lõgè plures concurrunt. Ex quib. infallibiliter deducitur, dotes non fuiſſe relictas, vt imputarẽtur Iacobo patri in ſuam portionem, & legitimam.

Primò, teſtator in eo legato duc. 400. neptib. relicto, diſpoſuit, vt eis, vel earum aliqua præmo rientibus ante matrimonium, legatum reuertatur ad ſuos hæredes inſtitutos, & ſubſtitutos, & ſic in tali caſu eis ſubſtituit. Igitur poſito caſu qđ Iacobus prædeceſſiſſet filiabus, quæ poſtea non nupſerint, legatum ipſum reuerteretur ad ſubſtitutos, & ſic Iacobus non haberet ſuam legitimã. Secundo teſtator ordinauit Iacobum, & Aloyſiũ ad computum ſuæ legitimæ, & Trebellianicæ, imputare debere pecunias, & mobilia, de dotib. autem nihil dixit, & tamen facile ſibi fuiſſet dicere, igitur non imputandæ, *l. ſi ſeruum*, §. *non dixit prætor. ff. de acq. hær. l.* 1. §. *fin autem. C. de cad. toll.* Et quod pro regula dicitur, incluſio vnius eſt excluſio alterius, *l. cum Prætor, ff. de iud.* Tertio teſtator cognouit, & dilexit neptes ipſas ex Iacobo filio, & poſt mortem filiorum decedentium ſine filijs maſculis, cum debuiſſet ſecundum ordinem ſuccedendi ſubſtituere filias filiorũ ſubſtituit filias ipſius teſtatoris, neptibus autem ex filijs ea legata reliquit, igitur capienda eſt coniectura, vt ea legata reliquerit cõtemplatione ipſarum neptum, quas cognouerat in compenſationem ſucceſſionis ademptæ, alioquin nihil eis reliquiſſet, ſi ex legitima Iacobi dotes præſtãdæ eſſent. & ſic arguit Cæphal. *conſ.* 485. *num.* 34. Quartò, quòd contemplata fuerit perſona neptum, & non Iacobi filij, manifeſte deducitur. Nam teſtator filij perſonam cõtemplauit in capitulo vniuerſalis inſtitutionis, igitur in legato neptum perſona videbitur contẽplata. Et ſic in terminis arguit Socin. iun. *in repet. l. in quartam, ſub nu.* 112. *verſ. Nam quando auus, & in cõſ.* 70. *col.* 2. *in fi.* Quintò teſtator legauit neptibus illis, & nonnullis alijs de bonis ſuis hæreditarijs quantitates, prout in teſtamẽto ipſo legitur. Deinde, in omnibus autem alijs ſuis bonis hæredes inſtituit filios ſuos & ſubſtituit. Ideoque legatũ iſtud non poteſt videri factum contemplatione filiorum, ſed neptum. Sic arguit Menoch. *d. conſil.* 151. *num.* 7. *poſt Soc. iun. conſ.* 79. *num.* 53. *in* 3. Alc. *conſil.* 489. *num.* 5. quos ipſe refert. Sextò legatum iſtud dotium, vt dixi, fuit relictum neptibus in caſu cõtractionis matrimonij, quo caſu ex earum perſona legatum illud patri quæri non potuit: quia ex forma ſtatutorum Paduæ dos etiam a patre data pleno iure quæritur filiæ exiſtenti in patris poteſtate, adeo vt de ea dote teſtari, & diſponere poſſit, ſicuti habetur in ſtatuto *ſub Rub. & ſucc. mulier. in reforma. in cap. ſimiliter, & in* §. *poſſet tamen.* Igitur contemplatione earum videbitur relictum, non contemplatione patris, cui exinde nihil acquiritur. Sic arguit, & decidit Men. *d. cõſ.* 151. *n.* 10.

Hæc autem Concluſio noſtra dilucidior redde tur, ſi quædam, quæ contra obſtare videntur remouerimus. Primò enim allegarat decif. Rucin. *conſ.* 138. §. *nu.* 11. & 196. *nu.* 8. *in* 2. & 148. *col. pen.* vbi cõſiderat, legatum dotium videri factum ad exonerandum filium a debito, quo tenebatur verſus filias ſuas, & idcirco videri ipſi filio factum, *ad text. in l.* 4. §. *fin. ff. de lib. leg. & l. cum pater*, §. *donationis, ff. de leg.* 2. & *l. fideicommiſſa*, §. *interdum, ff. de leg.* 3. Sed hęc non me mouent, duplici conſideratione. Prima, quia in illis iurib. expreſſum fuerat, quod teſtator legabat creditori, puta, Titij, pro debito ipſius Titij: nil mirum ſi Titius cenſetur legatarius: At in caſu noſtro auus non dixit quod relinqueret dotes neptibus pro Iacobo filio, & pro liberatione Iacobi, quo caſu Iacobi perſona fuiſſet con templata, ſed ſimpliciter ipſis neptibus pro earũ dotibus eam quantitatem reliquit: ideoque earum perſona in eo relicto videbitur contemplata. Et in ſpecie ſic in terminis ea iura reſoluit Menoch. *conſ.* 183. *nu.* 31. *in* 2.

24 Secundò, quia in hoc relicto commodum principaliter ſpectat ad neptes: ſecundario autem ac in quandam conſequẽtiam ſpectat ad patrẽ, quia reuelatur ab onere eas dotandi pro illa quantitate. Ideoque commodum iſtud ſecundario contingens non videtur conſiderabile, cum quod principale eſt, ſpectandum ſit, non quod venit in conſequentiam. *l. cum ea ratione*, §. *fin. ff. de excuſat. tut.* & in ſpecie not. Bal. *in l.* 1. *nu.* 5. *C. de leg. & not.* idẽ Bald. *in l. quod fauore, in* 7. *oppo. C. de legib.* ſicut e contra non dicitur actus factus in præiudicium illius, cui principaliter non obeſt, ſed ſecundario, gl. not. *in c. quãuis, de pact. in* 6. quam adducit Geminian. *ibi.* & horum ratio eſt: quia in omni materia inſpicitur quod principaliter agitur, non quod venit in conſequentiam, *l. ſi quis nec cauſam, ff. ſi cert. pet.* & inde notant Ias. & Dec. cum multis concord. per eos adductis.

Denique quoad caſum noſtrum reſolutiue dico, non poſſe de imputatione agi, quia legata illa non fuerunt pure relicta, ſed conditionaliter, quo caſu planum eſt legata conditionalia etiam filio relicta non imputari in eius legitimam, dixi ſupra *num.* 14. immo non deſunt, qui tenuerint, dotes ab auo neptibus legatas, earum propria contemplatione videri relictas, Decian. poſt Menoc. *conſ.* 9. *num.* 15. *in* 3. vbi adducit Cor. *conſ.* 34. *ante nu.* 4. *in* 4. Soc. *conſ.* 3. *ſub nu.* 16. *in* 3.

25 Ad hoc etiam allegatur deciſio Cæphali *conſil.* 105. quatenus decidit in fideicommiſſo ordinato ab aſcendente, fauore deſcendentium maſculorum reciproco, & perpetuo, eo addito, vt feminæ dotentur, vacante fideicommiſſo per mortem patris abſque filijs maſculis defuncti, filias patris hæredes non poſſe ex eo fideicom. deducere dotes ſi competenter dotari poſſint ex legitima, ex Trebellianica, eorum patri debitis, *iuxta text. in Authen. Res quæ, C. commun. de leg.* adducit pluta, & præſertim *ſub nun.* 22. authoritatem Cyni *in l. ſcimus, C. de inoff. teſt.* cum pluribus alijs, ex quibus col ligit dotes ab auo legatas neptibus imputãdas in

legiti-

legitimam patris. Pro ſolutione huius conſultationis notandum eſt, quod Cyni authoritas, & aliorum adductorum per Cæphal. *ſub num.* 22. non obſtat: quia Cyn. non loquitur in dote legata, ſed in dote data. Item Bart. Angel. & nonnulli alij loquuntur, quo ad hoc, vt dos imputetur nepti ipſi in legitimam, ſeu in dotem ſibi debitam in bonis patris, non vt pater illam ſibi imputet, vt dixi ſupra diſtinguendo caſum à caſu. Quatenus vero attinet ad principalem deciſionem, præſuppoſito quod vera ſit, in quo tamen puncto ſuboſcure admodum in libro meo locutus eſt Paul. Caſt. *conſil.* 64. *& conſil.* 102. *in* 2. & à-perte contrarium, quod immo in propoſita ſpecie filiæ ex eo relicto vltra legitimam, & Trebellianicam patri debitas, detrahere poſſint dotes ſuas, conſuluerunt in eadem facti ſpecie, idemmet Cæph. *conſ.* 233. *in* 4. *dubio*, & Menoch. *conſ.* 88. *numero* 50. *& conſ.* 151. *in primo dubio*, *vol.* 2. Dec. *in d. conſ.* 10. *per totum*, *in ſecundo*, vbi *ſub numero* 10. concludit, dotes ſic relictas non imputari in legitimam patris, idque in filiabus non maritatis, nec dotatis, in ſpecie hac voluit Caſt. *d. conſ.* 102. *colum.* 2. dico retenta opinione Cæphali, eam non obſtare: quia non eſt in terminis noſtris. Nam loquitur in caſu, cum teſtator dotes filiabus, & deſcendentibus feminis ex maſculis naſcituris, ipſi teſtatori incognitis, ſimpliciter, ex fideicommiſſo reliquit, non expreſſa aliqua quantitate, quo caſu coniectura efficax ſumitur vt eueniente fideicommiſſi caſu, id voluerit, quod leges diſponunt, vtq; eius diſpoſitio ſit additamentum ad legis prouiſionem, quaſi mens teſtatoris fuerit, quod feminæ ex fideicommiſſo dotentur in ſubſidium, cum aliundè pater non habet, & ſic in ſpecie concludit, & deducit Rub. Alexand. *conſilio* 124. *in primo dubio*, vbi tamen non dicit, quod dotes illæ legatæ com putentur in legitimam filij, immo præſupponit filium detrahere poſſe ſuam integram legitimam, & Trebellianicam; & quod ſi hæ quartæ non ſufficiant ad congruam dotationem filiarū, debeant ſuppleri de reſiduo bonorum iuxta præſcriptum legis. & latius idem deducit Cæphal. *ibidem a numero* 13. *vſque ad* 22. At ſpecies noſtra verſatur in legato certæ quantitatis nominatim relicto tribus neptibus, cognitis ipſi teſtatori etiam in vita filiorum hæredum inſtitutorum, adeo, vt in ſpecie omnino ceſſent cõſiderationes ſumptæ ex illa Authen. Res quę, & ſic ſe ipſum declarauit idemmet Cephal. *dicto conſil.* 485. *numero* 62. adeò, vt auctoritas huius Excell. viri in contrarium adducta, nedum non obſtet, ſed ſeruiat intentioni noſtræ, vt in caſu ſubiecto.

26 Cum autem in tractatione cauſæ obiectum eſſet aduerſus illam rationem, relicta conditionalia non compenſari in legitimam. Quæſtionem de imputandis dotibus relictis per auum neptibus in legitimam filij, non habituram locum, quia relicta pro dote, pro ſui natura ſunt cõditionalia, *l. Publius Mœnius, in prin. & l. Titio centum,* §. *Titio genero, vbi Bartol. & alij notant, ff. de cond. & demonſt.* Bal. *in leg. legatum, C. de cond. infer.* Bal. nouell. *de dot. par. 6. priuil* 76. Crau. *conſ.* 101. Rol. a Val. *d. conſil.* 29. *num.* 15. *in* 5. Menoc. *conſil.* 60. *numero* 37. *& infra.* reſpond. legatum dotis in pluribus caſibus non eſſe conditionale, ſicuti adnotauit Dida. in c. nos quidem. *ſub numero* 10. *ext. de teſtam.* pleniſſimè Menoc. *conſil.* 251. *num.* 36. 37. *& infra.* & extat in re hac conſilium nouè editum à Laderch. de Imol. *in ordine* 25. *& conſil.* 60.

Primus eſt, cum teſtator legat puelle, vt nubat: Nam conditionale non eſt, ſicuti Bald. tradidit *in l. generaliter, numero* 9. *C. de epiſc. & clericis.* Nouell. *loco prædicto.*

Idem eſt, ſi legauerit, vt poſſit nubere, ſic Bald. *conſilio* 149. *in* 4. quem ſequitur Did. *d. loco.*

Idem eſt, cum verba reſpiciunt non diſpoſitionem, ſed executionem legati, ſicuti Crau. ſcripſit *dicto conſ.* 101. Bal. 285. *in* 3.

Præterea, conſideratio iſta nihil monet: Nam cum legatum conditionale eſt, minime imputabile eſt, vt ſupra dixi.

Et tandem diſcuſſa cauſa in ſcriptis, & in voce, ab Excell. D. Ioanne Dominico Carrario, vno ex principalibus fori aduocatis, cum aliis in cauſa aduocatis, pro imputatione, tandem pro non imputatione ad ſupraſcripta reſponſum & iudicatum fuit per celeberrimos iureconſultos, Menoc. Pancirol. & Diſcalcium.

In legitima, an qui non admittitur ad ſucceſſionem, faciat alijs partem.

Et an faciat numerum.

Et an ſit locus iuri accreſcendi.

SVMMARIVM.

1 *Legitimæ in computatione, an qui non ſuccedit, faciat partem aut numerum.*
2 *Legitimę in computatione qui non facit partem, non facit numerum.*
3 *Partem non facit alijs, qui nullo modo ad partem admittitur.*
4 *Legitimę in computatione, filij omnino inſucceſſibiles non faciunt partem, nec numerum.*
5 *Legitima in deductione locus eſt iuri accreſcendi.*
6 *Etiam inter ſuccedentes diuerſo iure, non tamen contrario.*
7 *Ius accreſcendi ceſſat inter ſuccedentes diuerſo iure.*
8 *Legitimę in deductione an teſtator poſſit prohibere ius accreſcendi.*
9 *Partem facit, qui ad partem admittitur ſeu admitti ſperatur non tamen impedit ius ſubſtitutionis.*
10 *Etiam ſi non totam habuerit.*
11 *Exhęredatus an faciat partem, & numerum, in computatione legitimę.*
12 *Legitimę in computatione, an renuncians faciat partem, & numerum:*
Legitimam pater viuens conſentienti ſoluere poteſt.
13 *Legitimę in computatione frater prętertus non facit partem matri.*

14 *Legitimæ in computatione filiæ ſimpliciter excluſæ à ſucceſſione patris non facit numerum nec partem. Alimenta intelliguntur reſeruata filiæ excluſæ per ſtatutum à ſucceſſione.*

15 *Portio ablata filiabus feminis fauore maſculorum applicatur maſculis.*

16 *Legitima non debetur filiæ excluſæ à ſucceſsione inteſtati.*

17 *Filiæ excluſæ à ſucceſsione patris per exiſtentiam maſculorum, reſeruata dote, facit partem & numerum ſecundum vnam opinionem.*

18 *Secundum alios facit partem, pro quanto capit dos, modò non excedat portionem iure communi pro legitima debitam.*

19 *Alij tenent, quòd non faciat partem, ſed dos reſeruata vtilis alienum detrahatur.*

20 *Dos reſeruata à ſtatuto filiabus excluſis, ſecundum pleroſque ſuccedit loco legitimæ.*

21 *Alij contra, & eſt verior opinio.*

22 *Dos reſeruata per ſtatutum ſuccedit loco portionis iure communi debitæ.*

23 *Pauli Caſtr. diſtinctio in l. Titio, C. §. Titio genero. ff. de condit. & demon. non huc pertinet. Dos & alimenta, per ſtatutum reſeruata, debentur filiæ etiam ſi aliunde filia habet ex quo ali, & dotari poſſit.*

24 *Filia excluſa per ſtatutum, dote reſeruata, præſuppoſito, quod dos detrahatur, vti ex alienum, an augeat numerum ad commodum maſculorum.*

25 *Filia reintegrata ad ſucceſsionem facit partem maſculis in legitima.*

26 *Relicta per patrem filiæ excluſæ per ſtatutum imputantur in portionem ſibi reſeruatam.*

Articulus XXXVIII.

IN legitima pluribus debita, ſi portio vnius vacet: vtrum aliorum legitimam augeat, & impinguet, an verò augeat hæreditatem ad commodum hæredis ſcripti, vel fideicommiſſarij vniuerſalis ſubſtituti, ampliſſima eſt queſtio: pro cuius diſſolutione, præmitto nonnullas regulas, ex quibus quæſtiones occurrentes facilè abſolui poterunt.

2 Prima eſt, quòd in hac materia, qui non facit partem aliis: is non etiam illorum numerum auget, de quattuor, ad quinque, ſic Bald. *in rep. l. pater filium, columna penultima, ante numerum octauum, ff. de inoffic. teſtamen.* idem Bald. *in l. planè, §. duobus, in prima, & 2. quæſt. ff. de leg. 1.* & ſequitur Caſtr. *ibi, num. 8.* & idem Bald. *in Authen. Nouiſſima, in 4. §. & 6. quæſt. C. de inoffic. teſtament.* nil mirum, quia in hac materia filiorum numerum conſideratur ciuiliter reſpectu ſucceſſionis non naturaliter: idem Bald. *in d. Authen. in 6. quæſt.* & econtra, qui facit numerum, facit partem.

3 Secunda eſt, qui non admittitur ad partem, nec admitti ſperatur, aliquo iure, actionis, retentionis, exceptionis, aut alterius æquitatis, is partem non facit, *l. 1. §. in primo, & §. pro ſecundo, C. de caduc. tollen. l. planè. §. ſi duobus, ff. de leg. 1.* latiſſimè Bart. quem ſequuntur Angel. & poſteriores omnes, *in l. huiuſmodi, §. ſi Titio, ſſ. cod. tit.* & pulcrè idem Angel. *in l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, ff. de inoffic. teſtamen.* & hic, qui partem non facit non etiam numerum auget, vt proximè dixi. Hæc autem regula principalis eſt in materia, vt aduertit Bald. *in rep. d. l. pater filium, in pen. col. verſ. modo quæritur.*

4 Nam ex ea infertur quòd illi, qui ex lege ſunt inſucceſſibiles patri, veluti filij naturaliter viuo patre defuncti, item deportati, damnati in metallum, Hæretici, Fratres Minores, iuſte exhæredati, & ſimiles, hi non faciunt, nec partem, nec numerum, *l. 1. §. quidam, ff. de bon. poſſ. contra tab.* Bald. *in d. Authen. Nouiſſima, in 5. queſt.* Salic. *in octaua, Caſtrenſ. columna ſecunda.* Idem Bald. *in d. §. ſi duobus, columna vltima,* Angel. *in d. l. Papinianus, §. vnde ſi quis* Paul. Caſtr. *conſilio 286. Quoniam fundamentum, in primo caſu in primo volumin.* & eſt communis opinio Iaſon. *in d. §. ſi duobus, columna penultima, & vltima.* Crot. *in repet. l. Re communi, numero 129. ff. de legat. 3.* Fabian. *in repet. Anth. Nouiſſima, num. 174.*

5 Terria eſt, quòd in legitima, eſt locus iuri accreſcendi, ſic contra Bartol. *in repet. d. l. pater filium,* ſequutus Dinum concludit Bald. *columna antepenultima,* vbi inducit text. *in §. ceterum, in Authent. Vt cum de appell. cognoſc.* nam ſi ex cauſa legitimæ, quia honorabili titulo inſtitutionis relinqui debet, tota hæreditas ei accreſcit repudiante, aut non valente hærede ſcripto adire, fortius ergo legitimæ portio, portioni accreſcet, cum in habentibus ſymbolum facilior ſit tranſitus, & idem Bald. *in d. §. ſi duobus, in 3. quæſt. & in d. Authent. Nouiſſima, quæſt. 7. & in l. vnica, in ſexta quæſt. numero 20. C. quan. non pet. par. & in l. vnica, §. in primo, numero 11. C. de caduc. tollen.* quibus in locis concludit, quod portio repudiantis, vel aliter excluſi, in legitima accreſcit alteri coniuncto, & ad hoc allegatur text. pro caſu, *in l. fine, §. ex duobus, ff. de iure patronat. & in l. communi liberto, ff. de bon. lib.* arguendo de legitima patroni, ad legitimam filiorum. Item, quia in querela inofficioſi locus eſt iuri accreſcendi, igitur & in legitima, ac eius ſupplemento, quod eius loco ſubrogatur, *l. omnimodo, C. de inoffic. teſtament.* Primum autem probatur *in l. ſi proponas, §. fin. & in l. qui repudiantis, in principio, ff. eodem titulo,* & ſic latiſſimè concludùt Roman. & Aretin. *in d. l. vnica, columna 2. & 3 C. quan. non pet. par.* Paul. Caſtr. *d. conſilio 286. in 2. dubio.* Alexand. Aretin. & Iaſon. *in d. §. ſi duobus, numero 22.* Fabian. *in repet. Authent. Nouiſſima, numero 179. & 180.* Ripa *in d. l. re communi, numero 211. vbi de communi.* Cæphal. *conſilio 255. numero 48.* Ruminald. iun. *conſilio 17.* Gabriel. *conſilio 11. numero 42. & in conſilio 94. numero 12.* vbi ad hoc inducit text. *in Authent. de triente, & ſemiſ. in §. 1.* Eugen. Peruſ. *conſilio 33. numero 68. & conſilio 35. numero 5.* Et quamuis Bartol. *in d. l. pater filium, & in d. l. re communi,*

in

in 3. quæst. princip. contra tenuerit, quem subsequitur Angel. *in d. l. Papinianus, §. unde si quis, vers. tertius casus*, attamen eorum opinio communiter damnatur, nec ob. text. *in l. & Proculo, ff. de leg. 2.* nam respondet Bald. *in d. l. pater filium, col. antepenul. & col. pen.* textum illum procedere in legato rei particularis, relicto pluribus coniunctis coniunctione legali, diuersum esse in legitima, quia habet vim successionis vniuersalis, quoad omnia corpora, & iura actiua hæreditaria, licet non quo ad iura passiua, & ideo pro ea datur petitio hæreditatis, & iudicium familiæ erciscun. *l. 2. ff. fam. erciscu.*

Secundo modo, respondet Paul. Cast. *d. consilio 280.* quod ibi plures non erant coniuncti in delatione commodi, sed seruo plurium, legatum ascriptum fuerat, ideo in legato coniuncti non sunt, vt inquit text. ille.

6 Communis hæc Conclusio ampliatur per Bal. *in rep. d. l. pater filium in pen. col. versic. quæro tunc si mater*, etiam inter succedentes diuerso iure, velut, cum concurrunt, mater, & frater defuncti, quia non vtuntur remediis contrariis, & sic secundum eum non obstat regula *sumpta ex l. sed cum patrono, ff. de bonor. possess.* sed veniunt ex diuersis legibus, quasi in vnum coniungi, sæpe permittitur, *l. Gallus, §. Ille casus. ff. de lib. & posth. & l. fin. post principium, C. de iure delib.* ad hoc etiam inducit text. *in l. 1. §. si quis ex nepotibus. ff. de coniung. cum em. lib.* qui quidem text. quamuis loquatur in successore vniuersali, idem tenendum eum in legitima quoque dicendum est, quia vim, & naturam successionis vniuersalis habet, vt supra dixi: si autem remedia essent contraria, cessaret ius accrescendi etiam in legitima, secundum Bald. cui consensit Alexand. *in d. §. si duobus, columna penult.* post Roman. quem refert, vbi concludit, quod si vnus ex filijs sit institutus in sua legitima, alter exhæredatus, portio exhæredati repudiantis non perueniat ad institutum in legitima, quia diuerso iure veniant, secus si ille sit institutus in minus sua legitima, quia venit per supplementum subrogatum loco querelæ, & sic non iure contrario, & ad hanc distinctionem inducunt text. *in l. fine, §. ex duobus. ff. de iure patron.* arguendo de legitima patron. ad legitimam descendentium, & ascendentium, & sensit Bart. *in d. §. ex duobus*, vbi inquit, quod ille, qui petit supplementum, videtur venire contra tabulas testamenti, ideo alterius, non instituti portio, cui contrarabulas remedium competit, facilè sibi accrescit, & Bal. sententia probatur ex scriptis a Hiero. Gabriel. *d. cons. 94. num. 12.*

7 Sed contra, quòd eo casu inter succedentes diuerso iure in legitima, non sit locus iuri accrescendi, expresse determinauit Bart. *in d. l. pater filium, in penult. column. per regulam in d. l. sed cum patronus*, quam pulcre declarauit Salic. *in d. l. venica, in prima quæst. & quæ non pes. part. & latissime* Cagno. *ibi num. 62.* Ias. *in l. re communi. num. 17.* adeo vt etiam in vsufructu ea regula locum habeat, Cæphal. *cons. 126. num. 14. in 1.*

8 Amplatur 1. etiam quod testator in legitima prohibuisset ius accrescendi, sic notauit Gabriel. *d. consil. 94. num. 12. per text. in §. primo in Auth. de triente, & semis.* vbi pater filios habens pro numero eorum testari potest de besse, vel semisse, residuum vero relinquere tenetur filijs iure legitimæ inter eos diuidendum, & ille text. locis quoque habet in alijs, quibus legitima debetur ex quo infert, de portione reseruata iure legitimæ patrem vel aliùm testari non posse, & idem quod non possit in legitima prohiberi ius accrescendi, scripsit Bal. ab eo non relatus, *in rep. d. l. pater filium, in col. antepenul.* quia legitima est portio a lege delata sub certa quantitate, & qualitate. *§. exterum, in Authen. Vt cum de appellation. cognosc.*

Sed contra concludit Bart. *in d. l. pater filium, in pen. col. vers. præterea pro hoc*, vbi adducit, quia præterquàm in successione hæreditatis directa ex testamento, potest testator prohibere ius accrescendi, *l. dominus; §. 1. ff. de vsufr. notatur in l. quoties, §. si duo, ff. de hæred. instit.* nec obstare quòd testator non possit minuere legitimam, quia verum est in portione quæ illi debetur iure suo, secùs in portione alterius, quam testatoris Beneficio illum exhæredantis, vel prætereuntis, consequi intendit, nam de illa videtur testatorem potuisse disponere, *ad l. si fundum per fideicommissum, §. fin. ff. de leg. 1.* sequitur laf. sic ex professo respondes *consil. 13. in 4. præsertim in penultima columna* & hanc præsupposuerunt Rom. & Alex. *in locis supra allegatis*, & videtur probari *in d. l. fine, §. ex duobus, ff. de iure patron.* clare Aretin. *in d. l. venica, col. penul. in princ.* Salic. *in Auth. Nouissima, in 10. quæst.* Paul. Castr. *in leg. cum patronus ff. de leg. secundo*, vbi voluit, quod in portione accrescente possit injungi onus, & effici dispositio *l. quoniam in primis, C. de inoffic. testamen.* sequitur laf. *ibi in 3. limitat.* mihi, vt dicam, quod tertio, magis placet Bald. & Gabriel sententia, quia legitima est portio reseruata, sublata circa eam potestate disponendi, & ideo, quod vnus ex concurrentibus non capit, remanet apud alium iure suo: posset autem Bart. & aliorum opinio sustineri in casu, quando legitima accrescere per personæ, cui de iure non debetur, in quibus terminis præcisè loquitur Paul. Cast. *in d. l. cum patronus.*

9 Tertia in proposito regula est, qui admittitur, seu admitti iperatur, ad partem aliquo iure, actionis, retentionis, exceptionis, aut alterius æquitatis, si facit partem, & numerum, *l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, l. qui repudiatis, in fecun. respon. ff. de inoffic. testamen. l. huiusmodi, §. si Titia, vbi plenissime glos. & Bart. ff. de leg. 1. l. 1. §. si ex tribus, ff. de bonorum possess. contr. tab.* intellige iure aliquo de præsenti competente, non in spe de futuro, declara hanc regulam, cum agitur de iure accrescendi, non de iure substitutionis, nam qui aliquid habuit, vt repudiet, facit iocum substituto, *l. fuit quæstionis, ff. de acquirend. hæred. l. secunda, & tertia, ff. si quis om. c. test.* Cur. iun. *consilio 262. columna penul. versic. ad istud.*

10 Ampliatur regula hæc ad eum, qui non ad totam partem admittitur, ſed ad aliquam etiam minimam, nam hic partem facit, ac ſi totam haberet: ſic Bal. *in d.l.huiuſmodi, §. ſi Titio, in 1. notab.* vbi, quòd filia, quæ pro dote, etiam vnum obolum habuit, facit partem in legitima, ac ſi totam haberet, quia ius accreſcendi locum non habet, niſi in portione omnino defecta, ſequitur Imol. *ibi*, ac ideo ius accreſcendi indiuiſibile eſt, nec in parte ceſſat, & in alia admittitur, ſed demum locum habet, re tota vacante, & idem Bald. in filia, quæ renunciauit ſucceſſioni patris, habita certa quantitate in cauſam dotis, vt partem pro ſui portione faciat, *in l. vnica, in 6. q. ſub num. 20. C.Quan. non pet. par. & in l. vnica, §. in primo, num. 11. C. de cad. toll.* & idem Bald. *in authen. nouiſſima: in vlt. verbis*: cuius dicta cõſulendo ſecutus eſt Fulgoſ. *conſil. 26. Stante ſtatuto, colum. vlt.* & poſt plures ſupra adductos Burſat. *conſil. 115, nnmero 8. & 9.* clarè hoc idem voluit Bartol. *in l. 1. §. quæ habebat, ff. de contrah. tab.* vbi inducit tex. *in l. 1. §. aduerſus, ff. ſi quid in fraud. patr.* & expreſsè Angel. in *d.l. pater filium, verſic. quid autem erit, ſi vnus filiorum*, vbi inquit quod filius inſtitutus in re certa quæ minor ſit legitima ſibi debita, vocet ſe contentum facit partem aliis in legitima, ſecutus eſt Are. *in conſil. 49. colum. penult.* vbi plenè ſcribit, & *in d.l.vnica, colum. vltim. C.quando non pet. part.* vbi inquit, quod illud plus non impinguat legitimam aliorum per ius accreſcendi, quia non conuenit, vt pro parte non ſit, & pro alia parte ſit locus iuri accreſcendi, & idem confirmat Aret. ipſe *in d. §. ſi duobus, colmna. quarta, in verſic. ſecundo principaliter*, & idem cum Bald. tradidit Soc. ſen. *conſil. 76. numero 7. in 3. Cons. conſil. 150. colum. pen. in primo* Brun. *de ſtat. exclud. in 12. Artic. num. 103.* Guido Papa *deciſ. 599.*

Contra verò, quòd exceſſus legitimam filiorum ac aliorum in legitima ſuccedentium, impinguet, non autem hæreditatem, ſenſit Bald. ipſe *in l. ſi defunctus, C. de ſuis & leg.* ſequuntur Pa. & Corn. & apertè Roman. *in d.l.vnica, in fine*, & plures relati per Corn. *conſil. 197. colum. tertia, in primo.* Gabriel. *d. conſil. 94. num. 23.* Petra Placen. *in tract. de fideicommiſſ. prohib. quæſtio. 15. ſub numero 148.* & conferunt deciſiones de quibus per Brun. *d. artic. 13. numero 45.* ſed attende, quia dicta iſtorum proximè relatorum locum habent in muliere, quæ maſculi fauore excluditur, non fauore defuncti, ideo portio, quam ipſa non habet, rationabiliter maſculo accedit, non hæreditati, ad Bar. doctrinam *in l. 2. §. videndum, colum. ſecunda, ff. ad Tertul.* ſed ſi facto ſuo per renunciationem repellleretur, acceptare aliqua, procederet alia ſupra relata opinio, vt portio deficiens accreſcat hæreditati, & is quò ad conjunctum faciat partem, ac ſi totum haberet, niſi fauore conjuncti renunciaſſet, veluti declarauit Paul. Caſt. *in d. §. ſi duobus, colum. vltima* & dicam infra *ſub num. 12.* & ſic quoque, diſtinxit Cephal. *conſil. 245. numero 34. & numero 42.*

Ex præmiſſis infertur ſolutio ad plures quæſtiones. Et primo, quid in eo, qui ex lege, eſt omnino inſucceſſibilis: nam hic, nec numerum, nec partem facit: *dixi ſupra num. 3.*

11 Secundo infertur: quid in eo, qui eſt inſucceſſibilis ex facto teſtatoris illum exhæredantis rite, & rectè, nam & hic, nec partem nec numerum facit, quia non admittitur, nec admitti ſperatur ad partem, §. *exhæredatos, in Authen. de hæred. & Falcid. Secundo*, quia exhæredatus habetur pro mortuo, *l. 1. §. ſed & ſi paytus, ff. de coniung. cum. em. lib.* Tertio, quia liberi, qui non ſuccedunt, non faciunt aliis partem, *l. ſi poſt mortem, §. liberi, ff. de bon. poſſ. contratab. §. ſed noſtra, Inſtit. de ſuc. lib.* ſic per has, & alias rationes concludit Dyn. *in l. plane, §. ſi duob. ff. de leg. 1.* ſecutus eſt Bald. *in rep. d.l. pater filium, in pen. Quæſt.* vbi intelligit in iuſte exhæredato, ſecus in exhæredato iniuſtè, quia ad partẽ admitti ſperatur, ideo partem & numerum facit, *l. Papin. §. quoniam aũt quarta, & l. qui repudiantis, in prin. & l. ſi proponas, §. fin. ff. de inoff.* & idem firmauit Bald. ipſe poſt Gulielm. *in Authentio. nouiſſima, in quarta quæſt.* & ſecutus eſt Sal. & idem Bald. *in l. vnica, §. in primo, numero 11. C. de cad. toll.* Roman. & Aret. *col. vltim. in l. vnica, C. quan. non pet. part.* Bald. Alexan. Are. & Iaſ. qui de communi, *in d. l. plene, §. ſi duobus, ff. de leg. 1.* Cardin. *conſil. 151.* Fabian. *in rep. Authent. nouiſſima, numero 172.* Crot. *in rep. l. Re coniunctis, num. 127.* Gabriel. *d. conſil. 94.* Brun. *de Stat. exclud. in 13. Artic. numero 21. & 22.*

Sed horum opinio, quæ communis eſt, contradicentes habet, nam glo. *in verbo ollouncium in §. primo in Authen. de hæred. & Falc.* ſenſit exhæredatos facere numerum, licet nõ faciant partem, quam ad hoc inducit Ang. *in l. Papinianus, §. unde ſi quis, ff. de inoff. teſt.* Corn. *d. conſil. 150. col. 1. in primo*: ſed certè verba, & exemplum gloſ. ſunt adeo obſcura, vt vix percipi poſſit, quid ſentiat, & contra, inducit illam Sal. *in Authen. nouiſſima, in 7. quæſt.* Bart. verò *in rep. l. pater filium, in 3. quæſt.* diſtinxit, quod aut alter filius fuit inſtitutus in minus ſua legitima, & agit ad ſupplementum, & eo caſu, non conſequatur vltra ſuam portionem, quia in legima, iuxta ſuam opinionem, non eſt locus iuri accreſcendi, & quia exhæredatio videtur facta ad commodum hæredis vniuerſalis, aut verò fuit inſtitutus hæres vniuerſalis, & agitur de detractione legitimæ reſpectu fideicommiſſi vniuerſalis aut legatorum, & eo caſu filius aſſequatur integrum trientem, quia ille videtur exhæredatus ad commodum inſtituti.

Verum Paul. Caſtr. *in dict. l. plenè, §. ſi duobus, & in ſuo conſilio 286. in ſecundo caſu, in primo volum.* indiſtinctè tenuit, exhæredati portionem impinguare hæreditatem ad commodum hæredis fideicommiſſarij, & legatariorum, non autem augere portiones filiorum in legitima, quia exhæredatio ſit facta ad commodum hæreditatis, & ideo hæreditatem augeat, ex regula illa, lucrum, quod alicui aufertur contemplatione alterius, illi applicatur, cuius contemplatione tollitur. *d. l. ſi defunctus*, vbi Bald. & Paul. not. *C. de ſuis & leg.*

& leg. Bart. *in l. 1. §. videndum, col. 2. ff. ad Tertullian.* Socin. *cons.* 84. *Visa in 2. dubio, vol. 2. & cons.* 241. *num.* 10. *in* 2. & quia demeritum exhæredati non debet obesse alijs filijs in diminuenda legitima à semisse ad trientem, quando essent quinque filij, igitur nec eis prodesse respectu suæ portionis, vt contrarioriam eadem sit disciplina, *l. fin. §. fi. ff. de leg. 3. & l. secundum naturam, ff. de reg. iur.* & hanc probasse videtur Corn. *d. cons.* 150. *col.* 1. & 2.

Sed prior opinio sicuti magis recepta est, mihi quoque verior videtur, quia vt inquit Bald. *in d. Authen. nouissima, in 6. quæstione*, filiorum numerus consideratur in hac materia ciuiliter respectu successionis: idcirco exhæredatus, qui non succedit, pro non ente ponitur, & eo sublato, ius legitimæ in alijs residet, sicuti dicitur de omninò incapacibus. Nec ob. quod exhæredatio ordinetur ad commodum hæredis & hæreditatis: nã principaliter ordinatur ad exclusionem exhæredati, quo remoto, vt dixi, integrum ius legitimæ in alijs remanet, ac si ille naturaliter non fuisset in medio, sic Bald. *in d.l. pater filium, col. antepenul.* & Rom. *in d.l. vnica*, sequitur Alex. *in d. §. si duobus, col. pen.* Fabian. *in rep. Auth. nouissima, num.* 181.

12 Tertiò infertur, quid in renunciante, & si qui dem mortuo patre, institutis filijs, in legitima, vel in hæreditate, alter renunciet, equidem portio eius in legitima sibi delata, alijs fratribus accrescit, nam in ea est locus iuri accrescendi, vt dixi supra, *num.* 5. adeo vt repudiantis portio aliorum portiones in legitima impinguet, non autem hæreditatem, & ficconcludunt relati supra *dicto loco*, Paul. Cast. *in §. si duobus, col. vlt. & in d. consil.* 286. *in 3. casu sub num.* 2. & in his terminis, mortuo patre, intelligo scripta a Bald. *in Authent. Nouissima, in 7. quæst.* modera tamen, & declara nisi renunciatio facta fuisset contemplatione hæredis, veluti aduertit Castr. *in d. §. si duobus*, cuius dicta declaraui t Are. *ibi, colum. 5. in princip.* si verò in vita patris; tunc adhuc subdistinguendum est: aut filius renunciauit nihilo accepto, aut aliquo accepto: primo casu, adhuc subdistinguendum est, aut renunciatio fuit inualida, quia non iurata, *ad text. ibi si quando, §. illud, C. de inoffic. testam.* & tunc quia spe ratur admitti, facit numerum, & partem *d.l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, & l. qui repudiauit, ff. de inoffic.* aut renunciatio fuit valida, quia facta ex certa scientia, & cum iuramento: *ad not. in d. §. illud, & in cap. 21. de pactis in 6.* & tunc quia nulla successio sibi debetur in hæreditate patris, is nec partem, nec numerum facit: sic Bald. *in dicta vnica, in 6. quæst. sub num.* 20. *C. quan. non petent.* & sensit idem Bald. *in l. 1. §. in primo, num.* 11. *C. de cad. toll.* sequutus est Aret. *in d. l. vnica, in fine.* Paul. Cast. *in d. §. si duobus, in fine*, Ruin. *cons.* 24. *col.* 2. *in* 1.

Secundo autem casu cum renunciauit aliquo accepto puta, filia maritata dote accepta renunciauit hæredirati paternæ, in terminis *d. cap.* 2. & hoc casu partem, & numerum facit; quia portionem suam videtur habuisse, ac idcirco fratribus nihil accrescit: sic Bald. *in d. l. vnica, num.* 20. Bart. *in l. 1. §. quæ habebat, in 4. quæst. ff. de contratab.* cum

alijs supra adductis, *num.* 10. & hæc opinio in parlamentis fuit approbata. Guido Papa, *Decis.* 295. & 599. Gabr. *cons.* 135. *num.* 8. *lib.* 2. inuolutæ autem in hoc puncto scripsit Surd. *Decis.* 252.

Contra verò, quod, nec numerum, nec partẽ, faciat, quia non succedit in hæreditate determinauit Paul. Cast. *in d. §. si duobus, in fine*, & pro ea parte efficaciter argumẽtatus fuit Guid. Pap. *d. Dec.* 265. sed tamen respondeti potest, quod non succedit, quia partem suam recepit ex pacto in vita patris, ꝙ iura fieri concedunt *d. cap.* 2. potest enim pater viuens, si vult, filio consentienti legitimã soluere, Bart. *in l. Stichus, ff. de pecul. leg.* Bal. *in Authen. Si captiui, C. de episc. & cler.* sic formaliter Aret. *in d. §. si duobus, col.* 4. *in fine*, & adde quod istas conclusiones de renunciante probauit Fabian. quoque *in rep. Auth. nouissima, num.* 177.

13 Quartò infertur, quid in eo, qui, ex facto testatoris illum prætereuntis, excluditur a successione, vtrum faciat partem, exemplum, in eo, qui fratrem præterijt, extraneum non turpem personam instituit: matri autem aliquid reliquit, vtrum frater faciat partẽ matri in legitima, adeo vt legitima matris sit tertia portionis, quam ab intestato habitura erat in successione filij, an verò tertia totius. Quæstio est valde difficilis, & Antiqua: nam Iacob. Butrigar. tenuit quod sit tertia totius, & huius opinionis sectatores fuere, Oldrad. *cons.* 123. *Quidam Pontius*. Bald. *in d. l. pater filium, num.* 7. *& in Auth. nouissima, in 8. q. Sal. ibi in* 9. Ias. *nu.* 63. Fabia. *in rep. in 4. q. quarte q. principalis*, Cardina. *cons.* 151. Pau. de Cast. *d. cons.* 286. *col.* 2. *in quarto casu, & in d. §. si duobus*, vbi Alex. *col. vlt.* Aret. *in l. neptem, C. de inoffic. test.* & est communis veluti latissimè disserit Alexandrin. *in rep. d. l. pater filium, sub numero* 10. Bertran. *cons.* 315. *lib.* 1. Ferra. *in l. 4. numero* 155. *ff. ad leg. Falc.* Gabr. *cons.* 94. *numero* 13. *& numero* 19. & sic praticarum retulit, Mantua præceptor meus, *cons.* 147. *numero* 42. *in* 2. subsequuti sunt Pancirol. *consilio* 143. Nonius, *consilio* 20. *numero* 14. Thessaur. *decis.* 172. vbi complurimos huius opinionis retulit: rationes sunt istæ, quia frater nõ admittitur ad partem, nec admitti speratur, igitur non faciet partem.

Secundò frater præteritus instituta non turpi persona, habetur pro iuste exhæredato, igitur pariter non faciet, prout iustè exhæredatus, qui pro mortuo existimatur, sicuti dictum fuit supra *in 3. illatione* de exhæredato.

Tertiò quia, vt alius integrum emolumentũ successionis habeat, paria hæc sunt, aliquem non extare & non succedere *l. si post mortem, §. liberi, ff. de bonor. possess. contratab. §. sed nostra, Instit. de succession. libert.*

Quartò quia, si in causa intestati frater excluderetur, legitima matris esset triens, ergò, & in causa testati, fratre excluso.

Contrariam opinionem firmauit Bart. *in rep. d. l. pater filium, in secunda quæst.* sequuntur Castr. ibi, Aret. *in d. §. si duobus in fi.* Corn. *consilio* 150. *lib.* 1. Ias. *consilio* 61. *libro* 3. Burla. *cons.* 114. *& 115. Craff. in §. legitima, q.* 8. Franc. *in Neapolit. decis.* 63. Rimin.

iun.

jun. *conſ.* 405. *num.* 9. mouetur: quia in legitima non eſt locus iuri accreſc. quæ ratio communiter reijcitur, vt ſupra dixi.

Secundò quia inter ſuccedentes diuerſo iure ceſſat ius accreſcendi, *l. ſed cum patrono, ff. de bon. poſſ.*

Quæ ratio nihil obſtat, quia ius accreſcendi non poteſt, conſiderari in portione non delata, fratri autem præterito nulla fuit delata portio, igitur,

Tertiò quia legitima eſt tertia portionis debitæ ab inteſtato, *l. cum quæritur, & l. parentibus, C. de inoffic. teſt.* ſed hæc ratio tollitur per Butrigar. Oldr. Bal. & ſequaces, vt ſcilicet locum habeat, ceteris paribus, ideſt rebus ſic ſe habentibus, ex teſtamẽto prout ab inteſtato, ideſt ſuccedentibus fratribus ex teſtamento prout ſuccederent ab inteſtato, & ſicut eis non ſuccedentibus ab inteſtato, legitima matris eſſet triens, ita quoque ex teſtamento.

Quartò adducuntur inconuenientia: nam ſic cõtingere quandoque poſſet ex numero fratrũ, quòd Mater ex teſtamento iure legitimæ, etiam contra filij voluntatem, quandoque plus haberet, quam ab inteſtato, & ſic imputandum videretur teſtatori, cur teſtatus ſit contra text. *in l. poſthumus in princ. ff. de inioffic teſt.* & ſic pro Bar. opinione argumentantur, Bal. & Paul. *in d. §. ſi duobus, in fine.* Huic aũt argumentationi occurrit Gabriell. *d. conſ.* 94. ſed ego dico, ex teſtamento fratrum per ſonas, inſtituta perſona non turpi, nullius eſſe cõſiderationis, ac de eis prout de incapacibus, & exhæredatis, decernendum eſſe, proinde matris perſona ſola in legitima ſpectatur, quæ ad trientis menſuram redacta eſt: Ceterum pro plenori reſolutione conſidero plures caſus. Primus caſus eſt, cum teſtator fratrem præterit, matrem verò hæredem vniuerſalem inſtituit, cum onere fideicommiſſi, vel etiam alium non turpem perſonam hæredem inſtituit, matri autem relinquit legitimam, vel minus legitima, & ipſa agitad ſupplementum in terminis iuris communis, in quibus terminis propriè verſatur quæſtio Butrigar. & vera ſit eius opinio, vt legitima fratris ſit integer triens.

Secundus caſus eſt, cum teſtator retentis terminis. de extraneo non turpi perſona hærede inſtituto, reliquiſſet matri legitimam ſuam & prohibuiſſet, eam plus non petere, & hic caſus deciditur ex ſcriptis ſupra, *num.* 8.

Tertius caſus eſt cum retẽtis eiſdem terminis teſtator reliquiſſet fratri rem aliquam, & tunc an faciat matri partẽ. videda ſunt ſcripta ſup. *nn.* 10.

Quartus caſus eſt, quando teſtator fratrem vniuerſalem hæredem ſcripſiſſet, matri autem reliquiſſet legitimam vel minus, & hoc caſu frater faceret abſque dubio matri partem, quia cauſa inteſtati par eſt reſpectu fratris ad cauſam teſtati, & quia frater admiſſus reperitur ad ſuam partem, igitur partem faciet: ſic concludit Bal. *conſil.* 350. *In conſulendo vol.* 4. Alex. *conſ.* 140. *ad finem, in* 1. Theſaur. *in d. Deciſ.* Burſat. *d. conſ.* 115. *num.* 8.

Quintus caſus eſt, cũ teſtator extraneum turpem perſonam, hæredem inſtituiſſet, & fratrẽ prę terijſſet, hoc quippe caſu, quia fratri debetur legitima, & competit querela aduerſus teſtamentum, *ad notata in l. fratres, C. de inoff. teſt.* quia ſperatur admitti, & faciet partẽ, eo autem repudiante, an eius portio matri accreſcat, quæſtio diffinienda eſt ex ſcriptis ſupra *num.* 6. Sextus caſus eſt cũ ſtatutum ob exiſtẽtiam agnatorum excludit matrem, & ſororem, & eis reſeruat legitimam, filius autem inſtituto hærede non turpi perſona, ſororem præterijt, hoc caſu legitima matris erit tertia tertiæ, ſic in ſtatuto Mantuæ, conſuluit Burſa. *d. conſ.* 114. & 115.

14 Quintò infertur, quid in eo, qui per legem excluditur à ſucceſſione inteſtati, non ex teſtamento, veluti filia nupta extra territorium, vel filia extantibus filijs maſculis, vel mater extantibus fratribus, aut agnatis, defuncti, quæſtio eſt valde vtilis, & difficilis, quam abunde pertractauit Alber, Brun. *de ſtatut. excludent. in 13. Articulo, in 3. q. princip.* ego autem vt reſolutam materiam ex omni parte habeamus. Conſidero tres caſus principales: primus eſt, cum ſtatutum ſimpliciter excludit à ſucceſſione, nullo reſeruato, & hoc caſu ſit opiniones: nam Roman. *in l. vnica, C. quando non petpar. in pen. col.* ſenſit, quod filia excluſa faciat partem maſculo in legitima, pro quantitate valoris alimentorum, quæ intellegũtur reſeruata, quamuis ſtatutum ſimpliciter excludat. Bald. *in l. qui filium, ff. vbi pupill. educ. deb. & in l. alimenta, num.* 3. *C. de neg. geſt.* Tiraq. *de primog. queſt. num.* 33. *per text. in l. ſi quiſquis, §. ad filias, C. ad leg. Iul. mai. & l. ſi quis a libertis, §. item reſcriptum, ff. de lib. agnoſc.* & eadem ratione dicendum eſſet reſpectu dotis, quæ & ipſa intelligitur reſeruata filiæ à ſtatuto ſimpliciter excluſæ, ſicuti notauit Bald. *in l. fi. col.* 2. *C. de dot. promiſ.* Brun. *de ſtat. excludent. Artic.* 3. *num.* 33. & latius *in Articulo* 6. *nymero* 43. vbi de dote & alimentis quod intelligantur reſeruata: & hæc ſic reſeruata in locum legitimæ in omnibus ſuccedere, probauit apud Hiſpanos, Lud. Molina, *de Hiſpan. primogẽ, lib.* 2. *cap.* 15. & horum opinio tuatur, quia filia ab inteſtato excluſa nõ habetur pro mortua, quo niam ex teſtamento capere poteſt. Item quia fœminæ excludantur fauore maſculorum, igitur vi detur, quòd augeant filiorũ numerum, quia por-15 tio, quæ filiabus aufertur auget portiones maſculorum, quorum fauore filiæ excluduntur, veluti Bartol. docuit *in l.* 2. *§. videndum, ff. ad Tertull. colum.* 2. *allegando text. in l. ſerno legato, §. teſtator ff. de legat. & in l. poſt legatum, §. amittere, ff. de indign.* & latiſſime probauit Marian. Sen. *conſil.* 5. *& conſil.* 84. *columna antepenul. & col. penul. in* 1. & Bar. Socin. *conſil.* 141. *numero* 10. *in* 2. *col. d. l. ſerno legat. §. teſtator*, & Socin. iun. *conſilio* 26. *numero* 15. *in* 1. Rum. *conſilio* 39. *in* 3. & alij relati ſupra, *ante numerũ* 11. & ita per hanc rationem filias numerum augere ad commodum filiorum, decidit Pau. Caſt. *conſ.* 51. *Super primo puncto col.* 1. *in* 1.

Sed horum opinio falſa eſt, quia cum filia reperiat ſe excluſam à ſucceſſione inteſtati, non

non poteſt conſiderari eius perſona in quotitate, vel in quantitate legitimę, quoniam legitima eſt portio portionis debitæ ab inteſtato, *l. cũ quæritur, & l. parentibus C. de inoffic. teſtamen.* non enim nullæ ſunt qualitates, & ſine ſubiecto non poteſt qualitas conſiderari, *ad notata in l. eius qui, ff. ſi cert. pet.* & ſic in materia plurimos adducens argumentatur Soc. iun. *d. conſ. 25. num. 10.*

16 Secundò, quia filia excluſa à ſucceſſione patris, vel matris, ob exiſtentiam filiorum, cenſetur excluſa etiã à legitima, & à iure impugnandi teſtamentum paternum, & maternum, latiſſimè Alexan. Aret. Socin. Iaſ. & poſteriores omnes *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de lib. & poſth.* poſt Bart. *ſub num. 8. & in l. fin. num. 5. ff. ad Tertullian.* idem Iaſ. *in l. ſi quando, §. generaliter, C. de inoffic. teſt.* & Brun. *in 9. Artic. 1. q. & min. 15.* & conſulendo ſcripſerunt Bal. *conſ. 328. Cum in cauſa, in 3.* & ſubſequitur d. Ioannes de Iſolan. *conſil. ſeq.* Alexan. *conſ. 68. in 4.* Cor. *conſ. 150. colum. fin. & 316. colum. 2. in 1.* Soc. *conſ. 150. colum. 3. & 250. in ſec. dubio, & 288. colum. 7.* Dec. *conſ. 105. colum. 1. & 292. colum. 2.* latiſſime Ruin. *conſil. 27. colum. 2. & conſ. 56. in primo dubio, volum. 3.* Soc. iun. *d. conſ. 25. num. 8.* Tiraq. *de iure primigen. queſt. 55. numi. 9.* Cephal. *conſ. 5. in 1.* Gabriel. *conſ. 116. num. 27.* Crau. *conſ. 11. num. 13.* igitur, quòd ad legitimam attinet, eius perſona non eſt attendenda, cum ad ſucceſſionem in ea non admittatur, & ſic quoque comprobauit Bertazol. *conſ. 109.*

Tertiò quia in hac materia, filiorum numerus conſideratur ciuiliter, reſpectu ſucceſſionis, non naturaliter, vt ſæpe dixi ex Baldo, *in Auth. Nouiſſima in 6. queſt.*

Quartò quia filia excluſa à ſucceſſione per ſtatutum cenſetur exhæredata, Bart. *in l. 1. §. ſciendum, ff. de ſuis & leg.* ideo non facit partem nec numerum, ſicut ſi à patre fuiſſet exhæredata.

Quintò quia, quo ad effectum ſucceſſionis perinde habetur, ac ſi non eſſet in rerum natura, vt inquit Angel. *in l. Papinianus, §. vnde ſi quis, ff. de inoffic. teſtam.* & ſic per has & alias rationes, concludunt communiter maiores noſtri, Paul. Caſt. *conſil. 286. Quoniam fundamentum, ſub num. 3. in 1.* vbi quòd facit numerum, Soc. *conſ. 84. col. vlt. in 1.* Brun. *in 13. Art. ſub num. 20.* Dec. *conſil. 299. num. 2. 303. colum. vlt. & 383. colum.* item vit. pulchrè & latè Soc. iun. *d. conſ. 25. in 1.* Nec obſtant oppoſita: Nam quod alimenta, & dos, intelligantur tacitè reſeruata, nihil eſt, quia differunt a legitima in nomine, ſubſtantia, & effectu vt dixi infra, & falſa eſt Ludouic. aſſertio, vt infra oſtendam *ſub numero 21.* Non etiam, quod maſculorum contemplatione filiæ ſint excluſæ, & earum portio filijs maſculis applicetur, nã verum eſt, quod ab inteſtato excluduntur, & vniuerſalis ſucceſſio filijs maſculis defertur, ideo ſoli maſculi in computatione legitimæ ſunt conſiderandi, quia legitimæ quantitas commenſuratur ad ſucceſſionem inteſtati, ſic in ſpecie Bal. *in d. §. vnde ſi quis,* & clarè Paul. Caſt. *d. conſ. 286. col. 2.* ad finem verſ. item non obſtat, & eſt ratio iudicio meo neceſſaria: nam cum filij ex ſtatuto cum ſequantur vniuerſalem ſucceſſionem inteſtati, & filiabus nulla debeatur legitima, conſequens eſt vt in calculanda legitima ſoli ipſi maſculi cõ ſiderentur, ita vt filiæ numerum non faciant, nec partem.

17 Secundus caſus principalis eſt, cùm ſtatutum, non ſimpliciter excludit filias fœminas, ſed eis aliquid reſeruat, puta quod filia dotata non ſuccedat, vel quod dotari debeat, & interim ali, & alimentari, cuiuſmodi eſt ſtatutum Patauinum. hoc autem ſecundo caſu, an filiæ faciant partẽ, & numerum, tres fuerunt principales opiniones, relatæ per Socin. in quodam ſuo conſil. inſerto in ſuis lecturis, *Ad Senatuſconſ. Trebell in fine,* per Corn. *in conſilio 48. colum. penult. & vlt. in 2.* per Cur. ſenior. *conſil. 5. Aſtulphus pater.* per Soc. iun. *d. conſil. 25. in 1.* & per Brun. *in d. Artic. 13. in 3. queſt.* quæ tamen in effectu reducuntur ad duas.

Prima eſt, quod filiæ excluſæ aliquo reſeruato faciant partem, & numerum, ac ſi totam portionem iure communi eis debitam haberent, quia reſeruatio operatur, vt illarum portio non omnino deficiat, ſic Bald. & Imol. *in l. huiuſmodi, §. ſi Titio, ff. de leg. 1.* vbi loquuntur in terminis ſtatuti, ad hoc etiam a legatur idem Bald. *in d. l. vnica, ſub numero 20. C. quæ non pet.* & C. de cad. tollen. *§. in primo, num. 11.* vbi tamen loquitur in renunciante accepta certa quantitate. Huius autem opinionis ſectator quoque fuit idem Bald. *conſilio 60. Ser Philippus, & conſil. 498. Factum ſuper quo, in 1. & conſil. 92. Proponitur in 4.* Sequuntur plures relati per Curt. ſen. *d. conſilio 5. qui* hanc vti veriorem amplectitur, & nõnulli alij relati per Brun. *d. loco, num. 28. & infra.* Ratio iſtorum eſt: quia reſeruatum à ſtatuto, ſubrogatur loco portionis, iure legitimæ debitæ filiabus excluſis, ac idcirco faciunt partem, & numerum, & ſic cum Bald. arguit, & decidit Aret. *in d. l. vnica, colum. vlt. & in d. §. ſi duobus, colum. 5.* & attenta hac opinione, ma ſculi ius in legitima, ex cauſa ſtatuti, auctum nõ eſſet: ſed iſtorum opinionẽ ex communi intentione improbarunt Socin. iun. *d. conſ. 25. colum. 2.* Alciat. *conſil. 31. columna 2. lib. 9.* Gabriel. *conſ. 11. numero 9.*

Alia verò opinio fuit: vt filiæ excluſæ aliquo reſeruato, faciant numerum: item faciant partem pro quanto capit dos reſeruata: ita tamen vt ſi dos ſit ſupra portionem legitimæ iure communi debitæ, non minuat portionem maſculorum: ſi verò ſit infra, exceſſus ad ipſorum maſculorum beneficium cedat: & eorum legitimam impinguat: non autem hæreditatem, ad commodum hæredis extranei, vel fideicõmiſſarij ſubſtituti. Et fuit opinio Bal. Paul. & Corn. *in d. l. ſi defunctus, C. de ſuis, & leg. per illum text.* Rom. *in d. l. vnica,* Paul. Caſtr. *in d. §. ſi Titio, & in d. conſil. 286. num. 4. & in conſil. 52. in 1.* quam etiam probauit Fulgoſ. *d. conſ. 26. in fine,* ſecundum quam conſuluerunt veteres Doctores Dom. Griſolin. Dom. Ioannes de Paleaten. Dom. Antonius de Roſellis. Dom. Ioannes de Eugubio, & Nellus de Sancto Gem.

cto Gem. quos retulit & sequutus fuit Corn. *consil. 197. columna 3. in 1.* Fabian. *in rep. Auth. Nouissima, num. 176.* & idem quoque voluit Cuman. *consil. 45. Stante statuto:* cum illo tamen temperamen to, nè cõputatio noceat filio masculo, sequutus est Rub. *consil. 122. sub numero 3. & 156.* & plures alij relati per Brun. *d. loco sub num. 25. & 26. quam etiam ante num. 35. aquiorem dixit,* & in ciuitate Man tuæ respondit Alciat. *d. consil. 31. in 2. dubio lib. 9.* vbi quòd numerum augeant. & communem dixit Paris. *consil. 36. num. 26. in 2.* Bellon. *consil. 83. numer. 15.* Bos. *in tit. de publi. bon. sub numero 2.* Iarisimè Cephal. *consil. 245.* & vltra hos, sic consuluit Eugen. Perusin. *consil. 33. num. 65. & infra & consil. 35. numero 8.* probauitque vti æquiorē Ang. Matthear. in loco infra allegādo. Practica autem huius opinionis erit, vt dotes si iam traditæ fuissent, repo nantur in patrimonio, de quo computatis dotibus filiarum, filij masculi pro numero eorum cō putatis etiam feminis detrahant pro legitima trientem, aut semissem, dotibus in triente aut semisse inclusis, dummodo, vt dixi, dotes filiarum non excedant portionem iure communi pro legitima eis debitam, nam excessus de corpore hæreditatis euelleretur, sicuti supra dixi, ne masculorum in legitima portio diminuatur, quam practicam docuit Paul. Castr. *in d. §. si Titio,* Brun. *d. loco, num. 27.* Socin. iun. *d. consil. 25. colum. 4. versic. alia & secunda opinio.* Hæc autem secunda opi nio cõuenit cum priori in duobus; Primo, quòd filiæ feminæ faciant numerum: Secundò, quòd faciant partem: tamen in modo practicandi differunt: vti dixi supra, & secundum hanc opinionem in Senatu Sabaudiæ iudicatū retulit Thesaur. *Decis. 159. num. 38.* & sequuta est Rot. Rom. *decis. 266. par. 1. diuersor.*

19 Nonnulli verò sensērunt, vt feminæ excluſæ faciant numerum ad commodum masculorum, ita vt masculi computatis feminis, si quinque sint, detrahant prius dotes sororum, puta duarum, de toto Asse, & de residuo tres filij masculi detrahant integrum semissem, & si dotes deductæ forent, integer semis debeatur filijs masculis: sic sensērunt cõplures, quos sequuti sunt Fabi. *in rep. d. Authen. Nouissima, num. 180.* Patil. *dicto consil. 36. num. 29. in 2.* & sic Paduæ consuluit Decian. *consil. 46. in 3.* & communem dixerunt, Eugen. *d. consil. 35. num. 12. Matthæ. De via & ratione iur. lib. 2. cap. 18.* vbi practicam huius rei proposuit: vnde sensērunt isti, quod filiæ excluſæ aliquo reseruato pro earum dotibus, faciant numerū ad commodum masculorum in calculo legitimæ de triente ad semissem, sed non faciant partem in legitima, verum dotes ipsarum filiarum exclusarum separentur à corpore patrimonij, veluti es alienum. Horum sententia peccat in suppo sito, nempe: quia supponunt vbi dotes filiarum ex statuto excluſarum detrahuntur vti as alienum, filiæ quamuis non faciant partem masculis in legitima, faciant tamen numerum, quod tamen aduersatur regulæ propositæ supra, *nu. 2.* qui non facit partē, non facit numerum, ac ideo 20 maiores nostri in proposito, hoc dixēre, stante statuto excluſiuo feminarum dotibus reseruatis, dotes quidem vti as alienum de tota hæreditate ad filiarum cōmodum subduci, de residuo autem integram legitimam deberi filijs masculis pro eorum numero non computatis filiabus fēminis, ita vt filiæ numerum non faciant prout nec etiam partem; & est quarta in re hac opinio, sic enim originaliter sensērunt Bald. & Angel. & Fulgos. post glos. ibi, *in l. Papinianus §. vnde si quis, ff. de inoff. testamen.* & huius sententiæ efficax est ratio: nam cum filij masculi vocentur ad succes sionem excluſis dotibus filiarum, sequitur vt do tes de hæreditate prædecudantur, & super residuo, in quo consistit successio calculetur legitima, & eius quantitas, inter succedentes in eo re siduo, qui masculi sunt, nulla ratione filiarum, habita, quia cum eis non debeatur intestata suc cessio, non etiam deberi poteſt legitima quæ est quota successionis, & sic quoque tenuit idē Angel. in ead. l. in §. quoniam autē quarta, & clarissimè idem Angel. & Imol. *in l. plane, §. Si duobus, ff. de leg. 1.* & illic Aret. communem dixit, & idem Angel. *in d. Authent. nouissima, & in §. in primo, C. de cadue. tollend. & in fuo cons. 300. Statuto ciuitatis* sequutus est Cuman. *in d. §. si Titio,* vbi refert consuluisse, prout cõsuluit *in cons. 35. Stante statuto,* vbi inquit, quod dos referuata à statuto filiæ excluſæ, non censetur succeſſio filiæ, sed onus hereditarium: sequitur Alber. Brun. *de statut. excluden. artic. 9. numero 28.* & sic quoque consulendo, vt nec numerum nec partem faciant, scripserunt Card. *consil. 151.* idem Paul. Castr. *consil. 198. num. 4. in 2.* Fulgos. *d. consil. 26. colum. vlt.* vbi ab hac non audet recedere, Aretin. *cons. 19. Ex facto, colum. 1.* Corn. *consil. 7. sub num. 4. in 1. & 199. in 3.* Socin. *consil. 150. num. 19. in primo 288. num. 26. in 2. & 75. in 3. & consil. 82. colum. fin. num. 4.* vbi refert se ita consuluisse cum Dom. Ioan. Bapt. Caccialupo de Sancto Seuer. quorum consilium, vt dixi, erat: post illius lectūram, ad Senatus. Trebell. Ruin. *consil. 52. num. 9. in 2. & consil. 40. colum. 2. & consil. 57. col. item. 2. & 84. num. 6. & 128. num. 24. in 3. & 252. num. 5. in 5.* Dec. *consil. 299. num. 2303. col. vltima, & 383. col. fin. & pulcrius in consil. 607. col. item vltima,* & hanc magis communem, & de iure veriorem dixit Brun. *d. artic. 13. num. 32. & infra,* & in statuto patriæ Fori iulij Par. *consil. 25. num. 37. & infra in 2.* Paduæ, idem Paris. *consil. 54. numero 14. in 2.* Veronæ idem Socin. iun. *d. consil. 25. in 2.* Vincentiæ. Port. Imol. *consil. 92. num. 102.* Gabriel. *consil. 11. col. 3. & 4. consil. 121. num. 54.* Pancirol. *consilio 60. num. 4. & 124. num. 28.* Burſat. *consil. 92. num. 6. quæst. num. 40.* vbi refert, ita iudicasse, & eius sententiam fuisse in Rota cõfirmatam, sequutus est Riminal. iun. *consil. 31. num. 63. in 1. & 187. num. 54. in 2.* Gabriel. *consil. 1. num. 11. lib. 1.* & nouissime Bertazol. *consil. 108. num. 7.* & hæc opinio obseruatur in terminis statuti Mediolani excludētis filias dotatas, sicuti retulit Bos. *in tit. de public. bonorum, num. 3.* & est casus responderetur *in c. Raimutius, de testam.*

Resolutio hujus difficultatis pendet ab eo, an dos re-

dos reſeruata ſuccedat loco legitimæ prout ſic aduertit Aret. *in d. l. plane, §. ſi duobus, colum. 4.* Pariſ. *conſil. 73. num. 51. & infra num. 3.* Socin. *d. conſil. 75. in 3.* Brun. *d. artic. 13. num. 35.* nam ſi reſeruatum eſſet loco legitimæ: vtique faceret partem; quia filia partem legitimæ haberet, Corn *conſ. 197. colum. 3. in 1.* Ruin. *d. conſil. 75. in 3.* Tob. Nonius *conſil. 44. colum. fin.* Rim. iun. *conſ. 187. num. 69.* in quo puncto ſunt opiniones contrariæ, nam Richar. Malumbr. Doctor. antiquus, in quadam ſua diſputatione tenuit, dotem reſeruatam ſuccedere loco legitimæ, ſequuntur Cy. Bald. & Salic. *in l. ſancimus, C. de nupt.* Ioan. Andr. *in rub. de ſtatu Monach. in verſ. ſcire debet.* Alber. *in 2. par. ſtatut. quæſt. 104. & in l. quoniam in prioribus, C. de inoff.* Paul. Caſt. *conſ. 73. aliàs 265. incip. licet iſta, in 1.* vbi, quòd de dote reſeruata reijcitur omne grauamen prout de legitima, & idem Paul. *conſ. 43. in fine, lib. 2.* ſequitur Corn. *conſ. 162. per totum in 2.* Ludou. Molin. *loco infra allegando, num. 11.* & ſicut per verba generalia non intelligitur renunciatum legitimæ, *ſi ſic quando, §. & generaliter, C. de inoff. teſtam.* ſic nec reſeruatæ doti. Paul. de Caſtr. *in d. conſil.* ſequitur Dec. *conſ. 106. col. 1.* & ſic quoque fuit de mente Alex. *conſ. 131. in 1.* Aret. *in d. §. ſi duobus colum. 5.* Cæphal. qui alios adducit *d. conſil. 145. num. 31. & 38.* Brun. *in artic. 11. in 2. quæſt. num. 7.* & ſic quoque clarè ſenſit Mattheat. *de via & ration. imp. lib. 2. cap. 23.* & vltra hos addo ego, quòd vbi lex municipalis maſculorum fauore, aut primogeniti, excludit feminam, aut ſecũdo genitum, reſeruata dote, aut alimentis, quia hæc in locum legitimæ ſubrogata videntur, idcirco in proprietate deberi, non per illius mortem finiri, ſenſit poſt Didac. Couar. *de ſponſalib. par 2. cap. 8. §. 6. num. 15.* & poſt Gregor. & alios auctores Hiſpanos. Ludou. Molina. *de primogen. Hiſpan. lib. 2. cap. 35. nu. 10.* latiſſimè Laodercb. de Imol. *conſil. 25.* Addo etiam quod ſicut pro legitima, & eius ſupplemento debentur fructus ex die mortis patris ſic etiam pro dote, & illius ſupplemento. Alexan. *conſil. 69. colum. 2. lib. 1.* Ruin. *conſil. 26. num. 22. libro 3.* Socin. ſen. *conſil. 57. num. 39. in 4.* Menoch. *conſil. 8. num. 22.*

21 Sed contra, quod dos non ſuccedat loco legitimæ, etiam quòd ſtatutum loquatur de filia dotata, voluit Bart. *in l. Titio centum, §. Titio genero, colum. vlt. ff. de cond. & demon.* ſequutus eſt Pau. Caſt. *d. Anth. Noniſſima, colum. 1.* vbi dicunt, quod in tali ſpecie de relicto dotis non detrahitur tacita nutptiarum conditio, quia dos non eſt legitima nec loco legitimæ, ſed eſt portio portionis debitæ ab teſtato, & idem Paul. *in d. l. quoniam in prioribus, numero 7.* vbi infert, ſtante tali ſtatuto, relictum dotis eſſe conditionale, & ideo moriente filia ante nuptias, nihil per eam tranſmitti ad hæredes, ſe quitur Iaſ. *ibi in 4. limit.* idem Paul. *in d. §. Titio genero.* Cor. *conſil. 32. lib. 4.* Raph. Cum. *conſil. 46.* & ſic de facto, me patrocinante Paduæ fuit deciſum ſuper relicto in teſtamento olim Illuſtriſ. Com. Hieronymi Leonij ſenioris; qua ratione idem Paul. *conſil. 468. Ad primum, in 2. dubio, in 1.* reſpondit ſtante eodem ſtatuto, patrem grauare poſſe filiam per fideicommiſſum in dote ſibi relicta, ſiue ſtatutum ſimpliciter excludat filiam, ſiue habeat eam per maſculum dotari, ſi dotata nõ fuerit. idem Paul. *conſil. 16. Viſo puncto, colum. 1. & conſilio 59. in 1. & iterum conſil. 6. & conſil. 9. in 2.* Roman. *conſil. 134. in ſecundo dubio,* & ambo Raphaeles *conſil. 125. D. Antonius de Verana.* Alexan. *conſil. 179. colum. 3. in 5.* & Hieron. Gabriel. *conſ. 116. numero 25. lib. 1. & 140. num. 14. in 2.* & vltra hos addo Paul. Caſt. *conſ. 196. & 275. in 1. & conſil. 468. in 2. dubio.* Pariſ. *conſil. 59. colum. 1. in 1. & conſil. 16. colum. 2. in 2.* Cæphal. *conſil. 145. num. 32.* quicquid in contrarĩ dixerint ſupra relati, & in hanc, vt dos reſeruata non ſuccedat in locum legitimæ, plures adducit Brun. *d. Artic. 11. in 2. quæſt.* & vltra adductos per eum addo Card. *in d. conſil. 151.* Gabriel. *in conſ. 11. colum. 2.* & in terminis noſtris de ſtatuto excludente filiam dotatam, loquuntur Bald. Angel. & Fulgoſ. *in d. l. Papinianus, §. vnde ſi quis,* Cuman. & Iaſ. *in d. §. ſi Titio,* Corn. *d. conſil. 7. & conſil. 199.* Aretin. *d. conſil. 19.* Socin. *conſil. 150. & 288.* Ruin. *dicto conſil. 152. nu. 5. in 5.* Socin. iun. *d. conſil. 25.* Menoc. *de arbitrar. lib. 2. centur. 2. caſu 149. num. 10.* & alibi ſæpe Doctores, Gabr. *conſil. 3. lib. 12. conſil. 139. nu. 13. & conſil. ſequenti, nu. 12.* & *infra.* & ex hoc quod dos non ſuccedit loco legitimæ infertur & aliud, q̃ pater dando dotem pro filia, poſſit ſtipulari de ea ſibi, vel alij reſtituenda moriente filia ſine filijs, vltra lucrum maritale: Paul. Caſtr. *conſ. 59. colum. 1. in 1.* Calcan. *conſil. 37. colum. 11.* Dec. *conſilio 106. colum. penult.* Gabr. *d. conſ. 166. ſub num. 42.* & idem quoque eſt in alimentis à lege reſeruatis, nam hæc non in proprietate debentur, ſed pro ſui natura cum illius vita finiuntur, Bald. *in l. 1. §. ius naturale, num. 9. ff. de inſt. & iure, & in l. eam quam, num. 41. C. de fideicom.* Seuerin. *in l. ſi qua illuſtris, colum. pen. C. ad Orfic.* Lupus *in rep. cap. per veſtras, §. 24. num. 3.* & 4. quorum opinio contra Didac. & alios verior eſt, nec aliter practicatum vidi, & cõprobatur: quia iura communia ad prouiſionem filiarum, hæc induxerunt, dotem, legitimam, & alimenta, & pariter ad maſculorum fauorem, alimenta, & legitimam diuerſis tamen temporibus, & diuerſis etiam reſpectibus, & quamuis dos, & legitima ſic ſe habeant, vt vna imputetur in aliam, *ad l. quoniam nouella, C. de inoffic. teſtamen.* attamen differunt in nomine, & in ſubſtãtia, quia vna eſt determinata, alia non, vna in rebus hæreditarijs, alia non ſic reſtringitur, vna non admittit conditiones, vel dilationes, alia ſic: item vna debetur vno tempore, alia alio tempore, & ſic in multis differunt, ſicuti conſideraui in vna Forolulienſi, & adeo differunt vt renuncians legitimæ, non videatur renunciaſſe alimentorum beneficio, Bald. *in l. pactum quod dotali, C. de collation. nu-mero 17.* Imo. & Alex. *in l. Stipulatio hoc modo, num. 9. ff. de verb. obligat.* & nonnulla ad hoc conſideraui Theſſau. *Deciſ. 159. num. 3.* & filia conſentiens preteriri in teſtamento patris, non amittit ius dotis. Bald. *in l. fin. num. 8. & 9. C. de dot. promiſſ.*

22 Quamobrem reſeruatio facta per ſtatutum de dote nihil infert ad legitimam, ideoque dos reſeruata

fœmina filiæ excluſæ, non ſuccedit loco legitimæ, ſed loco portionis, in qua de iure communi aliàs ab inteſtato ſuccedebat, ablatæ per ſtatutũ, & moderatæ ad menſuram congruæ doris, & ſic competit poſt Cyn. Bal. Sal. Alber. Corn. & alios relatos, ſenſiſſe Dec. *conſil. 10. num. 9. in 2.* Ruin. *conſil. 27. num. 9. lib. 3.* Cephal. *conſ. 56. nn. 27.* Menoch. *691. num. 8.*

Quiminmo ſi ſtatutum expreſſe moderaret dotem ad menſuram legitimæ; adhuc dos non eſſet legitima, nec filiæ in legitima partem facerent maſculo, ſicuti ſignanter ſcripſit Ruin. *d. conſil. 152. numero 5. in 5.* ſequitur Bertazol. *d. conſ. 108. num. 13.* dubitabile tamen eſt dictum hoc, nam contrarium ſenſit clarè Corn. *d. conſ. 303. col. 2. in primo.* Boſſ. *de public. bon. num. 2.*

23 Nec tamen prætereundum eſt, quòd Paul. Caſtr. *in d. §. Titio genero, colum. penult.* in conjuncto, an dos referuata ſuccedat loco legitimæ, diſtinguendo concordare ſtudnit opiniones contrarias, quòd aut ſtatutum excludit filias dotatas, & ea ſola, quia qualitas hæc requiritur tempore mortis patris ad filiæ excluſionem, eo caſu dotis rebehm, aut datum, loco legitimæ ſuccedat, quod etiam voluit Cuman. *ibidem*, ſequitur eſt Socin. *conſ. 127. num. 6. in fi.* & in terminis noſtris idem Socin. *d. conſ. 75. in 3.* vbi quod hoc caſu filiæ faciant numerum, & partem, & plures ad hoc retulit Par. *d. conſ. 26. num. 59.* & communem dixit Gabr. *d. conſ. 140. num. 26.*

Aut verò ſtatutum ſimpliciter excludit filias, mandat autem eas doturi, ſi dotatæ non ſint, & hoc caſu vera ſit opinio Bart. & ſequacium, vt dos referuata tempore non ſuccedat loco legitimæ, quia legitima debetur tempore mortis patris, huic autem filiæ tempore patris ac mortis non debetur dos, ſed cum marito habitur, & in his terminis filias excluſas non conſiderari in calculo legitimæ, proſitentur Socin. *d. conſil. 75. in 3. & in dicto ſuo conſilio poſt Scian. conſ. Trebel.* Pariſ. *d. conſil. 25. num. 37. in 3. & verum conſil. 54. num. 14. in 2.*

Quæ tamen diſtinctio licet adhiberi poſſit, quo ad hoc, an relictum pro dote ſit purum, vel conditionale, & quò ad hunc effectum an ſit ſatisfactum ſtatuto excluſiuo filiarum dotarũ, niſi dies aut conditio detrahatur, attamẽ an dos iam data, vel purè relicta, ſuccedat quò ad alia in locum legitimę, alia & vlterior eſt difficultas, id tamen ferendum eſt, quòd vbi ex ſtatuto filiæ excluſæ referuatur dos, aut alimenta, debebuntur dos, & alimenta filiæ excluſæ, etiam ſi habeat de ſuo, vnde poſſit ſe dotare, & alere, niſi ſtatutum alter, diſponat veluti Paduę, & ſic in ſpecie decidunt Cyn. & Salic. *in d. l. ſancimus, in fine, & de nupt.* Bald. *in l. neque mater, num. 3. C. de nupt. dos. & quod* Suarez, *in rep. d. h. quoniam in primoribus, in 2. limitat. ad leg. ſoci, C. de inoffic. teſt.* Ludou. Molin. *de Hiſpan. primogen. cap. 15. num. 6. & 7. lib. 2.*

24 Quæſtio; vti ex præmiſſis conſtat, eſt valde difficilis, adeo vt Rub. Alexand. *conſil. 132. num. 3.* conſideraro, quod filiæ fœminæ fauore maſculorum excludũtur, dixerit filias facere partem, & numerum; prout magis expedierit filijs maſculis; nam quandoque caſus affert, vt faciant numerum, & partem, vt quia non ſint dotatæ, nec dotandæ, vel dotatæ cum parua dote, adeo quod expediat maſculo vt numerum faciant. quandoque verò expedit vt non faciãt nec partem vt quia vnus ſit maſculus, & quatuor fœminæ, quo caſu pro earum dotibus non ſufficerent duæ vncię ſupra trientem, & hoc caſu, quia magis expedit maſculo habere trientem, filiæ non faciant nec numerum, nec partem: ego autẽ ſæpius perpenſo negocio animaduerti ſecundam ſuprà relatam opinionem videri multum æquã, & rationabilem, & per eam ceſſare quamplures amaritudines, quia attenta ea, onus patris circa legitimam filiorum, & filiarum, non regeditur terminos iuris communis, item filij in portione legitimæ eiſdem iure communi debitæ, nullum patiuntur detrimentum. Immo eorum portio impinguatur, ſi quid ſupereſt vltra filiarum portionem in legitima; & hanc Rub. conſideriationem ſenſit Paul. *conſ. 92. colum. fin. & 286. num. 4. in 1.* & habuit Rota quandoque Gabr. *conſil. 140. num. 3. lib. 2.*

Quocirca alias ſuper fideicommiſſo, q. D. Baptiſtæ a Birottinonibꝰ Paduæ attentari vt filiæ ſuæ cerent numerum ad commodum maſculorum per fideicõmiſſum grauatorum, pro ſemiſſe detrahendo, & ſicfuit iudicatum per duas manus arbitrorum & vltimi fuerunt, Menoch. Panciroł, & Diſcalcius, omnes ordinarij in Gymnaſio Patauino, incluſis dotibus filiarum in ſemiſſe. Ar inalis caſus ruendo iura ſubſtitutorum obtinui fœminas excluſas nõ augere numerum, ita vt maſculi quatuor, aut infra, detraherent integrum trientem, prædeductis dotibus filiarũ vti res alieno, ſecundum tertiam opinionẽ communiter receptam, & ſic iudicatum fuit per tres Excellentiſs. Iuriſconſul. Guidum Brancã, Ioan nem Paulum Bernumiam, & Diſcalcium, ſuper teſtamento & fideicommiſſo, q. Illuſtriſ. Com. Hieronymi Leonij ſenioris, & ſic etiã obtinui pro Mag. Muſſaris, contra Dominam Franciſcã, pro qua conſulueram D. Decian. *d. conſil. 46. in 3.* & oſtendi feminas non eſſe conſiderandas (vt ipſe opinabatur) ad augendum numerum filiorum, vt ſic maſculi ex illarum perſonis conſequantur integrum ſemiſſem, quia cum ſint excluſæ à ſucceſſione inteſtati, conſiderari nequeunt in Calculo legitimæ, quæ eſt portio ſucceſſionis inteſtatæ.

Secundo, quia aliàs ſequerentur abſurda into lerabilia, nam filiæ haberent de paterno: aſſe do ætes, filij maſculi, ex tua, & filiarum perſona, detraherent integrum ſemiſſem, & præterea pro Trebellianica, alia m quartam, adeo vt patrimonium in detractionibus exhauiretur: ſtatuta autem ſic interpretanda ſunt, ne quid abſurdita tis contingat, neuẽ à ſapientibus mereantur reprehendi, *l. ſcire oportet, §. eſt & aliud, ff. de excuſ. tuto. l. Sabinus, ad Triſto. ff. de leg. præſtan.* & ſatis ſuperque maſculis ſufficere debet, quod integrum trien-

tem,

tem, vltra quàm de iure communi habituri fuiſſent, conſequantur, *ad l. ſi tutori, C. de neg. geſt.*

Tertio conſiderabam, quòd mens ſtatuentiũ fuit præhonorare maſculos feminis, in ſucceſſio ne inteſtati, nõ autem adeo reſtringere, & coarctare poteſtatem parentum in teſtando, contra iuris communis diſpoſitionem, & plurimũ operari ſtatutum, ſi in calculo legitimæ filiorum ratio non habeatur, & ſic poſtea reperi conſideraſſe Socin. *d. conſ. 75. calum. pen. in 3.*

Nec obſtat ratio illa, quòd filia excludatur fauore maſculorum, ac ideo portiones eorum impinguate debeat, nam ſatis impinguantur ab inteſtato eorum portiones, quia ipſi ſoli ſuccedũt: Item ex teſtamento, quoniam ipſi ſoli in calculo legitimæ conſiderantur; ſed in terminis ſtatuti excludentis dotatas, ſi non extant feminæ indotatæ, adhuc idem, nã feminæ dotatæ & excluſę, non augent numerum maſculorum, Soc. *conſil. 84. colum. vlt. in primo:* ſi verò extent indotatæ, quæ cum maſculis ſuccedunt, neceſſaria ratione fatendum eſt, vt numerum, & partem faciant; hoc tamen caſu, an portio aliarum dotatarum, & excluſarum, accreſcat ſoli maſculo, an vero etiam ad commodum filiarum indotatarum ſuccedentium, plenißimè conſuluit Soc. *d. conſil. 84.*

25 Tertius caſus principalis eſt, cum ſtatutum temporaliter excluderet filias feminas, videlicet donec maſculus extiterit, nam ceſſante maſculo, & re integrata filia ad ſucceſſionem, ſi agatur de detractione legitimę ipſius maſculi, femina faciet partem. Anchar. *conſil. 220. in fine*, Capra *conſil. 76. num. 2.* & ſic Ferrariæ conſuluit Socin. *d. conſil. 75. in 3.* Dec. *conſil. 607. colum. vlt.* Grat. *conſil. 150. num. 35. in 2.* & deciſiuè in quadam arbitraria cenſuit Eugen. *in ſuo conſ. 6. num. 12.* vbi refert in vna Peruſina ſic iudicatum fuiſſe.

26 Limita principalem Concluſionem, cum filia exclauſa fuiſſet à patre in teſtamento ſuo cognita, vt quia hæres inſtituta in aliqua re, nam tunc reaſſumeret iura, & effectus ſuitatis, in re illa, ac idcirco non haberetur pro extranea, nec pro exhæredata, ſicuti in ſpecie ſcripſit Alex. *conſ. 131. Tranſmiſſum, in primo*, & ideo faceret numerum, & partem, ſic Soc. *d. conſil. 75. in 3.* quod etiam voluit Paul. Caſtr. *d. conſ. 52. in 2. dubio, & dicto conſil. 286. col. penult. & vlt. in primo*, vbi determinat, quòd faciat partem & numerum, ex pluribus, & præſertim auctoritate Baldi, *in d. l. pater filium, colum. penult. verſ. vlterius quæro*, vbi ita tenet in exhæredato, cui pater legauit, niſi legatum repudiet. & dicta Paul. Caſt. ſequitur Corn. *conſ. 195. col. 2. & 3. in primo.* Ruin. *conſ. 118. num. 24. in 3.* vbi indubitanter ſi dictum fuiſſet pro iure legitimæ.

Sed contra conſuluit Salic. relatus per Socin. & Caccialup. quem ipſi ſequuntur *in d. conſil. poſt Senatuſconſul. Trebell.* ſequitur Brun. *dicto Artic. 13. num. 36. & 39.* adducunt, quòd ſic relicta videntur facta, non in cauſam legitimæ, quæ non debetur, ſed in cauſam dotis præſeruatæ à ſtatuto, quæ filiæ erat debita, & ſic animo compenſandi in eam cauſam neceſſariam, *ad not. in Auth. Præterea, C. vnde vir & vxor.* & ſic in terminis voluit Socinianus. *d. conſ. 25. ſub num. 20.* nam præſupponit relictos fuiſſe illi Dominæ Annę filiæ ducatos 300. & vult eos detrahi in cauſam ſuæ dotis, & dote detracta, de toto reſiduo integrum trientem deberi filio maſculo. Sic etiã in relictis particularibus, vel iure legati, vel iure inſtitutionis voluit Paris. *conſ. 54. num. 14. in 2.* ſecus tamen cõſidit, cum filia pro aliqua quota fuiſſet inſtituta hæres vniuerſalis cum maſculo, adducit ibi cripta à Socin. *conſ. 150. col. 17. verſic. poſtremo*, & ſic etiam, an ſit inſtituta in vniuerſo, vel in particulari, ſatis diſtinguit Borgnin. *in tract. de vſufr. num. 59. & infra*, & ſic tenendum videtur, quamuis indiſtincte, quòd in numero non computentur, tenuerit Bertazol. *d. conſ. 108. nu. 10.* Pancirol. *d. conſil. 124. ante num. 28. & ſub num. 30.* ex prædictis autem, puto non bene ſenſiſſe Card. *d. conſil. 151. in fine*, quem ſequitur Brun. *dicto Artic. 13. num. 40.* quatenus vult, quod dotes legatæ filiabus excluſis, non detrahantur ante legitimam filiarum, ſed poſt, iuxta naturam legatorum: Nam cum relictum intelligatur factum in compenſationem dotium referuatarum, ideo videntur prę deducendæ, maxima tamen eſſet auctoritas Cardin. & Bruni in caſu de facto occurrenti.

De alienatis per hæredẽ grauatum imputandis in Legitimã, & Trebellianicam.

SVMMARIVM.

1 *Alienare poteſt filius vel alius, cui legitima debetur, grauatus per fideicommiſſum conditionale, quantum capit legitima ſibi debita.*

2 *Alienatio facta per hæredem grauatum fideicommiſſo conditionali, ſuſtinetur pro quantitate Trebellianica, ſi eueniente fideicommiſſi caſu, Trebellianicæ ſibi debetur.*

3 *Hæres idemque creditor hæreditarius, poteſt pro ſuis creditis alienare tot bona hæreditaria, etiam quòd teſtator ſibi decreuit ea fideicommiſſo.*

4 *Alienationes primæ factæ per hæredem grauatum fideicommiſſo conditionali, imputantur in ſua creditis, in legitimam, vel Trebellianicam, ſi eas detrahere poterit.*

5 *Ampliatur per Crott. vt prima alienationes valeant ex cauſa Trebellianicæ, etiam ſi poſtea hæres grauatus tot fructus collegerit, qui impleant Trebellianicam, & male.*

6 *Alienationes an imputentur in detractiones pro precio quo factæ fuerunt, an verò pro precio tempore reſtitutionis.*

7 *Fideicommiſſarius habens ab hærede rem fideicommiſſariam titulo oneroſo eueniente caſu fideicommiſſi recuperat ab hærede precium quod abeo abeſt.*

8 *Alienatio prima, an reputetur illa, quæ fuit facta ſecundo loco, creditori anteriori hypothecario, an verò prima reputetur, quæ in facto facta fuit primo loco, creditori poſteriori, vel alteri qui non eſſet creditor.*

9 *Hypotheca non tranſfert dominium, nec poſſeſſionem, quò ad ciuiles effectus.*

Alie-

10 *Alienata per hæredem grauatum ex permissione testatoris an imputentur in quartam Trebellianicam, & in verum hæredis creditum.*

11 *Alienata non bona fide in fideicommissi præiudicium fideicommissarius revocat.*

12 *Res quæsita ex precijs rerum hæreditariarum, an illarum loco subrogentur, ita vt subiaceant fideicommisso.*

13 *Fideicommissario dicenti detractiones fuisse consumptas in alijs alienationibus, onus docendi incumbit.*

Possessor habet intentionem fundatam, detractiones non esse consumptas.

14 *Fideicommissario dicenti alia bona extitisse, quæ sufficiant ad implementum legitimæ, & Trebellianicæ an creditur.*

15 *Deperdita, an pro his hæres grauatus teneatur.*

Articulus XXXIX.

DE fideicommissis solent fieri detractiones pro funeris impensa, pro ære alieno, pro credito hæredis, pro legatis solutis, pro Legitima, pro Trebellianica, de qui bus hactenus plenè diximus, & occurrit etiam quam sæpissimè hæredes per fideicommissum vniuersale grauatos alienare pendente fideicōmissi casu, ideo opportunum est, videre, an alienata in detractiones sint imputanda; mox & generaliter, quibus casibus res fideicommissariæ iure alienari possint; de quo dicemus in Articulo sequenti. Cum itaque hæres per fideicōmissum vniuersale conditionale grauatus, vel etiam per fideicommissum purè constitutum, iura sua incolumia habeat pro creditis suis cum testatore, nam hæc non adeo confunduntur, vt ea detrahere nequeat, sicuti plene dixi *in Artic.* 35. ideo res hæreditarias rectè alienat ob hanc causam, & in puncto sic tradide re Socin. sen. *conf.* 76. *num.* 13. *in* 3. Socin. iun. *in l. in quartam, num.* 88. & 89. *ff. ad leg. Falc. & in conf.* 137. *num.* 6. & *latius, num.* 10. *in* 2. Bertazol. *consil.* 75. *numero* 13. 14. & *sequen.* vbi post Iosephum Ludou. in Perusin. *decis.* 63. *num.* 17. inquit hanc esse communissimam sententiam; nil mirum, nam si credita non confunduntur, igitur alienatio est necessaria, & ad hoc sunt textus aperti *in l. filius familias, §. diui, ff. de leg.* 1. *in l. pen. ff. ad Trebell. & in l.* 1. *C. debit. vend. pign. imped. non poss.* itaque ab hærede grauato alienata imputantur prius in suum creditum, etiam quod rogatus fuisset restituere quicquid cupererit, *d. l. pen.*

2 Item si hæres eius conditionis foret, vt legitima in bonis testatoris sibi deberetur, rectè alienaret pro legitima, & alienationes simpliciter factæ in eam imputantur; ratio est: quia legitima purè debetur, & de ea omne subducitur grauamen fideicōmissi, vel dilationis temporis, *l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. testam.* & sic in puncto tradidere, Bald. *conf.* 219. *Pepus, nu.* 2. *in* 2. Cuman. *conf.* 113. *Filius à patre*, cum pluribus alijs adductis per Rub. Alexan. *conf.* 152. *colum.* 1. & per Soc. iun. *conf.* 136. *num.* 4. *in* 1. vbi alienata in legitimam imputanda concludit: amplia etiam quod testator prohibuisset bonorum suorum alienationē Aretin. in specie, *consilio* 18. *& consilio* 19. Ias. & Ripa, *in rep. §. Diui, numero* 27. Intellige vbi fideicommissum est vniuersale, & ad onus vniuers. detrahit: sed si fideicōmissum esset particulare de aliquibus bonis, non posset ad onus particularis fideicommissarij bona hæc particularia capere pro sua legitima, Paul. Castrens. *conf.* 247. *num.* 4. *lib.* 1. *dixi in Artic.* 4. *num.* 34. & adde alienationes bonorum immobilium pro rata legitimæ sustineri ad cōmodum possessorum, quamuis pater pro legitima reliquisset filio mobilia, & se mouentia, & filijs non contradixisset. Hieron. Gabr. *conf.* 138. *num.* 30. *& infra lib.* 2.

3 Rursus si Trebellianicam detrahere posset, quia sibi non prohibita, vel quia prohibitio nullius esset valoris, veluti in filijs primi gradus iux ta magis communem, vel loci obseruantiā, equidem, quamuis Trebellianica non sit debita ante casum fideicōmissi, sicuti plenè scripsi *in Art.* 3. *num.* 24. quia tamen hæres pendente fideicommissi conditione dominus est, & possessor, & interim potest alienare res fideicommissarias, *l. ser uo legato, §. si testator. ff. de leg. primo, l. fin. §. fin anté sub conditione, & §. emptor, C. com. de leg.* & latius dicam in Art. sequenti, ideo eueniente fideicommissi conditione, & tunc hæredi debita Trebellianica, alienata ad euitandos circuitus, ne hæres vexetur ab emptore, inuito etiam fideicommissario in quartā Trebellianicam imputabuntur, *per text. satis expressum, in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebel.* vbi sic notarunt Bart. Imol. Cum. Paul. Alexan. Socin. Ias. Claud. Ripa, & scribētes omnes, Bald. *in l. filium quem habentem, num.* 35. *C. famil. erciscund.* & sic consulendo respondentur Bal. *consilio* 185. *Res alienatæ, & conf.* 367. *Simplex diuisio in* 4. Alex. *consilio* 3. *Viso colum. vlt. in* 3. Ias. *conf.* 161. *in* 4. Dec. *conf.* 202. *num.* 8. Bertrand. *conf.* 91. *ponitur in primo, & conf.* 25. *in* 2. Socin. iun. *conf.* 28. *col.* 2. *in* 2. Ripa *in rep. l. in quartam, num.* 96. vbi in filio grauato ponderat rationem: quia cum omni casu Trebellianica sibi debeatur, cogendus non est expectare conditionis euentum, sicut in Legitima, & alienando videtur eas res elegisse pro sua Legitima & Trebellianica; vt senserunt præcitati auctores, Alex. *conf.* 125. *col. vlt. lib.* 1. Rom. *conf.* 277. *Non est dubium, col.* 2. Parisien. *conf.* 26. *num.* 44.

Effectus autem est, vt alienata ab hærede grauato primum imputentur in suas detractiones, pro ære sibi debito, pro Legitima, & Trebellianica, & valent primæ alienationes, quatenus hæ causæ patiuntur, sequentes autem à fideicommissarijs retractantur. Sic in pūcto tradiderunt, Alexand. *consil.* 178. *col.* 3. *in* 5. Aretin. *conf.* 18. *col. vlt. & conf. seq. col. pen.* Ruin. *consil.* 135. *num.* 11. *in* 3. vterque Socin. senior, & iunior *in locis proximè allegatis*, Crot. *in repet. §. Diui, in* 4. *notab. nu.* 15. & 20. Cæphal. *conf.* 189. *Vnus ex filijs, & conf.* 624. *num.* 6. & 7. & sic quoque iudiciorum praxis seruat, & est de iure; ad quod pondero text. pro casu *in cap. Raimaldus, ext. de testam. in vers. dilectus filius*; & præterea

terea ſubeſt concludens ratio: nam tertius poſſeſſor excipere poteſt alienationem legitimę, ex præmiſſis cauſis factam fuiſſe, quia in ſingularem ſucceſſorem tranſit ius excipiendi, Bart. *in l. ſi tertius, §. ſi prius, ff. de aqua plu. arc.* & ſic arguit Bertazol. dicto conſilio numero 27. intellige, vt dixi de alienatione bona fide facta, ſecus ſi rem pluris vltra legitimam valentem alienaſſet: nam alienatio retractari poſſet Aret. *conſilio* 18. Dec. 8 *conſ.* 236.

Ampliauit Crot. *dicto loco*, alienationem ſuſtineri, etiam quod hæres poſtea percepiſſet tot fructus, qui implerent eius Trebellianicam, & eo caſu hæres teneatur reintegrare fideicommiſſum *per text. in c. factum legitimè, de reg. iur. in* 6. & malè, primò; quia imputandum eſt emptori, cur non præuiderit per fructuum imputationē Trebellianicam abſumi potuiſſe, *ad l. in fideicommiſſariam. ff. ad Trebell.* ac ideo cautius negociari debuiſ- 9 ſet, *ad l. qui cum alio, ff. de reg. iur.*

Item quia fidei commiſſarius repellitur abagendo, ne hæres ex tetur indebitè, & circuitus vitentur, quæ ratio omnino ceſſat, quando euenietē fideicommiſſi caſu, conſtat Trebellianicam in fructibus deductam fuiſſe.

6 Sed vtrum alienata imputentur pro precio alienationis factæ; & quidē, præſuppoſita alienatione bona fide facta, alienata pro eo precio imputanda eſſe, voluit Oldrad. *conſilio* 107. *Circa ius. in tertio dubio*, Iaſ. *conſilio* 161. *in* 4. Dilect. *de arte teſtan. titu. 7. cautela* 9. Simon de Pretis, *libro* 3. *dubitat. quinta, ſolut. ſexta*, Bertazol. *conſilio ſeptuageſimoquarto, numero* 29. Petra Placent. *de fideicomm. prohib. q.* 15. *numerum* 149. Ego autem ſic diſtinguo; aut alienatio fuit facta ex cauſa neceſſaria pro ſolutione æris alieni, vel pro dotatione filiæ, aut pro vtilitate rei, quia ſeruando ſeruari non poterat, & ſic ex cauſis, in quibus alienatio permittitur, quas plenè profecutus ſum *in Articu. ſeq.* & in his caſibus precium erit imputandum, Bartol. & alij, *in dicto §. Res quæ*, Crauet. *conſilio* 316. *in ſecundo dubio*, in legitima autem filio debita, & in ære ipſi hæredi grauato debito, Calculus referendus eſt ad tēmpus mortis teſtatoris, & ſic eo tempore æſtimabitur patrimonium. & ex eo deducetur in corporibus hereditarijs creditum hæredis, vti dixi *in Articulo trigeſimoquinto*, nec non & legitima ipſi filio debita, ſicuti dixi *in Artic. 36. numero* 26. cum autem agitur de imputatione in quartam Trebellianicam, quia non debetur niſi tempore reſtitutionis, id circo illius temporis æſtimatio obſeruanda erit, & ſi minus vendiderit, hæres ſibi imputabit, adeo vt in effecti res ab hærede filio vendita imputandę ſint in ſuas detractiones Legitimæ, & Trebellianicæ, non pro pretio venditionis, ſed pro pretio eorum in comparatione ad pretia rerum quæ reſtituuntur, & ſic praticatum vidi, & ſenſit Hier. Gabr. cōſ. 137. n. 13. li. 12.

7 Notandum tamen eſt, quòd ſi fideicommiſſarius ab hærede grauato rem emiſſet, eueniente fideicommiſſi conditione, quo caſu rem ſibi ipſi cuitaſſe videretur, eamq; ex fideicommiſſi cauſa habere inciperet, quia precium ab eo expoſitum ſibi abeſt, competeret ſibi actio aduerſus hęredē, non pro vero precio rei, ſed pro precio expoſito, *caſus eſt in l. huiuſmodi, §. qui ſeruum, ff. de leg.* 1. vbi Bar. *& in l. cui res, ff. de actio. empt.* vbi notanit Caſtrenſ. & in emptore ſcienter emente *in l. ſi. §. emptor, C. cō. de leg.* & in puncto ſic conſuluit Soc. *conſ.* 16. *nu.* 28. *in* 3. & ſic practicaui, p M. D. Magdalena Maroſtica.

8 Iuxta præmiſſa quæritur, an ſecunda alienatio facta creditori hæredis hypothecario anteriori, in hac materia imputationis præferatur præcedē ti alienationi factæ poſteriori creditori, aut alteri, qui creditori nō erat, pro primo ſtant rationes iſtæ, quæ mihi videtur prævalidæ: primò, *quia text. in d. §. Res quę*, loquitur de alienatis, alienatio autē deſignat, & præſupponit translationem dominij, *l. alienatum, ff. de verb. ſign.* & inde Alcia. *no. l.* 1. *C. de fundo dot.* Ale. *conſ.* 41. *num.* 7. *in* 6.

Hypotheca autem non producit effectū tranſlationis dominij, *l. pignus, C. de pign. act.* & præciſe ſic inter alienationem, & hypothecā diſtinguit Anton. Negu. in tract. de pign. in 3. memb. 2. part. num. 71. Immo nec tranſfert poſſeſſionem, quò ad ciuiles effectus, ſicuti Iaſ. tradidit in *l.* 3. *§. ex contrario, num.* 41. *ff. de acquir. poſſeſſ.*

Secundò, quia ratio eiuſdē cōſiderata per Bartol. *in d. §. Res quæ*, ne ſcilicet, primi emptores, qui ab hærede grauato emerunt, indebitè vexentur, vtique locum habet, cum res per actum alienationis in alium tranſfertur: non, cum ſub hypotheca obligatur.

Tertiò, quia primæ alienationes fuerunt legitimæ factæ pro legitima, & Trebellianica, aut pro creditis hæredis, igitur ex cauſa ſuperueniente, quia priori creditori debitum, quod ſub hypotheca bonorum debebat, non ſoluerit hæres, retractari non debent, *d.c. factum legitimè, de reg. iur. in* 6.

Quartò, quia prioris emptoris multum intereſſe poteſt, vt eius acquiſitio a fideicommiſſario retractari nequeat, quamuis hypothecaria cōueniri poſſit, à ſecundo emptore priore creditore, cui poterit creditum offerre.

Quintò, quia hæres primò alienata videtur eligiſſe in ſuas detractiones, vt dicunt Doctores, *citati ſupra num.* 1. ideoque alias res non potuit in eas cauſas eligere, quia conſumpta fuit electio, & huius ſententiæ videtur fuiſſe D. Cæphal. *conſ.* 189. & mihi viſa ſemper fuit de mente iuris.

10 Limita, qđ dictū fuit de alienatis imputandis, in caſu, cū teſtator fideicommittens permiſiſſet filiū alienare poſſe de bonis fideicōmiſſis, in certum perſonarū genus, veluti in deſcēdētes, in agnatos, nā in hos alienata, ex teſtatoris pmiſſione, nō imputarētur in dictas detractiones, ſic Soc. *d. §. res quæ col. vlt. & latius in ſuo cōſ.* 114. *in* 3. vbi tamē loquitur, cum alienatio fuit facta ex titulo lucratiuo, ita ęp ad eum nihil peruenerit, nam aliàs permiſſio hæc nihil tribueret hæredi; contrarium tamen defendit Crot. *in rep. §. Diui, nn.* 18. & fuit de mente Pauli Caſtr. *in l. Titius, ff. ad Trebell.* & conſuluerunt Guido Papa *conſilio* 122. *in fine*. Pariſ.

conſil.46.col.vlt. in principio, & in Rota, ſecundum hanc pronunciatum fuiſſe, retulit Ant.Gabriel. *concluſ.& Regul.lib.4.concluſ.13.num.6.& 7.* vbi con ſiderat, quod immo alienandi permiſſio multũ confert,ex quo hæres conſumpta iam Trebellia nica poterit alienare in illas perſonas; Item con ſiderat, alienationem eiuſmodi omninò eſſe li beram , quia ex quacunque cauſa fieri poterit , quamuis alienata ſint in quartam imputanda,& pro hac ſentencia videtur caſus, *in l.pen.ff.ad Trebell.* vbi alienata ex tacita permiſſione teſtatoris, imputantur in verum hęredis grauati creditum, fortius igitur in quartam Trebellianicã. Ex his patet male reſpondiſſe Surd. *conſ.71.* vbi pro non imputatione , etiam extra terminos Socini .

11 Secundò limita cum alienatio fuit facta bona fide non in fraudem , & præiudicium fideicommiſſi, veluti quia grauatus meliores, & digniores res, ex hæreditate alienaſſet , retentis infructuoſis,& minus vtilibus,nam eiuſmodi alienatio, vti res fraudulenta, per fideicommiſſarium de iure reuocari poſſet, quia dolus, & fraus, in omni materia,nemini opitulatur, *l.in fundo , ff. de rei vendic.l.ſiue hæreditaria.ff.de neg.geſt.& l.itaque fallo, ff.de furt.* & in terminis ſic ſcriptum reliquere Angel.Alex.& Ripa,*in l.in quartam, nu.98.ff.ad leg. Falc.* Bal. *in l. fin.in 1.q. C.de ed.di.Adr.* vbi quod filius debet eligere legitimam,vti bonus vir,in re bus non melioribus , nec deterioribus ſequitur Fabian. *in rep.Auth.nouiſſima,nn.136. C.de inoffic.teſt,* & idem quoque poſt Iacob.de Beluiſ. tradidit Ruin. *conſ.17.num.5.vol.3.*Dec.*conſ.239.nu.6.* quos ſequutus fuit Rim.iun. *conſ.9.num.38.* & præter nos pulcrè Guid.Pap. *deciſ.605.cum tribus ſeq.* dicẽ ti autem meliores fuiſſe alienationes,onus probandi incumbit. Gabr.*conſ.138.num.13.lib.2.*

12 Quid autem ſi ex precijs rerum alienatarum alias comparaſſet, Iaſ.*conſ.231.col.1.lib.2.* reſpondit has videri ſubrogatas in locum alienatarum, *per text.in l.Imperator,§.fin.& ll.ſequent.ff.de leg.2.*ſequitur Crau.*conſil.291.num.4.* Aduerte,quod tex. ille loquitur in rogato reſtituere quicquid ſupererit: ac id circo in fideicommiſſo ſimplici dici poſſet , hæc ſic alienata imputanda eſſe hæredi grauato in ſuas detractiones, nec cogi poteſt fideicommiſſarius rem mutare.

13 Denique quæro in materia, quid ſi controuertatur inter fideicommiſſarium, & inter poſſeſſorem , quia poſſeſſor dicat rem ſibi alienaram imputandam eſſe in detractiones pro Legitima, & Trebellianica, fideicommiſſarius antẽ dicat, detractiones conſumptas in alijs alienationibus, cui incumbat docendi onus . Et quidem rei poſſeſſoris intentio videtur fundata , nempe in regula, quòd alienata in detractiones imputantur. Fideicommiſſario autem dicenti conſumptas de tractiones onus probandi incumbit , ſecundum regulam , *l.ei qui dicit, ff. de probat.* quæ quidem locum habet nedum in actore , ſed etiam in reo: nam reus in exceptionibus efficitur actor, *l.in exceptionibus, ff.de exception.* not.Bart. *in l.1.col.2. ff.eod.* Cor. *conſ.223.num.6. in 2.* Pari. *conſ.65.num.60.in 1.* pulcrè Natta,*conſ.238.num.7.* & Roland. *conſ.100. num.25. lib.2.* Quomodo autem poſſet probari conſumptam eſſe detractionem , recurrendum eſt ad Alexand. *conſ.3. col.2.lib.3.* latius autẽ Natta, *conſ.332. per totum.*

14 Si autem fideicommiſſarius doceret alia extitiſſe bona in hæreditate,quę nunc nõ appareãt: diſtinguendi ſunt duo caſus , nam aut reus negat illa ſuffeciſſe ad legitimas detractiones , & onus ſibi probandi incumbit, quia negatiua hęc eſt fundamentum ſuæ exceptionis,& idcirco ab eo probanda eſt, ad notata *in l.in illa, & l.hoc iure , ff. de verb.oblig.* ſed an ſufficiat ſimpliciter dicere ea bona non ſuffeciſſe, & qui contrarium dicere vult, id probet, & videtur pro reo allegatio hæc ſatis ſufficere, ad gloſs. *in l.cum de lege, ff. de probat.* cum additis a Franc.Bec.*conſ.100.num.22.* quam ſanè gloſ.plerique intellexerunt,ſiue pro negãte ſit præſumptio, ſiue non : item etiam ſi nõ ſit factum inuentarium, Herculan. *in tract.de negatiua,num.22.* verùm quia ſecundum magis receptã ſententiam glo*ſ. in d.l.cum de lege*, accipienda eſt, vbi pro negante concurrit aliqua præſumptio, vt quia quantitas bonorum ex inuentario apparet,ad text. allegatum *in l.fin. §.licentia, C. de iure delib.* vbi Bar. Alex. Iaſ. & alij; ſic eam gloſ. intellexerunt idem Iaſ.*in l.ſi conſtante,num.130.* & Ripa, *num.18. ff.ſolut.matr.* Felin. *in cap. ad audien. col.3.ext. de reſcript.* Socin.iun. *conſ.26. col.vlt. in 1.* Gabriel. *conſ.118. num.7.* & ſic in terminis iſtis aduerſus poſſeſſorem latè deduxit Ferran.Gargias.*in patrocin. 60. libro 2.* & poſt hæc ſcripta hanc probauit Barz. *Deciſ.105.*

Si verò reus diceret , rem per eum poſſeſſam ſibi euinci non poſſe , quia non conſtat de prioribus alienationibus,exceptio hæc iuuaret, quoniam dubiam reddit fideicommiſſarij actionem, nempè Legitima & Trebellianica reſecanti ipſo iure,ad l.lineam Margaritarum,ff.ad leg. Falcid. & ſupradictum fuit.Sed contra facit,quod Reus fundans ſe aliquid feciſſe in tempore licito, id probare debet ad ſui defenſionem in ciuilibus Bart. *in l. non ſolum* , §. *ſed vt probari , ff. de op. nou. nunc. per text. in l. matrem , C. de probat.* & ibi plenè Bald.Sal. & Paul. *& in cap.auditis, ext. de preſcription.* cum alijs, vt per Alex. *ibi.& in conſ.134.col.1.lib.2.* Et vbi reus idemque poſſeſſor acquiſiuiſſet, & nollet exhibere titulos ſuos, præſumeretur contra eum:quoniam de iure valde preſumitur contra habentem ſcripturas & non exhibentem , *l.fin.C.de fide Inſtr.* Bal. *conſ.406. ad finem,lib.4.* Crau. *conſ.112.num.16.& 133.num.17.& 172.num.6.* Superetſt vt dicamus, an hæres grauatus teneatur pro deperditis ſine dolo & culpa. De quare videndus eſt textus *in l.ſi poſſeſſor, §.fin. & l.ſeq. ff.de petit.hered.* vbi de rebus perditis & diminutis,*et in l.ſi venditor,ff.de Hæredit.vend.* in cõſumptis autem naturaliter, aut caſu,citra dolum & culpam hæredis grauati , vltra tertiam , quæ imputatur in legitimam , aliæ portiones pereunt periculo fideicommiſſarij.

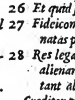
Fidei-

Fideicommiſſariæ res quibus caſibus valide alienari poſſint.

SVMMARIVM.

1 *Alienare non poteſt hæres, res ſubiectas fideicommiſſo puro, aut in diem certam.*
Hæres grauatus, rem ſubiectam fideicommiſſo puro, vel in diem certam alienare nequit.
2 *Dominium rei relictæ ad certam diem interim apud hæredem manet.*
Dominium rerum particularium ad tẽpus concedi poteſt.
3 *Hæres quare ſimpliciter vendendo rem ad tempus legatam non poſſit illam alienare: poſſit tamen expreſſe vſque in eam diem.*
4 *Vendens rem alienam perſonaliter obligatur.*
5 *Publicatis hæredis grauati bonis, publicantur etiam res ſubiectæ fideicommiſſo in diem certam relicto, pro eo tempore tamen.*
6 *Hæres grauatus relictis conditionalibus, aut in diem incertam interim eſt pleno iure dominus.*
Dominium rerum relictarum ſub conditione interim pleno iure apud hæredem reſidet.
Dominium rerum non poteſt ſtare in ſuſpenſo.
7 *Hæres per fideicommiſſum conditionale grauatus poteſt res fideicommiſſariat alienare.*
Emptor rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali an à contractu recedere poſſit.
8 *Fideicommiſſarius conditionalis an inhibere poſſit hæredem, ne vendat res fideicommiſſarias.*
9 *Fideicommiſſario quemadmodum ſuccurratur cum hæres diſſipat bona hæreditaria.*
10 *Fideicommiſſarius cogere poteſt hæredem ad ſibi idonee cauendum de fideicommiſſo præſtando.*
Cauere hæres tenetur per modum facultatibus ſuis poſſibilem de legatis, & fideicommiſſis præſtandis.
11 *Cautio tamen hęc de legatis præſtandis remitti a teſtatore poteſt.*
Sed non Cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, quam præſtare tenetur vſufructuarius.
12 *Ratio diuerſitatis ibi declaratur.*
13 *Subſtantialia actus, facto hominis, nec conſuetudine tolli poſſunt.*
14 *Cautio de legatis præſtandis eſt multum vtilis legatarijs, & fideicommiſſarijs.*
15 *Fideicommiſſarius vniuerſalis an poſſit auferre adminiſtrationem hęredi grauato, male ſe verſanti in rebus fideicommiſſarijs.*
Pater, male adminiſtrans aduentitia an prinetur adminiſtratione.
16 *Lex Imperator, ff. ad Trebellian. declaratur.*
17 *Res alienari prohibita ex prouiſione hominis ſequuta alie natione reuocatur.*
18 *Res fideicommiſſo ſubiectæ, alienari poſſunt, pro ære alieno, funeris impenſa, & pro ſatisfaciendis legatis.*
19 *Funeris onus, ad ſucceſſorem in fideicommiſſo, & in maioratu pertinet, ſi alinde non ſit.*
20 *Res alienari prohibita, an pro debito prohibiti alienari poſſit, §. prædium, in l. peto, ff. de legat. 2. declaratur.*
21 *Et quemadmodum alienatio valeat, declaratur ibidem.*
22 *Et oportet alia bona non extare.*
23 *Decretum iudicis non eſt neceſſarium in alienandis rebus fideicommiſſarijs.*
24 *Pater adminiſtrator bonorum filij poteſt alienare ſine decreto ex iuſtis tamen cauſis.*
25 *Hæres pro ære alieno defuncti rectè alienat res fideicommiſſarias, etiam quòd ad inſtantiam creditorum in tenui tam capte non fuerint.*
26 *Et quid ſi vendiderit pro maiori precio vltra ęs alienum.*
27 *Fideicommiſſarius an poſſit ab emptore reuocare res alienatas pro ſolutione eris alieni pretio reſtituto.*
28 *Res legata, & per fideicommiſſum particulariter rectè alienari non poſſunt pro ſolutione ęris alieni, cum extant alię particulariter non relictę.*
Creditor pro credito capere pōt ęt res particulariter legatas.
29 *Hæres non confecto inuentario an valide alienare poſſit res legatas pro ſolutione ęris alieni.*
30 *Res hæreditariæ alienatæ pro ſolutione æris alieni, & retro ad libellum acceptæ an egrediantur fideicōmiſſi cauſam.*
31 *Res hæreditariæ obligatæ pro debito teſtatoris, pro illius ſolutione poſſunt alteri obligari.*
32 *Ac etiam rectè permutantur in vtiliores. Permutari poteſt res fideicommiſſaria in aliam vtiliorem.*
33 *Niſi contra reſiſtat defuncti voluntas.*
34 *Vel niſi certam rem teſtator alienari prohibuerit.*
35 *Permutari cum poteſt res fideicommiſſaria, non exigitur fideicommiſſarij aſſenſus.*
36 *Res periturę, aut deteriores futurę ſubiacentes fideicommiſſo alienari poſſunt, & hæres de pretio tenetur, & ſi non alienat, ſibi imputabitur.*
37 *Res fideicommiſſariæ dotium cauſa alienari poſſunt.*
38 *Res fideicommiſſariæ ab ignorante ignoranti fideicommiſſum valide alienantur, §. fin. in l. fin. ff. de leg. 2. pulchre declaratur.*
39 *Et eo caſu ad quale pretium reſtituendum hæres tenetur.*
40 *Hęres reſtituere rogatus quicquid ſuperarit, licite alienat vſque ad dodrantem, quadrantem verò in dotium cauſas & redemptionis captiuorum alienare nalet.*
41 *Fideicommiſſarius ſubſtitutus in eo, quod ſuper erit, res ab hærede alienatas vltra dodrantem vendicare non poteſt à tertijs poſſeſſoribus niſi in ſubſidium.*
42 *Et an donare poſſit dodrante in præiudicium fideicōmiſſarij.*
43 *Et an poſſit de dodrante teſtari.*
Alienare permiſſus in vita de ijs rebus teſtari non poteſt.
44 *Authen. contra rogatus, C. ad Trebell. declaratur.*
Res redemptæ ex rebus fideicommiſſarijs alienatis loco illarum ſubrogantur.
45 *Hæres per fideicommiſſum grauatus, alienare à teſtatore permiſſus, licite alienat.*
Alienare permiſſus res fideicōmiſſarias licite illas alienat.

Articulus XL.



AERES grauatus purè, in diem, vel ſub conditione, rem aliquam ex cauſa fideicōmiſſi præſtare, an eam alienare poſſit, & alienatio facta valeat, vel non frequentiſſimus quidem tractatus eſt, Dixi de grauato per fideicommiſſ. Nam pupillaris ſubſtitutio, quia Teſtamentum filij eſt, non impedit alienationem Ang. Imol. & Alex. *in l. Marcellus, §. Res quæ, ff. ad Trebellian.* Paul. & Iaſ. *in Auth. Res quę, C. com. de legat.* Idem Iaſ. *in l. cum ex filio, ante num. 5. ff. de vulgar.* & quidem ſi fideicommiſſum purè, vel

rium: quia dies non ceſſit, nec venit, igitur apud hęredem ſedebit, quoniã rerum dominia in pendenti ſtare nequeunt, *l.fin. ff.com.prædior. & l. ſi ex duobus*, §. 1. *ff. de in diem adiect.* & fuit ratio adducta à Ludou. Molina, *dicto loco num.* 10.

7 Iccirco, grauatus fideicommiſſo conditionali, ſiue hæres ſit, ſiue fideicommiſſarius, poteſt interim alienare, & alienatio transfert rei dominium, & poſſeſſionem, in emptorem, *vti eſt caſus, in l. ſeruo legato. §. ſi teſtator, ff. de leg. 1. in l. ſi hæres inſtitutus*, §. 1. *ff. ad Trebellian. in d. l. fin. §. fin autem ſub condi tione, C. com. de leg.* niſi fideicommiſſum per caſum alienationis committeretur, vt quia res fauore alicuius prohibita fuiſſet alienari, *ad text. in l. filiusfamilias*, §. *Diui*, & inde notarunt Paul. Caſtr. *num.* 7. Opizon. *num.* 24. & plenè dixi *in Artic.* 14. reſoluitur tamen per aduentum conditionis, *vt in dictis iuribus*, & ex tũc abſque alia reſtitutione, dominium rei in fideicõmiſſarium tranſit, gloſ. Bald. Paul. Iaſ. & omnes, *in d. §. fin autem, per text. in l. ſancimus, §. cum autem, C. ad Trebell.* & in ſpecie ven ditionem valere, donec pendet fideicommiſſi conditio, cõſuluit Paul. Caſtr. *conſ.* 370. *lib.* 2. & ex profeſſo Alex. *conſ.* 65. *in* 5. vbi præterea inquit, emptorem, ſub prætextu fideicõmiſſi non poſſe recuſare exequutionem contractus, & precij exhibitionem, *per textum in l. habitationem*, §. 1. *ff. de peric. & com. rei vend. & in l. ſi poſt perfectam, C. de euict.* nam ea iura locum habent cum euictio imminet de præſenti, non ſub iure incerto, & ſic quoque reſpondet ad text. *in l. ex pradijs, C. eodem*, & indubitanter ſecundum eum, præſtita cautione emptori de eius indẽnitate pro futuro fideicõmiſſo; & de illa Decif. Alex. meminit Oſaſc. *Deciſ.* 24. & propoſitionẽ ſequitur Gayl. *lib.* 2. *obſeruat.* 137. *num.* 5. Gabr. *conſ.* 1 17. *in prin. lib.* 2. Nota tamen beneuole lector, quia in caſu de facto non allegato illo Alexand. conſilio ex iudicio prætorio contrarium obtinui pro Magnifico Domino Frãciſco Bombardino: & in aliis cauſis ſic iudicatum vidi, nempè, vbi res vitio aliquo intrinſeco affecta reperitur, quod ignorum ſit emptori, in caſu eſt, vt redhibeatur, *ff. de ædil. edict. l.* 1. Item quamuis de euictione emptor agere non poſſet, quia tamen ignorans rem conditioni obnoxiam, emit, ex empto quanti ſua interſit, agere poterit. *l. ſi ſeruum, in princ. & l. ſeruus*. §. *ſi ſciens, ff. de act. empt. vbi Bart. & ceteri*, & in feudalibus, & fideicommiſſarijs, vt emptor tãquam deceptus poſſit reſcindere contractum, & repetere precium nouè conſuluit Ioan. Anton. Lanar. *conſilio* 15. *num.* 29. *& infra*, Barz. *deciſ.* 85.

8 Valet etiam venditio, adeò vt fideicommiſſarius conditionalis inhibere non poſſit venditionem ipſam, ſic eleganter Calcaneus *conſil.* 58. *column.* 2. *&* 3. ſenſit clarè Dec. *conſ.* 323. *in princ.* Idipſum quoque voluit Alexand. *d. conſ.* 65. dum inquit, quod fideicommiſſarius ante conditionis aduentum agere nequit; quod etiã clarè voluit Ruin. *conſ.* 109. *num.* 26. *in* 2. vltra hos Beltrandus, *conſ.* 108. *in primo*, & Domin. Marzar. *queſt.* 61. Cæphal. *conſilio* 319. *numero* 1.

9 Sed punctus eſt, quo iure, quibuſue remedijs, cõſultum ſit fideicommiſſario in diem, vel ſub conditione, cũ hæres rogatus conſumit, & dilapidat res fideicõmiſſarias, & eſt materia, *de qua in l. Imperator, ff. ad Trebellian.* quam, vt ad compendium verum, ac breue, reducamus, ſic concludendum eſſe putaui.

10 Quòd fideicommiſſarius, vniuerſalis, aut particularis, in diem, vel ſub conditione, ſiue hęres diſſipet, vel non, cogere illum poteſt, ad ſibi ido neè ſatisfaciendum, de legatis, & fideicommiſſis præſtãdis, *l. hæc ſtipulatio, & toto tit. ff. vt leg. nom. cau. & l. 1. in princ. & l. ſi is à quo*, §. *fin. ff. vt in poſſeſſ. legat. & l. cum Archimedoram, C. eod.* etiam quod hæres ſit dines, & idoneus, *l.* 1. §. *ſemper. ff. vt leg. nom. cau.* quã etiam cautionẽ præſtat legatarius ſeu fideicommiſſarius particularis, rogatus de reſtituẽdo alteri, *l. pero*, §. *fratre, & l. cum pater*, §. *libertis, ff. de leg.* 2. *& l. fin. C. de legat.* immò quicunque ſubſtitutus directò, ad quem hæreditas deuenire poſſit, vt quia hæres in primo gradu ſit inſtitutus ſub cõdi tione, cautionem hanc de hæreditate ſeruanda, & reſtituẽda, obtinere de iure poteſt, *vti eſt caſus in l. inter omnes, ff. qui ſatisf. cogan.* vbi gloſ. Bart. Raph. Paul. Alex. Iaſ. & ſcribẽtes omnes, idcoque ſubſtitutus per directam militarem, ea cautione vti poterit, per rationis identitatem, & ſic quoque in hærede ab inteſtato, cui hæreditas deberetur in defectum conditionis, ex qua hæres in primo gradu inſtitutus fuerat, & interim in poſſeſſionẽ miſſus: notarunt Paul. Alex. & Iaſ. *nu.* 6. *in d. l. inter omnes*, & in fideicõmiſſarijs Alciat. *conſ.* 30. *lib.* 9. & in primogenijs, & in Maiorat ibus pleniſſimè Ludou. Molina. *in tract. de Hiſpanor. Maiorat ibus, c.* 15. Et cautio hæc præſtanda eſt, quãuis nulla ſuſpitionis cauſa laboret aduerſus hæredẽ, ſicuti notant omnes, *in d. l. inter*, & Molina. *d. loco, ſub nu.* 7. & præſtatur ei, qui primum locum in ſucceſſione obtinet, *d. §. fratre*, non autẽ ſequentibus, *l. Paulus, ff. de prator. ſtipul.* niſi præcedens in gradu, per abſentiam, aut negligẽtiam non peteret, Iaſ. *d. l. nu.* 2. & cautio cum fideiuſſoribus idoneis eſt præſtanda, *d. l.* 1. *ff. vt legat. nom. cau. & ex regula in l. quoties, ff. qui ſatisf. Cogan.* pro poſſibilitate tamen eius, qui cautionem præſtare tenetur, ita vt ſupra ſui cen ſus vires nõ grauetur, *ad text. notabilem, in l. de creationibus, C. de epiſc. aud. & in l. ſi.* §. *fin autem talis, C. de ea rat. fur.* quæ iura aduertit Albet. *in d. l. de creationib.* & Molina. *loco præalleg. nu.* 19. pater tamen grauatus filio emancipato, nõ cum fideiuſſoribus, ſed promiſſione eius, cum cautela & hypotheca bonorum ſuorum, cauere tenetur: *l. filio, ff. vt leg. nom. cau.* niſi teſtator iuſſerit patrem cauere. Aut cum coniugem, coniux, poſt mortem filio proprio re ſtituere iubet, & grauatus coniux ad ſecundas tranſiuit nuptias, nam in his caſibus ſatisdare tenetur, *ad l. iubemus*, §. *in ſupradictis, C. ad Trebell.* frater autem fratri à patre vel matre reſtituere grauatus, non ſatisdat. *d. l. iubemus*.

11 Idem eſt, cum teſtator cautionẽ hanc remiſiſſet, nã id fieri poſſe compertum eſt, *l. licet, l. ſi. ff. eo. l.* 2. *d. l. cum Archimedoram, & l. pen. C. vt in poſ. leg.* vbi

text. diuersum constituit in cautione de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, quam vsufructuarius de iure præstare tenetur: vt hæc remitti non possit: & est ratio vt scribentes *ibi, & in l. 1. C. de vsufr.* afferunt, quia remissio hæc præberet materiam delinquendi. Quam etiam rationem probarunt communiter Doctor. *in l. nemo potest, ff. de leg. 1.* Bart. *num. 3.* Ias. *num. 93.* Hannibal. *nu. 212.* & latè Ludo. Molina, *dicto loco, num. 27.* vbi propterea *fub num. 29.* infert, quòd cum in proposito hæres cauere teneatur de legatis præstandis die adueniente, & quòd dolus malus ab eo absit, *d. l. 1. ff. vt legat.* quamuis prima cautionis pars remitti possit, non tamen secunda: quia ea remissio materiam delinquendi præberet, *ad l. conuenire, ff. de patt. dotal.* cuius sanè opinioni non placet: quia iura absolutè dicunt, cautionem hãc remitti posse, & cautio principaliter consistit circa legatorum præstationem, Doli autem clausula accessoria est, & ideo fublata principali nec accessoria præstanda est, sub fideiussoribus, quia iure cautum non legitur, immò contra *ad l. cum principalis, ff. de reg. iur. & quæ ibi notarunt Dec. & Cagnol.*

12 Cogitaui vltra alios, rationem, quare testator remittere valeat cautionem de legatis præstandis, posse esse, quia testator committere potest hæredi grauato facultatem alienandi res fideicommissarias, vt infra dicam, cautionem autem de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, remittere vsufructuario non posse, quia cautio hæc est de substantia vsusfructus, *l. 1. ff. de vsufr. ibi,* sal ua rerum substantia.

13 Quæ autem sunt de propria essentia, & substantia alicuius actus, remitti non possunt, quoniam consistere non posset, *ad l. cum precario, ff. de precar.* Bart. *ibi*, Alex. *consil. 18. col. fin. lib. 2.* Dec. *consil. 265. col. 3. & consil. 293. col. 1. in fine, & col. vlt. & consil. 251. col. pen.* Cur. iun. *consil. 56.* immo nec consuetudo valet inducens aliquid contra substantiam actus, *gloss. in c. 2. in verbo, non putamus, de consuet. in 6.* Dec. *in c. referente, ext. de præb. et in suo cons. 280. ad finẽ.*

14 Hæc autem cautio de legatis præstandis, est multum vtilis legatarijs, & fideicommissarijs: nam fideiussorem obligatum habent; & præterea in bonis hæredis grauati per promissionem, & obligationem bonorum acquiritur hypotheca, vnde si interim alienarer de bonis suis, possent legatarij, & fideicommissarij quantitatem, reuocare alienata, quod facere nequirent cessan te hypotheca, sic Anchar. Regiens. *quæst. 3. in prima parte.* Petra Placent. *in tract. de fideicommiss. q. 10. num. 33.* Et in puncto de cautione hac præstanda vltra præcitatos, scripserunt Alciat. *consil. 30. lib. 9.* Cephal. *consil. 385. nu. 29.* Decian. *consil. 49. nu. 63. in 2.* Rolan. *in tract. de inuentario, in 1. par. q. 19.* Si autem hæres vel alius grauatus non cauerit, mittitur le gatarius seu fideicommissarius in possessionem legatorum, & fideicommissorum seruandorum causa, & fructus bonorum in tuto ponuntur, vti latius legitur *in d. l. 1.* Hanc tamen cautionẽ ipsis rerum experimentis ego numquam practicatã vidi in fideicommissis de bonis stabilibus, & sic quoq; apud Hispanos non practicari retulit Ludou. Molina, *d. loco num. 35.*

15 Quare non placet, quod scriptum reliquerũt Bart. Angel. Imol. Paul. Alex. & alij, *in d. l. Imperator, ff. ad Trebell.* dum ex eo textu fumunt, quod si hæres grauatus, pater, vel alius, dolo aut culpa fua, vel etiam re ipsa, dilapidat bona fideicommissaria, possit fideicõmissarius etiam conditionalis impetrare restitutionem hæreditatis, etiã quoad effectus iuris, ac si fideicõmissi casus euenisset; ita vt fructus ad hæredem non spectent, nisi in subsidium, pro iure alimentorum, per illum text. & vt fideicommissarius res alienatas re petere possit, sicuti voluit Paul. Castrẽs. ibi, *in 1. col.* & sufficiat etiam, quod hæres grauatus si nõ dolo, negligenter, & re ipsa hæreditatem consumat, veluti latè deducit Alexan. *ibi*, & sequitur Arct. *conf. 72. in 5. dubio*, & in eodem casu Soc. *consil. 34. nu. 14. in* 1. Ruin. *consil. 23. n. 14. in* 5. vbi præmissa probauit, & nouissimè post hæc Laderch. de Imol. *conf. 85.* distinxit tamen Bart. an grauatus alienet immobilia, & eo casu administratio nõ sit fibi auferenda: quia hæc patent, & vendicari poterunt, casu fidicommissi venientes, *d. l. fin. § fin autem, C. com. de leg. & l. 1. in fine, C. de bon. mat.* an dissipet mobilia, & mercaturam, & eo casu facilius sibi auferatur administratio, sequutus est Imol. *ibi.* & Hispan. Segur. *fub nu. 105.* Are. *d. conf. 72. in 4. dubio.* quam etiã distinctionem, quò ad Aduentitia filiorum, tradidit idem Bart. *in l. si constante, in 9. quæst. fec. par. princ. ff. fol. matr.* & sequuntur vtrobique Imol. Alex. & magis cõmuniter Doctores. Idem Bart. *in l. cum oportet, § non autem, C. de bon. quæ lib. & in l. fin. C. de sent. p. ff.* Ias. *d. l. si constante, nu. 196.* Ripa, *nu. 99.* & in parte per fideicommissum post eius mortẽ grauato, dissipante res hæreditarias, vt possessio rerum sibi auferatur, saluis alimentis, per text. *in d. l. Imperator*, determinauit Bal. *in l. 1. col. pen. ad finem, C. si quid in fr. mil. patr.* Bero. *cõs. 92. in princ. lib. 11.* Arius Pinell. *in rep. l. 1. in 2. par. n. 35.* C. bon. mat. & in Maioratib. latissimè Lud. Molin. *in d. tract. c. 16. per totum*, nisi immobilia alienatset in porentem, quorum difficilis esset recuperatio, Paul. Cast. *in d. l. Imperator, in fine*, ad effectũ; tamen vt habeat vim plenæ restitutionis, requiritur conditionis euentus, alias bona defecta conditione apud hęredem manebunt. Castrens. & Alexand. *in d. l. Imperator, num. 12.*

Nam horum traditio videtur reiecta ex prouisionibus de quibus supra, nullibi enim reperitur, quòd hoc præter tu auferatur hæredi grauato hæreditas restituenda fideicommissario conditionali, quò ad iuris effectus.

Immò si testator iusserit, hæredem cogi non posse cauere de legatis præstandis, quòd iubere posset, *d. l. licet, ff. vt legat. nom. & l. scire, C. vt in possess. leg.* equidem etiã quod hæres grauatus male administret, non poterit fideicõmissarius sibi auferre administrationẽ, *vt est casus in l. fi. in princ. ff. vt l. nom. cau.* quãuis glossi & Doc. supplendo destruãt illius legis rẽsponsũ; multo igitur minus poterit hæreditatem, & eius administrationem auferre,

cum

cum fideicommissarius possit sibi consulere remediis supra relatis à testatore non inhibitis.

16 Nec ob. *tex. in d.l. Imperator*: nam loquitur specialiter in patre rogato restituere filio suo, cum sui iuris esset, & sic sub conditione patris malè versantis potestatiua, ex qua relicti figura constat, testatorem prætuliſſe filium patri, cum primum filius esset sui iuris, non autem in omnem casum prætuliſſe patrem filio, prout contingit, cum pater post mortem suam filio restituere rogatur.

Hi enim casus admodum inter se differunt: nam in primo, illa conditio necessaria fuit, quia etiam quòd fideicommissum fuisset pure relictum, attamen ea conditio iuris interpretatione fuisset subintellecta, quia, eo iure, filius in potestate, sibi acquirere non poterat, l. vbi pure, in princ. ff. ad Trebell. quocirca fideicommissum illud *de quo in casu d.l. Imperator*, reputatur, ac si purè fuisset relictum, quia sub conditione, quæ tacitè inerat, nil mirum ideo, si patre frandante fideicommissum, & in eo male versante, succurritur filio, vt administratio à patre auferatur, & filio hæreditas deferatur, ita ne quid in ea, donec filius uiuat, pater iuris habeat: nisi fortè ipsi egêti ex fructibus, officio iudicis, emolumentum præstandum esset & ratio est: quia inter patrem, & filium in potestate, cautiones interponi non poterant, vt inquit text. ille, ideoq; illius legis prouisio cessaret, cum interponi possent, veluti cum testator fideicommittens sic iussisset; aut cum pater ad secundas transisset nuptias, quibus in casibus satisdationem præstandam iubet text. in l. iubemus, §. in supradictis, C. ad Trebell. idem cum grauans esset mater, aut alius ascendens per lineam maternam, *d.l. fin. ff. vt in poss. leg.* & quàuis Bart. *in d.l. Imperator*, adhuc teatur locum esse dispositioni illius legis, nec filium vrgeri posse, vt satisdationem periculo se subijciat, attamen cum filius iure communi vti possit, & patrem cogere ad sibi satisdandum non videtur, vt ad extraordinarium remedium confugere valeat, ex auctoritate d.l. Imperator, quæ particulari ratione, inter patrem, & filium, nititur, ex quibus omnibus infero, verum non esse, quòd dilapidante hærede conditionaliter grauato, fideicommissarius ante conditionis euentum consequatur restitutionē fideicommissi, quò ad fructus & alios iuris effectus, sed vrgere poterit hæredem ad sibi idoneè satisdandum, aut fideicommissarius mittetur in possessionem bonorum fideicommissi seruandi causa, non vt fructus suos faciat: aut res ponetur in sequestro, sic vt hæres grauatus fructuum beneficio non spolietur, *ad l. fideiussor, §. fi. ff. qui satisd. cog.* & sic senſit Bald. *in d.l. videmus, num. 5. & nu.* 17. nisi dilatio adiecta fuisset fauore fideicommissarij, nam eo casu hæredi dissipanti bona, totaliter essent auferenda, *d. l. Imperator*, quam sic intelligo, vt statim declaraui, & ita quoque fuit de mente Bald. *in Rubr. C. de reuoc. his quæ in fraud. credit. num.* 12. & 13. quem retulit Alexand. *in d.l. Imperator, vol.* 1. indubitanter autem hæredi grauato nō

esset interim auferenda hæreditas cum fructibus, vbi substitutus non esset de filijs, sic Bart. *in d.l. fi. ff. vt leg. nom.* per illum tex. sensit Pau. & Cast. *in d.l. Imperator, num.* 6. & ab eius opinione non audet discedere Alexand. *eodem loco, num.* 29. qui tamen contrarium renuit, & malè, quia text. *in d.l. Imperator*, loquitur in filio; & præterea peculiarē habet rationem vti dixi, opinionem tamen Alexan. latè tuetur Bero. *d. cons.* 92. *per totum.*

17 Præmissa intelligo in fideicommisso relicto sub conditione, vel in diem incertam, secus in casu alienationis prohibitæ, nam sic relictum ita alienatione sequtra debetur, *d. §. diui, vbi est materia. & d.l. pen. §. prædium, & §. frater, ff. de leg. 2. & l. pater filium, in princ. ff. de leg. 3.* & sic distinxerunt Ruin. *cons.* 127. *num.* 13. *in fin.* Gabriel. *cons.* 118. *in primis verbis*. Zanc. *in §. cum ita, num.* 405. & alios auctores Hispanos adduxit Molina *num.* 33. & ante eos idem, cum concurrit prohibitio legis & testatoris, volut Alexan. *in l. quidam testamento, §. fi. ff. ad Trebel.* sequitur Ruin. *cons.* 148. *col.* 2. *in* 2. & *cons.* 23. *num.* 13. *in* 5. de qua re plenissimè scripsi *in Art.* 14. *num.* 6.

18 In compluribus tamen casibus potest hæres grauatus vtiliter res fideicommissarias alienare, quorum primus est; cum prodebitis ipsius testatoris, pro eius funere, vel pro legatis ab eo relictis persoluēdis, alienat. *d. §. diuo*, vbi etiam, quòd prohibuerit bonorum alienationem, vbi sic notauit Iaſ. *in* 2. *le ſſ. num.* 22. Ripa, *num.* 24. & *infra*, & *d. l. pater filium, & l. qui solidum*, §. 1. *ff. de leg.* 2. & *l. cum fidei, ff. de fideicom. liber l. Aristo, & l. ait prætor, ff. de inre delib. & Imon solum, ff. de petit. hered.* & est ratio: quia ob has causas alienat o necessariæ est, *l. alienationes, ff. famil. ercisc. l.* 1. *ff. de fun. dot.* & *d. l. pater filium*, & in puncto, consulendo egregiè scripserunt Soc. *cons.* 16. *num.* 12. *in* 5. Pancirol. *cons.* 60. *numero* 4. & 5. Pallar. Rua. in Repet. Rubr. *de donat. inter vir.* §. 16. *numer.* 14. Lud Molina *de Hispan. primogen. lib.* 1. *cap.* 10. *numero* 1. post Bald. & Alexan. ab eo relatos, Ceph. *cons.* 13. *num.* 25. & 47. *num.* 21. Crau. 215. *col.* 4. Becc. *cons.* 100. *num.* 6. Nec enim necessaria alienationis causa potest videri interdicta: latissimè Tiraq. *in ll. connubia l.* 9. 23. *num.* 200. & 201. amplia etiam pro debito testatoris cum hærede grauato, nam potentius est ex alienum cum hærede, quam fideicommissum constitutum, nisi aliud ex dispositio per testatorē facta colligatur, *dixi in Artic.* 35. *nu.* 2. & *seq.* declara, vt emente vno ex fideicommissarijs teneatur aljis portiones suas restituere, prius debito restituto, *l. §. quattuor, ff. de legat.* 2.

Notandum tamen est, quod vbi fideicommissum est de re particulariter alienari prohibita, vā let venditio, nisi tamen alia bona non prohibita extitissent. *d.l. pater filium, in princip.* extitisse autem cui incūbebaronus probandi ponit Bart. *d.l. pater filium*, & plenè Hieron. Gabriel. *cons.* 118. *nu.* 6. *& infra*.

19 Circa autem habens impensam in quadam Patauina fuit obiectum, eam impensam deduci nō potuisse ab hæreditate filij grauati, ea ratione

quia

quia funerandi onus non ſpectetad fideicommiſſarium, ſed ad hæredem, ex Cæphal. *conſ.* 37. *num.* 40. ſed vltra Cæphal. eſt caſus legis, *in l. ſi quis ſepulcrum, §. funus autem, ff. de religioſ.* reſoluendo, dixi, of ficium funerandi pertinere ad hæredem honora bili titulo inſtitutionis, defuncti, perſonam ſuſtinentem, impenſam autem funeris ad hereditatis ſpectare onus, quia funeris impenſa eſt quaſi debitum hæredis, & hæreditatis, *vt plenè dixi in Artic.* 35. *num.* 4. *vbi plenè de hac re.* Dubium autem eſt, an ſucceſſor in fideicommiſſo, & in maiotatu, priorem poſſeſſorem funerari teneatur, ſi aliundè nõ ſit, Matth. de Affl. *in cap.* 1. *num.* 15. *in tit. an agn. vel fil.* ſic tenuit in feudi ſucceſſore, quia eiuſdem iuris cenſetur, ne corpus alioquin inhumatum tan tã afficiatur iniuria, & per text. *in l. quod ſi nulla, ff. de religioſ.* idem quoque in ſucceſſore maioratus probauit Anton. Padil. *in l. vnum ex familia, §. ſi de Falcidia, num.* 11. *ff. de leg.* 2. contra verò tenuit Lud. Molina, *d. lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 33. quia nulla lex tale onus ſucceſſori iniungit: ſed certè, *d. l. quod ſi nulla*, honeſtum præbet argumentum pro priori opinione, quæ humanior eſt, & ſic ſeruatum vidi.

20 Secundò, alienari poſſunt bona, etiam alienari prohibita, pro ære alieno ipſius hæredis *l. peto, §. prædium, ff. de leg.* 2. & eſt ratio, quia alienationis prohibitio, etiam dicta ab homine, intelligitur de voluntaria, non de neceſſaria. Bart. *ibi & in d. l. pater filium*, vbi ſic notauit, & communiter Doct. *in d. §. diui.* quia alienatio neceſſaria extra pœnam eſſe debet. *cap. quæ propter neceſſitatem, de reg. iur. in* 6. cum infinitis cumulatis per Tiraq. *de Retrac. mun. §.* 16. *Gloſ.* 1. *num.* 12. *cum ſequentibus* ampliauit, etiam quod teſtator prohibuiſſet rem quoquomodo alienari, Ruin. *d. §. diui, num.* 51. *& conſ.* 93. *in princ.* vel etiam, quod iuſſiſſet rem in familia perpetuò manere, Gabriel. *conſ.* 123. *ſub num.* 10. contra expreſsè ſenſit Alexan. *conſ.* 23. *col. pen. & vlt. in princ*, vbi in re expreſsè prohibita alienari, vt continuò ſit in familia: nam quod nec pro debito, aut delicto hęredis grauati alienari poſſit ad eius vitam, adducit elegantiſſimam Bal. deciſionem *in Auth. ei qui iurat, C. de bon. auctor. ind. poſſid. num.* 60. vbi ſi teſtator bona retineri iuſſit permanere penes duos aſcendentes creditores patris in illius vita ſit. poſſe oc cupare illa bona in præiudicium deſcendẽtium, & ſequutus eſt Curt. iun. *conſ.* 16. *num.* 14. & in eodem caſu Ruin. *conſ.* 101. *num.* 16. *& 108. num.* 14. *& 147. num.* 13. *in 2. & 168. num.* 22. *in* 3. & horum opinio verior videtur: quia clauſula illa, quoquomodo, continet etiam alienationem per modũ ſubueniendi neceſſitatibus hęredis grauati, Rui. *conſ.* 163. *num.* 27. *in* 5. Ad hoc etiam quia Clauſula hæc impedit alienationem legalem, per inteſtati ſucceſſionem in perſonam, quæ non ſit de familia, aliàs, remota illa clauſula, ſucceſſuram; *ad l. ei pater, §. eum inter. ff. de leg.* 2. ſicuti Aretin. tradidit *in l. Pantonius, §.* 1. *ff. de acqui. hær. col.* 2. ſequitur laſ. *in rep. §. diui, in ſecunda lect. num.* 96. Ripa *ibidem num.* 96. Dec. *conſ.* 23. *in quinto argumen.* & ad hæc ſoleo ponderate text. *in l. ſi ita fuerit, ff. de leg.* 3.

21 Retenta autem communi intelligentia, alienationem vaiere, non obſtante prohibitione, id intelligendum eſt, in vita alienantis, nam ob neceſſitatis cauſam eo viuente fideicommiſſi conditio proferturin tempus mortis grauati, & ſi eo tempore exterus hæres ſuccedat, fideicommiſſum communi, ſit ex communi declarauit Ruin. *d. conſ.* 109. *num.* 20. ex qua declaratione plura inferuntur.

Primum, quod ſubſtitutus interim decedens ante mortem prohibiti; & ſic ante euentum fideicommiſſi non tranſmittit illud ad hæredes ſuos, *ad l.* 1. *§. ſin autem, C. de cad. toll.*

Secundò infertur, quod ſi vnus ſit ſubſtitutus in caſu mortis, alius vero in caſu alienationis, & ambo concurrant, in vendicanda re eo emptore poſt mortem prohibiti, præfertur ſubſtitutus in caſu alienationis, ſic idem Ruinum, *d. loco, num.* 19. & 20. quod tamen dictum, an verum ſit, videndã ſunt ſcripta *in Artic.* 14. *num.* 48.

Tertiò infertur, quod vbi poſt mortem grauati, & prohibiti, ſucceſſiſſet ſibi aliquis de familia, qui in re illa prohibita alienari, ſi alienata non foret, ſucceſſiſſet: non poſſet, nec ipſe, nec alius de familia, rem ipſam ab emptore vendicare, ſic gl. *in d. §. prædium, in verbo, externus*, quam *ibi in 3. ſolutione*, notarunt, Bartol. Imo. Pau. & alij, Ruin. *d. conſ. num.* 20. Gabriel. *d. conſ.* 123. *num.* 11. Ripa *in §. Diui, num.* 58. nec mirum: quia generaliter, hæres, idemque fideicommiſſarius, rem alienatam vendicare nõ poteſt, vti dixi *in Art.* 33.

22 Quartò infertur, quod cum propter neceſſitatem æris alieni permittatur alienatio, ideo oportet probare, alia bona non extare non alienari prohibita, aliàs non ſuſtineretur alienatio, ſic in terminis *d. §. Diui, & d. §. prædium*, tradiderunt maiores noſtri, Bart. & Alber. *in d. l. pater filium, in princ.* Cuman. *in d. §. prædium.* laſ. *in l. commodis, num.* 4. *ff. de re iudic.* Corn. *conſ.* 3. *num.* 3. *lib.* 3. Curt. ſen. *conſ.* 8. *in verſ. ſed contra*, Pariſ. *conſ.* 119. *num.* 8. *lib.* 1. Bellon. *conſ.* 87. *num.* 7. Gabr. *conſ.* 118. *col.* 3. vbi inquit, allegantem venditionem fieri potuiſſe, quia alia bona non extiterint, probare oportere, & fideicom miſſarij vendicantis fundatam eſſe intentionem in prohibitione, & fideicommiſſi, & rectè, quia in exceptionibus reus efficitur actor, *l. in exceptionibus, ff. de probat.* & idem quoque licet non relatis præfatis auctoribus tradidit, Ludo. Molina. *dicto loco, num.* 4. poſt Peraltam, & Padil. ab eo relatos, non tamen placet, quòd hæres fideicommiſſo cõditionali grauatus teneatur ſatisfacere creditoribus hæreditarijs de fructibus bonorum: nam fructus ſunt hæredis grauati, ſicuti plenè docui *in Artic.* 35. *num.* 10. ideoque in hoc recedo a Molina, & alijs.

23 Sed circa præmiſſa dubitatur de aliquibus.

Primo, an neceſſarium ſit iudicis decretum pro alienationis validitate de rebus fideicommiſſi fatiis in ſatisfactionem creditorum, ad exemplũ rerum minorum, *ad l. magis puto, §. ne paſſim, ff. de rebus eorum, & in ſimili, in l. ait prætor, ad finem, ff. de iure delib.* breuiter in terminis iuris, decretum non eſt neceſſarium, quia tex. *in d. §. Diui, & in §. prædium, & in*

& in d. l. pater filium, non requirunt decreti interpositionem, sed ad iustificandum contractum venditionis, sufficiet demonstrare, nulla alla extitisse bona libera, & idem precium versum fuisse in solutionē creditorum, quibus demonstratis iure venditionem factam fuisse constabit, & sic fuit de mente Baldi *in l. fi. §. & si præfatam, colum. vlt. C. de iure delib.* & sic quoque memini in facti contingentia fuisse decisum, & resolutum, Addo pulchram decisionem Baldi, *in l. fin. C. de dot. promiss. in fine.* Nam filia, si non pater illam non dotet, potest se dotare cum decreto iudicis, *l. profectitia, ff. de iur. dot.* & si se congruè dotauerit absque decreto iudicis, actus sustinetur. Sequitur Afflict. *in cap. 1. num. 25. in tit. de controu. inter vasal. & alium*, nec ob. text. *in d. §. ne passim*. Nam singulariter loquitur, de rebus immobilibus minorum, & aliorum, quæ per tutores, & curatores reguntur, quorum persona non est integra, & illorum tutorum, & curatorum administratio non est iure dominij: Nec obst. text. *in d. l. sit prætor*, nam & in eo casu, hæres scriptus pendente tempore ad deliberandum, dominus non est, ideo interim prætore inconsulto non alienat res hæreditarias, hæres autem per fideicommissum conditionale grauatus, interim dominus, & possessor est.

24 Hinc est, quod pater, qui ex lege administrator est aduentitiorum filij in potestate, & eorum retinet vsumfructum, quorū etiam iure antiquo proprietarius erat, potest absque decreto res aduentitias filiorum, ex iusta causa alienare: quia quò ad patrē, iure patriæ potestatis administrantem nulla est lex quæ decretum requirat: sicuti post Azon. scripsere Bald. Fulgos. Paul. & Corn. *in l. fin. §. fin autem, C. de bon. quæ lib.* idem Bald. Paul. Alexand. & Ias. *in l. præses, C. de transact.* Dec. *consilio 209. colum. 2.* Tiraquel. *in l. si unquam, in princ. num. 28. C. de reuoc. dona.* Didac. *var. Resol. lib. 1. cap. 8. numero 6.* Pinel. *in l. 1. in 3. par. nu. 121. C. de bon. mater.* putarem tamen decretum esse valde vtile, quia solemniter interpositum transferret onus probandi in fideicommissarium, alia extitisse bona libera, secundum regulam generalem, quòd pro decreto iudiciali valdè præsumitur; de qua per Alexand. & posteriores, *in l. sciendum, ff. de verb. obligat.* & quia decretum constituit emptorem iustum possessorem, *ad l. iustè possidet, ff. de acquir. possess.*

25 Secundò quæro, an opus sit, vt ad instantiam creditorum bona capiantur, & subhastentur, an verò hæres spontè sua procedere possit ad bonorum alienationem, & eorum precio creditores dimittere? textus *in dicto §. prædium*, videtur innuere primam, *ibi*, si non voluntaria fiat alienatio, sed bona hæredis veneant. Sed contra apertè decidit text. *in d. l. pater filium, in princ. in secundo responso*; nam non est voluntaria alienatio, quæ facta fuit ab hærede, pro liberatione à creditoribus, quibus ex iuris necessitate obstrictus erat, videtur tamen opus esse, quòd creditores vrgeant, sicuti signat text. *in d. l. magis puto, §. non passim*, & sic declarauit Gabr. *dicto conf. 118. num. 5.*

26 Tertio quæro, quid si rem vēdidit maiori precio supra summam æris alieni? dic, aut poterat ex alienatione vnius prædij satisfacere creditoribus, & duo vendidit, & in excessu venditio redditur inualida, quia extra causam permissam, nam vbi permittitur alienatio ex causa æris alieni, aduersus iuris cōmunis regulas hactenus fieri potest, quatenus necessitas postulat, & vrget, & non vltra, sicuti in specie post Bartol. *in l. 1. §. nunciatio, colum. 3. ff. de oper. nou. nuncia.* tradidit Dec. *consilio 402. numero 18.* aut precium vnius prædij, vel domus fuit superabundans, & tunc vnius corporis venditio non facile erit retractabilis, & multo magis si plus sit in ære alieno, quàm in superabundanti, fic Gabriel. *d. loco*, vbi adducit text. *in l. Aristo, cum materia, ff. de donat.* Ego autem animaduertendum censeo ad qualitatem prædij alienati, quid enim si vendita fuisset domus antiqua de familia, vel locus aliquis dignus affectione fideicōmissarij, cum ex aliis rebus hęreditarijs oneri eris alieni satisfieri potuisset, in his sanè casibus ad grauamen fideicommissarij, venditionem retractandam puto: *ad l. si in emptionem, ff. de minor. & l. ex quæ tutores, C. de adm. tut.* & plura de re hac scripsit Tiraquel. *de Retractu. in præfatione, numero 34. & in §. 1. glos. 9. num. 164.* idem, si prædium magni valoris pro modico ære alieno vendidisset, *d. l. magis puto, §. si prætor*: nam vtrogue casu, restituto emptori precio, cōuerso in solutionem creditorum hæreditariorum, quia verso in rem hæreditatis, *ad l. fi fundus, §. 1. ff. de reb. eorum*, venditio iure retractari poterit, & sic in hac specie consensit Gabr. *loco præalleg.*

27 Quartò quæro, an fideicommissarius, res alienatas per hæredem, pro solutione creditorum, repetere possit, precio restituto? Respond. id concedendum non esse: quia iura permittunt alienationem, vt supra, nulla redhibendi addita conditione, & quia legitimè factum retractari non conuenit, *cap. factum legitime, de reg. iur. in 6.* ideo res alienatas ab hærede grauato, dotium constituendarum, aut restituendarum causa, oblato precio fideicommissarius vēdicare nequit, & sic censuit Ia. *consil. 161. in 4.* dixi *in artic. 42. num. 23. & infra*, & sic quoque vidi iudicatum.

28 Quinto quæro, an alienatio rei particulariter legatæ, aut fideicommissariæ valeat in præiudicium illius particularis, estò, [illegible] facta sit pro solutione creditorum? Bald. *in l. [illegible] & si præfatam, C. de iure delib.* in 4. quæst. distinguit, quòd alienatio fuit facta ad instantiam creditorum, auctoritate magistratus, & valet: quia debitor venditionem hanc fideicommittendo impedire non potuit, *l. 1. & 2. C. de b. vend. pign. imp. non pos.* & qui solidum, *§. fin. ff. de leg. 2.* aut facta fuit ab hærede, & fieri non potuit, si alia extabant bona hęreditaria, ideo legatarius, & fideicommissarius vendicare poterit, adducit text. *in l. 2. C. de vsu. ap. pro empt. & notata in d. §. prædium, & in d. l. pater filium*, per Bartol. & hoc est verū, secundum eum in fideicommisso simpliciter relicto, secus cum in pœnam alienationis, quia alienatio necessaria extra pœnam est: & sic secundum eum procedunt iura illa, *in d. §. prædium, & in d. l. pater*

d.l.pater filium, & malè, quia vt dixi supra.*num.*13. illa iura præsupponunt non extare alia bona. Ad de circa secundum Bal. dictum, quod hæres gratuatus, non possit alienare bona specialiter alienari prohibita, vel alteri legata, cum ad sunt alia bona hæreditaria, singularem *ad hoc decisionem Pauli Castr.cons.*247.*nu.*4.*in primo*, vbi in terminis, sequutus est Socin.sen.*cons.*75.*num.*11.*in primo*, & pulcrè Iaſ.in *l.Marcellus res quæ*, *in fine*, *ff.ad Trebell.* ibi, (qđ filius grauatus nō possit eas particulares res præ deducere pro legitima & Trebellian. Sequitur Grammat.*Decis.*53.*num.*7.Cæphal.*cons.*320.*numero* 27. & 634. *num.* 4. fi tamen hæres iustè ignorasset res legatas, valeret alienatio, indemnem tamen legatarium præstare teneretur, *Casus est in l.si hæredem*, *ff.de leg.*2.

Circa verò primum dictum, quòd creditor iure creditoris vendens rem delictoria, per debitorem ipsum legatam, aut fideicommissam, extinguat ius legati, & fideicommissi, adde eundem Bald.in *d.l* 1.*C.deb.vend.pig.* vbi sic notauit, & clarius idem Bald.in l.2.*C.si aduerſ. vend.pign.* vbi, hoc casu dicit legatario, & fideicommissario, consultum esse in æstimatione rei, seu in alia re consimili.

Adde, quòd si legatarius occurreret reintegra pro suo interesse, & instaret per creditorem capi debere alia bona hæreditaria, si ex illis creditori commodè satisfieri posset, fortasse exaudiretur, ob rei & negocij æquitatem, & sic sensit Iaſ.*in rep. d.l.Dini*, *in 2.lectura*, *num.*20. & 23. existimarunt tamen aliqui, etiam legatarium, vel fideicommissarium non citatum, posse pro suo interesse, ab illis actibus appellare, & oblato precio, pro quo, fuit subhastata, & vendita cum legitimis expensis, eam redimere & adducare, saluis iuribus suis aduersus hæredem, pro precio, & expensis, & ita quandoque in practica fuit deductum, sed contra de directo obstat tex. *in d.l. qui solidum*, *§.fin.vbi gloſſ.Bar.& Paul.& in d.l* 1. nec legatarius, aut fideicommissarius, citandus erat, quia nec iura id requirunt, nec creditor cum eo contractum habuit, nec creditoris conditio per factum debitoris potuit reddi deterior, vt alium tertium aduersarium collitigatorem, conuenire debuerit.

29 Sextò quæro, an non confecto per hæredem Inuentario solemni, fiant validè alienari bona subiecta fideicommisso, pro solutione æris alieni debiti à defuncto relicti, vt fideicommissarius, alienationem factam reuocare nequeat. Bart. in d.l. pater filium, in princip. putat alienationem non valere: quia hæres non conficiens Inuentarium, tenetur de suo soluere æs alienum, & omnia legata à defuncto relicta, vt habetur *in l.fin.de iure de lib.& in Auth.de hæred.& Falcid.in princip.* istud dictū est magni ponderis, & mihi non satis cōstat: quia de iure Digest. quo tempore, beneficium Inuentarij non fuerat cognitum, nec introductum, hæres simpliciter adiens hæreditatem tenebatur ēt vltra vires, hæreditarijs creditoribus putant omnes *in l.quę dolis*, *ff.sol.matr.*& tamen, eo iure, poterat alienare bona legata, & fideicommissa, pro satisfactione creditorum, cum alia non extabant bona libera, vt est casus in d.leg.pater filium: sed ad hoc respon.quod eo iure inspecto, non tenebatur solida legata & fideicommissa præstare, sed tantum pro viribus hæreditatis, detracta Falcidia: iurè autem nouo, non confecto inuentario solida præstat, vt Bar.inquit, & sic ratio eius valida est, & concludens in relictis particularibus, in quibus terminis loquitur text. in dicta l. pater filium, ad quem Bar.se refert, quòd intellige respectu hæredis & legatarij, valet autem alienatio, quo ad interesse creditoris, & Bart.decisio sit declarata verissima est: sed intelligatur in fideicommisso vniuersali, aliud quippe dicēdum est: quia in fideicom. vniuersali hæres non tenetur vltra vires hæreditarias, etiam quòd non fecerit in uentarium, vt declarau in Artic.3.nu.75.

30 Septimo quæro, quid si hæres per fideicommissum grauatus pro solutione æris alienis, pro debito testatoris, præcedente venditione, & subsequente inuestitura libelli, constituerit super fundo aliquo hæreditario, censum, seu pensionē libellariam annuam fauorabilem, vel nō, an hoc casu fundus iste intelligatur exemptus ab onere fideicommissi, & factus liber. an verò restituendus sit fideicommissario, cum onere annui cēsus, vel si francatus fuerit per hæredem oblato precio francationis sit restituendus, quæstio de facto mihi bis euenit, super fideicommisso Nobilium de Lazara, & super fideicommisso Nobilium de Trambachinis, & vtroque casu decisum fuit, rē non euasisse fideicommissi causam, & recte, quia alienatio non fuit libera, nam retentum fuit in pristinam causam ius vtile, ac ideo fideicommisso cedere, & sic clare sensit Ctau.*cons.*202.*num.*7. *& infra*.

31 Octauò quæro, testator obligauerat creditori prædium suum, pro eius credito, vel pro annuo censu, in testamento fideicommisit, ac illud alienari prohibuit, an hæres pro solutione, & liberatione illius creditoris, possit fundum illum alteri creditori, in antiquioris creditoris locum supponendo obligare, tex. *in d.l.pater filium in principio*, *ff.de leg.*3. affirmatiuè decidit, quia nihil de nouo agit: & in maioratibus Lud. Mol. de Hispan. primogen.lib.1.cap.10.nu.25.& 26.vbi tamen intelligit & recte cum ex pacto actum fuit, vt ex ea pecunia dimittatur prior creditor, & in illius locū alius subrogetur.

Tertiò, principaliter permittitur alienatio in causa Legitimæ, vel etiam Trebellianicæ debitæ hæredi grauato, ac etiam pro creditis, quæ hæres ipse grauatus haberet in hæreditate, *ad not. in l. Marcellus*, *§. res quæ*, *ff. ad Trebellian.* Sed de hoc articulo particulariter dixi supra *in articulo proxime præcedente*.

32 Quartò permittitur alienatio de rebus subiacentibus fideicommisso vniuersali, ex causa permutationis, seu commutationis precij. in aliàs res vtiliores, ant magis commodas, & proficuas, nam & id malæfidei possessori fieri permittitur, *l. Item veniunt*, *ff. de petit. hæred. sic Bart. in l.Imperator*,

§.cum

§. *cum autem, ff. de leg. 2.* vbi ſic voluit etiam in fideicommiſſo vniuerſali ſimpliciter relicto, ne dum cum hæres rogatur reſtituere, quicquid ſupererit: quo caſu id abſolutum, & indubitatum eſt, *d. §. cum autem, cum ll. ſequen.* & l. Titius, ff. ad Trebel. & ampliatur, Bartol. dictum etiam, quòd teſtator prohibuiſſet bonorum alienationem, nam vtilis permutatio non videretur interdicta. Angel. *in conſil. 109. ſuper puncto, in prima columna.* Paul. Caſtr. *conſil. 269. Dubitatur in ſecundo*, laſ. *in repet. §. Diui, in ſecunda lectura in 7. nota.* Ruin. *conſilio 118. num. 15. in ſecundo*, Soc. iun. *conſ. 20. colum. fin. in primo, & conſil. 28. colum. 3. in ſecundo*, vbi quod res hæreditaria minus vtilis alienari poſſit pro redemptione alterius magis vtilis, & pulcre in materia, quòd commutatio fieri poſſit cũ proprijs hæredis grauati bonis, *Alba, conſil. 97. num. 15. Decian. conſ. 55. num. 58.* in 3. & ſic conſultum vidi per Port. Imol. ſuper fideicommiſſo, M. D. Andreæ Capiuaccei, & ſic quoq; voluit in rebus alienari prohibitis Petra Placent. *in ſuo tract. fideicomm. queſt. 8. num. 525.* & eſt ratio ſecundum Ang. *in dicto conſilio, colum. 1. in fine, & colum. ſecunda*, ſimile eſt in rebus eccleſię alienari ex lege prohibitis: nam in vtiliores, & cõmodiores permittitur alienatio, *capit. Terrulas, 12. q. 1. c. vt ſuper, ex. de reb. eccleſ. non alien.* & vtrobique plenè notatur. Rebuff. *in tract. de alienat. rerum eccleſ. numero 34. & num. 60. & quotidie obſeruatur*, ſic etiam eſt in dote, nam pecunia dotalis, in rem, vel res dotalis, in aliam ſi hoc expediat, commutari poteſt, *l. ita conſtante, & l. ſeq. & l. ſi ex Lapidicinis, ff. de iure dot. & ita concludendum eſt*, quo caſu bonum eſſet decretum iudicis cum cauſæ cognitione interponi ſuper veritate maioris vtilitatis inſpecto eo tempore, nam futuræ calamitates non euerterent contractum, *l. verum, S. ſciendum, ff. de minoribus*: quoniam contractus tempus inſpicitur, l. 2. C. de reſcinden. vẽdit. cum materia idem tamen crederem etiam non interpoſito decreto, nam ſufficeret iuſtificare contractum, cum de illius inualiditate tractaretur, quandoquidem Decreti interpoſito in fideicommiſſarijs neceſſaria non ſit, prout, in rebus eccleſiæ, & minorum, ſicuti ſupra dixi, num. 15. ideoque ob Decreti omiſſionem, non poteſt opponi de nullitate, quare de iuſtitia contractus agendum eſſet, inſpecto tempore quo celebratus fuit.

33 Limitanda tamen eſt, principalis concluſio, quando conſtaret de præciſa voluntate teſtatoris nolẽtis bona ſua quoquomodo alienari, nam voluntati teſtatoris ſeruiendum eſſet, *l. Verbis legi, ff. de verbor. ſignification. l. legata, C. de pact. §. diſponat, in Auth. de nupt.* ſic Alba *in dicto conſilio*, & quia vt inquit Petra *ſub num. 528.* ſatis damnoſum eſt, quod fit contra voluntatem alicuius, *l. ſiu. ff. de vſu, & habitat.* Alexand. *conſil. 55. in fine, vol. ſecundo*, & ſufficit tacita voluntas collecta ex conditione rei prohibitæ alienari, vt quia eſſet domus in ciuitate notabilis, vel in qua teſtator fuiſſet educatus, aut turris antiqua de familia, ad quam teſtator verſimiliter habuiſſet affectionem, tunc etiam permutatio videretur *interdicta, ad leg. ſi in emptorem, ff. de minoribus, & in l lex quæ tutores, C. de Adm. tut.* & ſic ſenſit Paul. Caſtrenſ. *d. conſil. 269. col. vlt.* clarè autem Crot. *in repet. §. Diui, nu. 114.* Alba *d. conſil. nu. 12.* Placent. *d. loco, num. 528.*

34 Secundò, limita in re certa prohibita alienari, nempè cum teſtator rem particularem alienare prohibet, eius quoque permutatio videtur interdicta, ſicuti dicitur de re feudali, & emphyteutica, & hoc modo ſoluitur motiuum D. Petræ, *in dicto loco*; nam quæſtio noſtra eſt in fideicõmiſſis vniuerſalibus, in quibus facilè eſt, vt vna res loco alterius ſupponatur, *l. ſi rem, & precium, ff. de petit. hereditat.* nõ ſic in particularibus, plenißimè Tiraquel. *de Retrac. lignag. §. 32. glo. 1. à numero 10. vſque ad 26.* Et idem eſſet cum teſtator prohibuiſſet expreſsè, Immobilium, alienationem, permiſſiſſet autẽ fundum in certa regione alienari, cum hoc quòd precium inueſtiretur in alio fundo debente ſubiacere fideicommiſſo: nam quò ad alia corpora videretur interdixiſſe alienationem etiam per viam permutationis, *ad l. cum prator, ff. de iudic.*

Concedendum tamen eſſet, permutationem de rebus fideicommiſſarijs, viciſſim inter ipſos confideicommiſſarios valere, ſicuti inter eos diuiſio permittitur, per Bartol. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in 10. quæſt. ff. de verbor. obligat.* vbi Alexan. laſ. & alij ſequuntur, & ſic conſuluit ex pluribus, Decian. *conſilio 55. num. 73. & 74. in 3.* & confirmauit *in conſil. 57. per totum.*

35 Dubium verò non leue ſuboritur, cum permutatur res, ex permiſſu legis, vel teſtatoris, an eo caſu requirendus ſit fideicommiſſarius ſubſtitutus, quaſi de eius intereſſe agatur, *ad l. de vnoquoque, ff. de re iud.* & ad hoc videtur caſus *in l. quotics, C. de fideicom.* vbi non valet alienatio nõ conſentientibus fideicommiſſarijs ſubſtitutis, & ſic arguit Alba, *conſil. 97. num. 7.* qui tamen contrarium decidit, cum permutatur, aut commutatur res ex permiſſione teſtatoris: nam cum poſſit hęres rem ipſam inuito fideicommiſſario commutare, fortius eo ignorante, & non citato, *l. qui poteſt inuitis, ff. de regul. iur. vt per eum ante numerum 50.* vbi adducit ſic fuiſſe de mente Socin. iun. *dicto conſilio 28. in ſecundo*, & Paul. Caſtrenſ. *conſilio 269. columna ſecunda, in primo*; quibus in locis conſiderant, ſufficere, ſi contractus iuſtificetur vtilis in effectu, pro fideicommiſſo.

36 Quintò principaliter, permittitur alienatio ex cauſa diuiſionis inter cohæredes per fideicõmiſſum grauatos, & portio obueniens vni ex illis, ſubiacet fideicommiſſo ſibi iniuncto, & ſimiliter portio alteri obuenientis, ideo inſtitutis, Titio, & Seio, & grauato Titio, per fideicommiſſum ad fauorem Sempronij, Seio autẽ ad fauorem Caij, ſecutis inter fratres ipſos diuiſionibus bona fide, portio obuenta Titio, poſt eius mortem debebitur Sempronio, qui in partem Seio obuentã nullam quippe habebit actionem, quamuis deterior facta eſſet Titij portio: quoniam diuiſio eſt alienatio legalis, quippè, quia nemo in communione perſiſtere cogitur, *l. ſi conuenerit, ff. pro ſocio.* Et ad

hoc

hoc eſt caſus in terminis, *in l. cum pater*, §. *hæreditatem*, *ff. de leg.* 2. & ibi notarum Bartol. Imola, & Paul. Ad hoc etiam text. *in l. Iulianus*, §. *Idem Ceſſus*, *ff. de act. empt.*

37 Sextò principaliter, alienatio fieri poteſt, cum res peritura, aut deteriores futuræ eſſent, gloſ. notab. *in l. Marcellus*, §. *res quæ*, *ff. ad Trebell.* Idem ſi res eſſent ſteriles, & infructuoſæ, vel nimis onerioſæ, & ſumptuoſæ, aut in neceſſarias impenſas hæreditatis, & rerum hæreditariarum; vel quia fortuitis caſibus ſubiectæ eſſent, ſicuti hæc probantur ex compluribus legibus, *in l. & ſi ſtue*, §. *diſtricte*, *in l. verum*, §. *ſi locupleti*, *ff. de minor. in l. diuus*, & *in l. non ſolum*, *ff. de pet. hæred. in l. Ariſto*, & *in l. ait prætor*, *ff. de iure de lib. in l. mulier*, §. *ſed etenim*, & *in l. vbi puto*, §. *qui in diſtrahendis*, *ff. ad Trebell.* & *in Auth. Si quas ruina*, *C. de ſacroſanc. eccleſ.* & *in l. ex quo tutores*, *C. de admin. tutor.* & in propoſito de rebus facilè perituris, plura ſpecialia congerit Felyn. *in c. cum acceſſiſſent*, *num.* 20. *ext. de Conſtitut.* Ripa, *in l. cum res*, *ff. de dam. inf.* & de parte in aduentitijs filij, Arius Pinell. *in rep. l. primo*, *in* 3. *parte*, *num.* 26. & 27. *C. de bon. mat.* Inmò, imputaretur hæredi, ſi hæc non alienaſſet peritura tempore, gloſ. & Doctores, *in d.* §. *Res quæ*, optimè conferunt, quæ ſuprà dixi, *num.* 22. & in his caſibus, precium inde redactum eſſet reſtituendum, ſicuti fuit de mente gloſ. & Doctorum, *in d.* §. *Res quæ*, & in ſpecie Roman. *in l. pro hærede*, *num.* 11. *ff. de acquir. hæredit.* ſequitur Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 7. *tit.* 8. *num.* 22.

Septimò, permittitur alienatio de rebus ſubiacentibus fideicommiſſo aſcendenti, pro conſtitutione, & reſtitutione dotiũ, & donationis propter nuptias, *ad text. in leg. mulier*, §. *cum proponeretur*, *ff. ad Trebell.* & *in Auth. Res, quæ*, (*C. com. de leg.* & *in corpore vnde ſumitur*, dixi de re hac *in artic.* 42. *vbi pleniſſimè ſcripſi.*

38 Octauò, cum res alienatur ab hærede, ex iuſta cauſa, ignorãte fideicommiſſum ſibi iniunctum, emptore ſimiliter ignorante: nam valet alienatio irreuocabiliter ſeruata actione fideicommiſſario aduerſus hæredem pro precio, *caſus eſt in l. quidam*, §. *finali*, *ff. ad Trebell.* & *in l. ſi heres*, & *in l. fin.* §. *fin. de leg. ſecundo*, vbi ſic notarunt Bartol. Imola, & Paul. plenè Alexand. Socin. & alij, *in d. l. Marcellus*, §. *Res, quę*, Iaſ. *in l. fin.* §. *ſed quia noſtra*, *C. com. de leg.* & per illum text. ſic tradiderunt vbique maiores noſtri. Angel. *in d. l. fin.* §. *fin autem ſub conditione*, Alexand. *conſil.* 134. *colum. fin. in* 2. & *conſil.* 2. *in* 3. & *conſ.* 185. *col. vlt. in* 5. Curt. *conſ.* 234. & 294. *in* 3. & 133. *numero* 4. *in* 4. Soc. ſen. *conſ.* 75. *colum. vlt. in primo*, Dec. *conſilio* 236. *num.* 7. & 8. Ruin. *conſ.* 66. *per totum*, & *conſilio* 109. *ſub num.* 21. & 118. *per totum in* 2. Grat. *conſ.* 21. *num.* 34. & *conſ.* 65. *in* 2. Ripa *in rep.* §. *Diui*, *num.* 11. Corſett. *in Sing. ſuo*, *in verbo*, *alienatio*. Marſ. *in Sing.* 31. *Valet.* Socin. iun. *conſ.* 129. *num.* 19. *in* 1. Curt. iun. *conſ.* 88. *numero* 1. Gabriel. *conſ.* 118. & 119. Roland. *conſ.* 81. *in ſecundo*. Octauian. *in Pedemont. deciſ.* 73. Rim. iun. *conſ.* 23. *nu.* 324. & *latius conſ.* 324. vbi refert ſic fuiſſe iudicatũ. Menoch. *conſ.* 44. *num.* 16. Petra Placent. *in ſuo tract. de prohib. alien. q.* 4. *num.* 36. quibus in locis valde laborarunt circa rationem illius text. cuius tamen ratio eſt valde patens, deſumpta à Bart. *in l. Imperator*, §. *fin. ff. de legat.* 2. Nam ſicut verus hæres rem hæreditariam à putatiuo hærede bona fide alienatam, non vendicat à bonæ fidei emptore, qui re euicta de euictione recurſum haberet aduerſus putatiuum hæredem venditorem, *vt eſt caſus in l. ſed ſi lege*, §. *item ſi rem diſtraxit*, *ff. de petit. hæred.* ſed tantum agere poteſt aduerſus hæredem putatiuum pro precio, etiam quatenus eſt factus locupletior, & non vltra, veluti plenius ibi notatur *per text. in ea l. in* §. *conſulunt*, *& in* §. *adeo autem*, ſic quoque fideicommiſſarius rem à vero hærede, legitima de cauſa ignorante fideicommiſſi onus, alienatam, ab emptore bonæ fidei vendicare nõ poterit, & eſt vera illius text. declaratio, ratione iuſtæ ignorantiæ, quam nonnulli reſtringunt ad terminos illius text. vbi ignorantia proceſſit ex facto teſtatoris, Bald. *in Auth. Res, nu.* 1. *verſ. ego addo*, *C. com. de leg.* Cuman. *in d.* §. *fin.* Campeg. *de dotib. in* 5. *pũ. q.* 18. *ſub num.* 3.

39 Alij autem communiter textum illum accipiunt in quacunque ſpeciei iuſtæ ignorãtiæ. Alexand. *in d. l. Marcellus*, §. *Res quæ*, *num.* 5. & illic Socin. *num.* 11. Clau. *num.* 4. & *in d. Auth. Res, quę*, Iaſ. *num.* 2. & Padilla, *num.* 5. & *in* §. *ſed quia noſtra*, Corn. *colum. pen.* Opizon. *in d.* §. *Diui*, *nu.* 25. quorum opinio verior eſt, ac ideo deſcendentem, qui ab inteſtato ſuccedit, ignorantia teſtamenti excuſat; Alciar. *conſ.* 85. *lib.* 9. nam exemplum de quo in eo textu, in ceteris iuſtæ ignorantiæ cauſis ſequendum eſt, ſicuti admonet Iureconſ. *in l. apud Iulianum*, §. *fin. ff. ad Trebell.* nec mirum: quoniam exempla non reſtringunt regulam, *l. damnũ infecti ſi ſtipulatio*, *ff. de dam. inf.* ceſſante autem iuſta ignorantiæ cauſa, fideicommiſſarius rem vendicaret, Caſtrenſ. *conſ.* 247. *num.* 5. *in* 1. Dec. *d. conſ.* 236.

Cum autem text. ille loquatur in re ſubiecta fideicommiſſo vniuerſali, propterea ſcribentes ſecus concludunt in re ſubiecta particulari fideicommiſſo, ſic Ioan. de Imola, *in d.* §. *fin.* & *in d. l. quidam ita*, §. *fin.* Alexand. *d.* §. *Res, quę*, *num.* 4. & fuit de mente gloſ. *in l. ſernum*, *ff. de manumiſ.* adducunt text. *in d. l. ſernum*, & *in l. generaliter*, *ff. qui*, & *à quibus*, & *l. ſerno legato*, §. *primo*, *ff. de legat.* 1. vbi ſeruus particulariter ſub cõditione legatus manumitti nequit, ſecus cum ſub vniuerſitate hæreditatis, *d. l. quidam ita*, §. *finali*. Præterea, cum illius text. deciſio exorbitet à regula communi, *de qua in d. l. fin.* §. *ſin autem ſub condition*, & *in* §. *ſed quia noſtra*, ideo ſtrictè ad ſuos terminos redigi debet. Contrarium tamen ſenſerunt Paul. Caſtrenſ. *in d.* §. *ſed quia noſtra*, *numero* 5. Socin. *d.* §. *Res, quę*, *numero* 8. Padill. *in d. Auth. Res, quę*, *numero* 7. & Ruin. *conſilio* 66. *numero* 8. *libro ſecundo*, & horum ſententia magis placet; Nã cum ratio iuſtæ ignorantiæ concurrat etiam in fideicommiſſo particulari, exemplum facti non debet reſtringere iuris rationem, *l. illud*, *ff. ad leg. Aquil. l. à Titio*, *ff. de verbor. obligat. l. adigere*, §. *quamuis*, *ff. de iure patronat.* ad illa autem iura Padil. reſpõdet, difficilius concedi manumiſſionem ſerui, quam alienationem, quia manumiſſio eſt irretractabilis, §. *ſemel autem*, *Inſt. Quib. ex cauſ. manum. non licet.*

& hac

& hac ratione attenta, nec locus ſpecialiter ſub conditione relictus non poſſet religioſus, aut ſacer fieri, etiam accedente iuſta ignorantia, per text. *in l. ſi locus, ff. de Religioſ.* Hæc autem Solutio vti repugnãs libertatis, & religionis fauoribus, non ſatisfacit: ideoque idem in his cenſendum eſt, quod & in alijs rebus particulariter relictis, quia legatario ſuccurritur in precio, vt mox dicam: nec enim iura illa loquuntur, in terminis iuſtæ ignorantiæ, ſed tamen determinant, ſeruum ſub conditione legatum, licet interim hæres ſit illius dominus, ab eo manumitti non poſſe, ſecus autem cum ſub vniuerſitate conditionaliter relinquitur: nam indiſtinctè, ſiue hæres ſciuerit, ſiue ignorauerit, illum in teſtamento manumittere poterit, & hoc caſu ſerui precium fideicommiſſario debetur, ne hæredis manumittentis factum ſibi noceat.

Item cum text. ille loquatur in conditionaliter relictis, non trahitur ad purè relicta, & eſt ratio: quia horum dominium nõ reſidet penes hæredem, ſed recta via tranſit in legatarium, & ſi deicommiſſarium, *ad l. ſi ſibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. & l. a Titio, ff. de furt.* ideoque hæres per alienationem dominium quod non habet, in alium transferre nequiret, ſic Paul. Caſtren. *in d. §. fin. & in d. §. ſed quia noſtra, num. 4. Imola, in d. l. quidam ita, §. fin.* Alexand. *in §. Res, quæ, num. 4.* & Claud. Aquenſ. poſt eum. Padil. *eo loco, numero 11.* Gabriel. *conſilio 118. colum. 2.*

Rurſus text. illum non habere locum, vbi interceſſit expreſſa prohibitio de non alienando, quia duplex concurrat vinculum, ſcilicet legis, & hominis, & quia hominis prouiſionem expreſſam lex non adeo denegat prout tacitam ſuam legalem, ad gloſ. *in l. aſſidiani, C. qui potior. in pign. hab.* profeſſi ſunt communiter Doctores Alexand. *in d. §. Res, quæ, num. 5.* & Socin. *numero 10.* idem Alexand. *in d. l. quidam ita, §. fin. num. 2. &* 3. Paul. Caſt. *in d. l. fin. §. fin.* Ias. *in d. §. ſed quia noſtra, & in d. §. Diui, numero 69.* Ripa, *numero 11.* & Padil. *in d. Authent. Res, quæ, num. 10.* & ab hac in cõſulendo, & iudicando recedendum non eſt, vt ait Soc. ſequuti ſunt Ruin. *conſilio 118. colum. 1. lib. 2.* Grat. *91. numero 13. in 1.* Roland. *conſilio 7. numero 76. libro 3.* Gabriel. *118. numero 2.* Octauian. *in Pedemont. Decif. 73. in fine.* Rot. Rom. *Diuerſor. par. 2. Decif. 49. numero 10.* & eſt vera; quia expreſſa prohibitio vſq; ab initio inualidat alienationem, & committit fideicommiſſum fauore fideicommiſſarij, & ex tunc dominium in fideicommiſſarium tranſit, *ſicuti plenè ſcribitur in §. Diui.* & quia niſi locus ſit fideicommiſſo, deſtrueretur ordinatio teſtatoris.

Præterea, quia text. loquitur in alienatione per contractum venditionis onerоſum, ideo locum non habere in alienatione titulo lucratiuo facta, profeſſus fuit Cuman. ibi, quia exorbitans eſt deciſio, nec eſt eadem ratio, nam ſatius, & cõgruentius videtur poſſeſſorem conueniri, quàm hæredem, forſan non donaturum, ſi rei conditionem præcognouiſſet, & qui de euictione ob titulũ gratuitum non tenetur, *l. Ariſtot. ff. de donat. l. Ad res dotales, ff. de edil. edi.* Item vbi res titulo lucratiuo alienantur, poſſeſſor facilius conueniri poteſt, quàm vbi ex titulo onerоſo, *ſicuti plenè notatur in l. fin. in princ. ff. de eo per quem fac. er. in l. ſi eum ſeruum, ff. ſi cert. pet. in l. uxor marito, ff. de don. inter vir. & uxor.* & per Paul. Caſtren. *conſil. 468. ad finem, libro 1.* & ad hanc Cuman. ſententiam optimè facit text. *in d. l. fin. §. fin.* in illis verbis; (hæredẽ mulieris, vt fundus apud emptorem remaneat fideicommiſſario precium dare debere,) nam in titulis lucratiuis, ceſſat neceſſitas precij reſtituendi, contra tamen decidũt Alexand. *num. 6.* & Socin. *num. 11. in d. §. fin.* & idem Alexand. *in d. l. quidam ita, §. fin.* quos tamen inaduertenter pro Cuman. opinione citauit Padil. *d. loco, num. 11.* per text. *in d. §. ſi. l. quidam ita*, dupliciter ab eis inductum, verũm text. ille minimè obſtat: quia locum habet duabus fauorabilibus cauſis, ſimul concurrentibus, libertatis ſcilicet, & vltimæ voluntatis, Bartol. & communiter Doctores ibi.

Prior Cuman. opinio magis placet, cui aſſenſit Paul. Caſtr. *conſ. 94. Clarum eſt, in 2.* quarenus voluit hæredẽ exiſtente non ſoluendo fideicommiſſario recurſum dari aduerſus emptorem, pro re, ſeu pro precio, per text. *in l. plane ſi filium, §. qui rogatus, ff. de leg. 1.* ſequuntur Ias. *d. Anth. Res, quæ, in 2. notab.* Curt. *numero 51.* Girat. *conſ. 21.* Soc. iun. *conſilio 137. num. 5. in 2.* Padil. *eodem loco, num. 13.* qui in contrarium allegat Soc. *d. §. Res, quæ, num. 9.* qui tamen refert vna cum d. Alex. conſuliſſe pro conſilio Caſtren. & miror quòd D. Padil. incaute retulerit Soc. dicta, & vera eſt Paul. traditio, per illum text. & per rationem, ne hæredis factum noceat fideicommiſſario, qua ratione vtitur text. *in d. l. quidam ita, §. fin.* & ex facto ſic quoque ſequutus communem conſuluit Gabr. *conſ. 44. num. 11. lib. 2.* qui etiam amplius voluit, vt emptor offerens pretiũ, non euadat rei reſtitutionem. Et idem Gabr. *conſ. 46. num. 47. lib. 1.*

Dubium eſt, ad quod precium hæres teneatur fideicõmiſſario in terminis *d. §. fin.* an ſcilicet ad precium receptum, an verò ad precium, quo res valet tempore petitionis, & cogniti fideicõmiſſi. Super hoc puncto ex profeſſo conſultus Rim. iunior, reſpondit, pro precio recepto tantũ, ponderando ad hoc text. *in d. §. fi.* in illis verbis, (an verò ſolum quantitas precij ab hærede vxoris fideicõmiſſario deberetur.) Cuius ſuæ ſuffragari quoq; videtur text. *in l. in ſumma, §. pen. ff. de cõdict. indeb.* ſed cõtra, vt iuſta rei æſtimatio debeatur, ſtãt hęc: primò text. *in d. l. ſi hæres, ff. de leg. 2.* ibi legatario conſuluit, vt indẽnitas eiab hærede pręſtetur, indẽnitas autẽ non pręſtatur circa iuſtã rei æſtimationẽ.

Secundò, text. *in d. l. quidam ita, §. fin.* Nam in primo reſponſo, cum hæres ſciens fideicommiſſi onus, ſeruum manumittit in ſuo teſtamento, precium omne pręſtare tenetur, & ſic quoque cum ignorans, ne factum eius alteri damnum inferat, prout deciditur in ſecundo reſponſo, vnde quo ad precij reſtitutionẽ, vterq; caſus à pari procedit, quo autẽ ad dationem libertatis, in primo caſu, iure ſingulari fauore libertatis, & teſtamẽti ſu-

ſtinetur: itaque ſicut hæres ſciens tenetur fideicommiſſario ad omne precium, igitur & cũ ignorans fuit, vt fideicommiſſarius vtroque caſu ſeruetur indemnis; & ne factum hæredis dãnoſum fideicommiſſario ſit, quamuis hæres ignorans fuerit, *l.4.ff.de iur. & fac.ignorant.*

Rurſus deciſiuè probatur in tertio reſponſo, vbi heres nedum ad precium ſerui, ſed & æſtimationem hæreditatis per ſeruum emptori quæſitæ, tenetur; & illud reſponſum refertur ad vtrũque caſum hæredis ſcientis, & ignorantis, Bart. Raph. Paul. Alex. & alij, & quia continuat ad caſum hæredis ignorãtis, & ei proximus eſt, *ad l.cum de lanionis, §.ſinam. ff.de fim.inſtr.* ibi (proxima copulata:) Nec obſt. cõſideratio, Rimin. de illa aduerſatiua, (ſed & ſi:) nam fateor, quòd noua facti ſpecies adijcitur de ſeruo illo hærede inſtituto, an hæreditas ſit reſtituenda, ſed tertia hæc deciſio refertur ad vtrumque caſum hæredis ſciẽtis, & ignorãtis. Nec etiam obſt. text. *in d.§.ſi.* quia ibi quæſtionis eſt, an venditio retractari poſſit, an verò quantitas precij dari debeat: hæc autẽ quantitas non conſideratur reſpectu eius, quòd hæres habuit, ſed reſpectu veræ eſtimationis, vt indemnis ſeruetur. Non etiam obſtat text. *in d.l.in ſumma, §. pen.* quia text. ille procedit in materia indebiti recepti, de cuius natura eſt, vt recipiẽs teneatur, quatenus eſt factus locupletior, & non vltra, *l.ſi non ſortem, §.libertus. ff.de cond.ind.* diuerſum eſt in hærede grauato per fideicommiſſum, qui plura commoda ex hæreditate ſentit, *d.l.ſi hæres rem.* & præcisè Alex. *d.§.ſi.col.2.* & hanc habuit Alciat. *d.l.fin. §.fin.* Gabr. *conſ.44. num.22.lib.2.*

40 Nonò, cum hæres rogatur reſtituere quicquid tempore eius mortis ſupererit in hæreditate: nam ex tacita permiſſione teſtatoris alienare poterit, *l.Titius, ff.ad Trebellian.* modò tamen (ex noui iuris diſpoſitione) vt quartam fidei commiſſario ſeruet: *Authent. contra rogatus, C. ad Trebellian. & latius in corpore vnde ſimitur*, & ſi hæres grauatus non alienauerit, totum venit in reſtitutione, vt in dictis iuribus, & ibidem notatur, & conſuluit Alciat. *conſilio ſexagefimoſexto, numero vndecimio, libro nono,* & ante eum Petr. Anchar. *conſilio 365. numero nono.* & poſt eos non relatos, Hieron. Gabriel. *conſ. 99. numero decimoquarto, libro ſecundo.* Quam etiam quartam pro dote conſtituenda, aut reſtituenda, vel etiam pro redemptione captiuorum, ac etiam pro ſuis alimentis exponere, & alienare poteſt, ſicuti in ea Authent. legitur, & notant Doctores communiter ibi, & intellige etiam in teſtamento, & fideicommiſſo extranei, nam text. illi generaliter loquuntur, & ſic in ſpecie notauit Paul. Caſtrenſ. *in d.Authent. ſontra rogatus, in vlt.verbis*, ſequutus eſt Cornel. *ibi, numero quarto, & conſilio 241. numero decimo, in quarto*, & omnium latiſſimè Ioan. Cęphal. *conſilio 177. numero decimo, in ſecundo*, & in hoc differt *à materia Authent. Res ejus, C.Com.de legat.* nam non habet locum in fideicommiſſo extranei: item fideicommiſſum iſtud, cum quis rogatur reſtituere quicquid ſupererit, valde differt à fideicommiſſo vniuerſali, ſimpliciter collato poſt mortem, habetur *in l. Imperator, §.fin. & ll.ſeq.* & inde notat Bart. *ff.de leg.2.* & dicam infra, num..... & ex hac formula ſic vt ſupra ordinata, tacita ſuboritur alienandi permiſſio, Socin. *conſ.113.col.1.& 123.col.pen.in 3.*

41 Differt etiam in alio, quia ſi ſic grauatus alienat vltra quartam, extra caſus ſibi permiſſos, non poteſt fideicommiſſarius per hypothecariã, aut rei vendicationem agere aduerſus tertios poſſeſſores, ſed ex ſubſtantia hæredis ſibi ſuppleri, ita vt quartam habeat, & eo deficiente in facultatibus, in ſubſidium aget aduerſus tertios poſſeſſores, ſic text. *in d. Auth. Contra rogatus, & in corpore in Authen. de reſtitut. §. hinc nobis*, & ſic auertit Curt. iun. *in d. Auth. Res, qua num.8.*

42 Duæ autem circa materiam huius fideicommiſſi occurrunt principales difficultates. prima eſt, an ſit grauatus poſſit vltra quadrantem alienare dodrantem, ad eius placitum inter viuos, etiam donando, vel in vltima volũtate, pro negatiua allegatur auctoritas Paul. Caſt. *in l. Titius, ff. ad Trebell.* vbi concludit, neceſſitate vrgente, concedi alienationem, aliàs non, & ad hoc inducit illum textum, in verbo (probetur) cuius quoque opinionis ante eum videtur Cum. ibi, Contra verò expreſsè determinauit Bart. *in d.d. Imperator, §.fin. ff. de legat. 2.* vbi inquit, quod quicquid ſit in terminis, & ſtatu *d.l. Titius, per nouam prouiſionem Authent. Contra rogatus*, hæres poteſt totum dodrantem in præiudicium fideicommiſſi alienare, modò reſeruet quartam. Sequutus eſt Soc. *conſilio 31. ad finem, in 4.* vbi expreſsè reprobat Paul. Caſtr. & idem cum Bart. reſpondit Alex. *conſilio 16. in 7.* ſenſit clarè Bald. *in d. Auth. Contra rogatus, ſub num.7.* poſt gloſ. ibi, dum inquit, hæredi ſic vt ſupra grauato diſſipatori dodrantis non permittatur alienatio quadrantis, præſuppo nit enim hæredem diſſipare poſſe dodrantem, & ſic decidit Guid. Pap. *q.520.*

43 Et idem Bald. ſub num.9. & 10. quatenus concludit, hæredem ſic grauatum teſtari poſſe de dodrante in præiudicium fideicõmiſſarij ſubſtituti, refert, & ſimpliciter ſequitur Alex. *conſ.14.num.7. in primo.* & pleniſſimè defendit idem Soc. *conſ.123. in 3.* Alciat. *conſ.173. lib.9.* hoc tamen caſu, expreſſa requireretur teſtatoris in his diſpoſitio, ſecundum Cuman. *in d.l. Titius*, per text. *in Authent. nunc autem, C. de ſec. nupt.* ſequitur Rim. iun. *conſ.23. numero 253.* quamuis in inſtitutione hæredis, & in alienatis per vltimam volũtatem, dubitabile ſit: quia tempore mortis bona ſupererant, ne pè, cũ per teſtamentum alienationes conferuntur poſt mortem, *l.1.ff.de teſtam.* notat Bart. *in conſ.72. Ex facto*, vbi infert, quòd permiſſus alienare in vita, nõ poteſt teſtando alienare, quia confert effectum alienationis, & alienationẽ ipſam poſt mortem ſuã, & ſic in tempus prohibitum. Sequuntur, Roman. *conſil.476.* Socin. *conſil.126. col.vlt. in 3.* Alexan. *in l. Stipulatio hoc modo, num.15.ff.de verb.obl.* Ruin. *conſil. 194.num.2. in 2.* Cagnol. *in l.ſin.nu.232. C. de pact.* vbi de cõmuni Bertazol. *conſ.68.nu.11.& conſ.113.nu.5.* & vltra hos, ſic conſuluit D.Ioã. de Mõte Sperel.

in

in consil. 119. Paris. *cons. 33. num. 58. & infra, in 2.* ideoque contra Bald. quò ad alienata per vltimam voluntatem, post Cum. & Castr. sensit Alex. *in d. Titius, col. pen.* Socin. *d. consil. 31. nu. 13.* Ruin. *consilio 76. num. 11. in 2.* & hæc verior videtur, quoniam satisfit verbis testatoris: nam negari non potest, non alienata in vita, superesse tempore mortis, & hãc post hæc non probauit Gabr. *cons. 99. nu. 21. libro 2.* inter viuos autem ex Bart. & sequacium sententia, absoluta videtur concessa dodrantis alienatio: alij autem distinguunt, an constet de euidente dolo hæredis, & eo casu alienatio non valeat, vti in fraudem fideicommissi facta: aut non constat de dolo euidenti, & valeat: sic Ioan. de Imola, *in l. pen. ff. ad Trebell.* quem ad hoc refert, & sequitur Alexand. *in d. l. Titius, colum. penult.* In dubio autem non præsumitur dolus, *l. merito. ff. pro soc. l. quoties*, §. *qui dolo. ff. de probat.* sequatus est Ruin. *cons. 121. numero 11. & cons. 163. num. 2. volum. 3.* & idem Ruin. *cons. 109. num. 10. & 11. & cons. 112. num. 9. in secundo.* Corn. *consilio 140. in 2.* adeo, vt relatis his opinionibus dubitauerint Corn. *d. cons. 242.* & Alciat. *d. consilio 66. libro 9.*

44 Mihi autem semper Bart. opinio visa fuit verior, per casum *in d. Authent. Contra rogatus, & in corpore de restitutionibus*; quia constitutio illa Iustiniani emanauit ad tollendas ambiguitates, quas Papinian. Iureconsl. in suo responso, *in d. l. Titius*, in ænigmate quodam, sub arbitrio boni viri, reliquerat; & voluit Iustinianus, puram hominibus statuere legem, vt discant ordinem, cum quo competit talia discere, & iudicare, verùm attenta opinione Pauli, & Imo. res adhuc esset in ænigmate.

Secundò, quia Imperator expresè necessitatem iniungit hæredi grauato, vsque ad Falcidiam solùm suæ institutionis, reseruare fideicommissario, aliis omnibus in eius potestate positis, & licētiam cum his habere, sicut voluerit vti, quemadmodum perfectis dominis cōpetit, ex quibus verbis apertissimè constat, in dodrante hæredem institutum habere plenissimam potestatem, sicuti perfectum dominum.

Tertiò, quia Iustinianus expresè prohibet donationēs interuertendi fideicommissi causa factas, per quas minuitur quarta institutionis reseruata fideicommissario, igitur non illas per quas dodrans minuitur retento quadrante, & sic memini me allegasse super testamento D. Ludouici de Itro, pro M. & Excell. d. Blasio Lombardo, & obtinuisse ex iudicio Excellentissimi Domini Guidi Branca, 1588. de mense Martij, & sic quoque fuit exequutum. & post hæc mea scripta sic quoque censuit Gabr. *d. consilio 99. num. 20. lib. 2.*

Alia est difficultas, quid si ex rebus alienatis hæres grauatus, alias comparauerit: & has restituendas esse probat text. *in d. l. licet Imperator*, §. *fin. ff. de legat. 2.* & consuluit Alciat. *dicto consilio 76. numero 20. libro 9.*

45 Decimò, cum testator expresè permittit hæredi suo per fideicommissum grauato, vt alienare possit: nam quia in testamentis testatoris voluntas totum facit, regit, & dominatur, *l. ex facto, ff. de hæred. instit. l. in conditionibus, ff. de condition. & demonstration. & l. cum quæstio, C. de legat.* & in eius potestate fuit fideicommittere, vel non; idcirco ex permissione testatoris potest hæres grauatus alienare, quia ita ferè eius voluntas; cui subsistitutus, qui ex testamento ius sumit, contrahere nequit, *text. in l. quia autem*, §. *plane. ff. si quis omis. caus. testi.* Ruin. ex pluribus *consilio 109. sub numero octauo, & nono, in secundo.* Decian. *22. numero decimo, libro tertio.* Honded. *69. numero 22. libro secundo.* Surd. *consilio 10. numero 30. libro primo*, & alienatio facta adueniente fideicommissi casu, non resoluitur, nam irretractabilis est. Socin. *consilio 114. numero secundo, libro tertio.* Surd. *consilio 249. numero 12.* idem Ruin. *consilio 114. numero vndecimo, in eodem.* Alciat. *consilio 206. libro nono.* Decian. *consilio 27. numero decimo, & infra, in tertio*, vbi plenius scribit, *& in eod. volum. consilio 35. numero tertio, & infra*; & *consilio 78. numero 48.* & sentiunt isti DD. quod totam hæreditatem vigore huius promissionis alienare possint. Gabr. *consilio 99. numero 23. & 25. libro secundo.* Menoch. *libro quarto, præsumpt. 188. num. quinto*, de qua re dicam infra, *numero 46.* & sub permissione alienandi continebitur etiam portio quæ ex iure accrescendi obuenit, sicuti idem Ruin. *consilio 120. numero sexto, in eod.* post Bald. Angel. & alios, *in l. si tieflamento, ff. de vulg.* quia portio accrescēs consequitur naturam eius, cui accedit, *d. l. si Papinianus, ff. ad Trebell. & l. si ab vno, ff. vt leg. nom. cau.* & hæredē non alienante, omnia remanēt in fideicommisso. Anchar. *cons. 3 65. in themate, col. 3. num. 9.* Capra *consilio 132. in vlt. dubio.* Socin. *cons. 123. libro 3. fol. 173. & 232. & volum. fin. lib. 2.* Ruin. *cons. 76. n. 13. 2. vol.* Bero. *cons. 86. num. 26. libro 2.* Gabriel. *99. numero 10.* Surd. *cons. 10. numero 31.* Caphal. *cons. 16. numero 58.* Ofasc. *Decis. 85. numero 5.* Alciat. *cons. 66. libro 9.* & permisso absoluta continet etiam alienationem ex testamento. Idem Alciat. *cons. 66. lib. 9. & consilio 206.* maximè vbi dictum fuerit, quod possint facere quascunque alienationes. Alciat. *cons. 112. libro 9.* quòd si permittat alienare in vita, ea permissio nō profert vires suas post mortem: quia aliud est tēpus, & inclusio vnius, est exclusio alterius, *l. cum prætor, ff. de iud.* & in prohibitis, certo tempore permissis, tempus permissum seruari comenit, *l. materem, C. de probat.* notat Bart. *in l. non solum*, §. *sed vt probari, ff. de oper. nou. nunc.* Idcoque ex vi premissæ concessionis, non poterit hæres grauatus de ijs bonis testari, Bart. *in cons. 72. Ex facto*, cuius opinio est cōmunis, *vt proxime dixi, sub nu. 43.* & si testator in vna parte permiserit alienari, & in alia parte prohibuerit: quemadmodum ordinata hæc regulanda sint, scripsit idē Ruin. *cons. 20. in 2.* Decian. *d. cōs. 36. nu. 4.* vbi qd vltima ordinatio attenditur, *l. si mihi & vtili, & in legatis, ff. de leg. 1.* Hic autē in materia, occurrunt tres principales difficultates; Prima est: an vigore huius permissionis possit hæres grauatus alienare totum, an dodrantem tantum, & an possit alienare interuertendi fideicommissi causa. Secūda, an cui pmissū fuit alienare, possit alienare ex testamento, & an regratur spālis ordinatio.

Tertia,an prohibito, vel permisso alienare, vsque ad certam ætatem,is possit postea, vel nō. Et quia super his tribus difficultatibus, quæ in facto in practica mihi euenerunt, scripsi & allegaui, idcirco opportunum fore existimaui, ea scripta cum facti circumstantijs hic recensere.

SVMMARIVM.

46 *Alienandi potestate concessa heredi grauato, an alienare possit supra dodrantem.*

47 *Alienatio permissa pro suis indigentijs, & ad sui beneplacitum,quemadmodum sit interpretanda.& Copulatiua, & sit augmentatiue.*

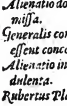
48 *Et an differentia sit, si dictum fuerit, pro suis necessitatibus, vel in suis necessitatibus.*

49 *Hæres alienare permissus de rebus fideicommissarijs pro suis necessitatibus, si habeat alia bona libera, & an in quantum alienare possit fideicommissaria.*

50 *Et quæ concurrere oporteat, vt alienare possit.*
Alienatio dolosa, & fraudulenta numquam censetur permissa.
Generalis concessio non includit ea quæ verisimiliter non essent concessa.

51 *Alienatio in dubio non præsumitur, nec dolosa, vel fraudulenta.*
Rubertus Placiola Aduocatus Excellentissimus,

Prima Difficultas.



ESTATOR de Bassanellis, instituta sibi hærede Domina Iacoba eius vxore, formaliter sic dispofuerat. *Et che la possa vendere al suo bisogno, & suo beneplacito, & dopoi la sua morte , voglio, quello che restarà de la possessione de Brusegana, vada nel più prossimo parente che si troverà di Bassanelli : non la potendo metter per ragion di quello, despenserà.* Testator iste possidebat plura alia bona, vltra memoratam possessionem, de quibus non fideicommisit: dicta autem Domina seruatis alijs bonis liberis , vendidit Domino Marco Antonio Leonio eius viro, Campos decem ex corpore dictæ possessionis: fuit disputatum , an de iure potuerit: consideraui, quòd materia,*l.Titius,ff.ad Trebel.& in e Authent.Contra rogatus, C.eod.* nō propriè in terminis pertinebat ad casum subiectum: nam iura illa loquuntur, in rogato restituere quicquid supereſſet tempore mortis , cui non fuerat explicitè data potestas alienandi .

46 In terminis autem propositis, an facultas alienandi expresè concessa, restringatur ad dodrantem,ità vt quadrans omninò restitui debeat,*iuxta d.Authent.Contra rogatus*, adhuc sunt opiniones; nā Petr. Anchar. *consilio 365. numero 9.* sensit, sic permissionem esse interpretandam,& moderādam: & idem quoque eo non relato,expresè Alexan. *cons. 16. in 7.* nisi in totum alienamento permissum, nam id testator absq; dubio facere potuisset, cum in sua potestate fuerit fideicōmittere , *l. planè,§.fin.ff.de leg.1.* & quia in testamentis,voluntas testatoris totum facit, *Lex facto,ff.de hæred.inſtit.* Sic idem Alexan.*consilio 157.col.4.vers.non obstat,in 2.* & eandem sententiam probarunt Socin.Iun.*consilio 114.num.2.& cons.123.in fine pen.col.* vbi sic de bono, & æquo interpretatur, *in 3.& consilio 31. in 4.dubio, vol.4.* Parisi.*cons.25.nu.25.in 2.&* Marian.iun.*consilio 130.col.1. in primo.* Bertazol.*cons.68. num.9.* Decian. *consil.75.in 2.*

Cōtra verò, quòd ea permissio absolutè de toto intelligatur , & fideicommissum eo casu operetur non secuta alienatione, ad text. *in d.l.Titius, & in Authent. Contra rogatus* , suadent argumenta multum efficacia, Socini :*in d.cons.123.*& in terminis sic determinauit Ias.*cons.232.lib.2.* Ruin.*consilio 76.nu.11.& nu.13.& cons.109. num.9.& consil.112. num.9.& cons.153.num.12. in 2.& cons.121.num.item 12.in 3.*& hęc veriora mihi videtur:quia imputandum est testatori,cur nimis effuso sermone locutus sit, *l.fin.C.de dot.promiſ.*& ne aliàs emptor remaneat in damno; & hanc consulendo probauit Ias. *consil.232.in 2.* sensit Alciat.*cons.112.& 136.libro 9.* Decian. *cons.37.num.10.in 3.& in cod.vol.consilio 35. num.3.& infra.* Surd. *consilio 10.num.23.* Gabriel.*99. num.23.& 25.* Menoch.*lib.4.præsumpt.188. num.5.& cons.1006.nu.34.* & est ratio: quia lex inducit tacitam prohibitionem alienationis de bonis subiectis fideicommisso ex tacita & coniecturata mēte defuncti, nam aliàs frustratorium esset fideicōmissum, si bona subiacentia fideicōmisso irreuocabiliter alienari possent: *sic notatur in d.l.Marcellus, §.Res,que,& in d.Authēt.Res,qua*,cum autē testator expresè permittit alienatiōnē , cessat cōiectura, quia expressum facit cessare tacitum,*l.cū ex filio,§. 1.ff.de vulg.*& prouisio hominis facit cessare prouisionem legis, *l.fi.C.de pact.conuent.* Intellige,de alienatione per actus inter viuos, nō per vltimas voluntat. quoniā bona tempore mortis supersunt.

47 Propius autem ad terminos nostri casus accedens, dictum fuit , quòd permissio illa , *che la possi alienare per suo bisogno, & à suo beneplacito*, vt sortiatur effectum suum, non exigit,vt Domina Iacoba sit constituta in necessitate,propter adiectionem illam,*& à suo beneplacito*,nam auget, Bart. *in l.ea tamen adiectio, ff.de leg.3.* Bald.*in l.1.C.de verb.significe.* Socin. iun.*consil.44.num.4. in 4.*

48 Immò, etiam, quòd simpliciter dictum fuisset, *per el suo bisogno*, adhuc potuisset alienare,quamuis non fuisset constituta in aliqua necessitate, sicuti præcisè determinauit Corn.*consil.187. numero 8. in* 2. vbi tamen secùs dicit , cum fuisset dictum , (in suis necessitatibus ,) nam dictio (pro) denotat modum, Bart.*in l.quibus diebus, §.Termilius,ff.de cond. & demonſt.* & denotat causam,quandoque proximam , quandoque remotam, modo occasionem, *c.Agatosa,63 dist.c.accedēs,de præben.* dictio verò, (in) denotat causam proximam , & intrinsecam . Sequitur Marzar. *in sua Epitome. quæſt.41.* quæ tamen distinctio , mihi verbalis videtur , & contrarium fuisse de mente Baldi,*consilio 332 numero 3.in primo*, & contra quoque sensit Decian.*d.consilio 35.numero 22.* Clarè idem Bald.*consil.22.lib.2.* quem refert Tiraquel.*de Retract.lignag.§.1.glos.14.num.15.& 16.* vbi declarat, quemadmodum ea testatoris ordinatio

dina rio ſit intelligenda, cui tamen, non decido aſſen tiendum eſſe, ſed melius cogitandum. Na m hæc obiectio (pro ſuis neceſſitatibus,) reducit le gatum ad cauſam alimentorum. *l. pœna.* §. *fin. & l. finali, ff. de alim. leg.* Pert. Antchar. apud Calderin. *conſ.* 21. Crau. 199. *num.* 4. Gabr. 108. *num.* 10. His addo Laderch. Imol. *conſ.* 56. *num.* 4.

49 Verum, in re hac pro validitate alienationis dubium faciebam verba illa, *per ſuo biſogno, & à ſuo beneplacito*, & ibi: *non la potendo metter per ragion di quello diſpenſerà*, quibus tamen non obſtantibus arguebam, & hic arbitrium boni viri ineſſe, exẽplo Papiniani, *in d. l. Titius*, & arbitrium boni viri in hoc verſari debere, vt non licuerit D. Iacobæ, alienare de poſſeſſione illa, cum haberet alia bona libera, & nulli conditioni ſuppoſita, ad ea, quæ Papinianus diſcurrit, *in d. l. Titius*, vel ſaltem, vt alienatio fiat, pro modo, & rata aliorum bonorum, ſicuti in ſimili ſpecie prudenter diſtinguitur, *in l. in fideicommiſſi*, § *nonumquam. ff. de vſu, & in l. ſed ſi lege*, §. *quòd autem, ff. de petit. hæred.* & eo magis, quia D. Iacoba habebat alia bona libera de ratione ipſius teſtatoris, vnde, vt fideicommiſſum magis ſeruetur, voluntatis teſtatoris præſumi fuiſſe, vt prius libera alienaret. Conſideraba etiam ex facto ipſo, videri D. Iacobum non ſine dolo proceſſiſſe, quia cum poſſet debito contracto ſatisfacere per alienationem bonorum liberorum, quæ multa ſunt apud eam, manum apposuit rebus conditionatis, quod feciſſe videtur animo fideicommiſſum interuertendi.

Ad hoc ponderaui Bal. deciſionem *d. conſ.* 332. vbi conceſſa hæredi grauato facultate vendendi pro ſuis neceſſitatibus, concludit, vt venditio valeat, hæc concurrere oportere; Primò, quòd ſit neceſſitas euidens; Secundò, quòd in eum modum ſit vendenti permiſſa poteſtas; Tertiò, quòd in cauſam neceſſariam non ſit ſuperflua quantitas; Quartò, quòd reſpectu loci, & temporis, immineat opportunitas; Quintò, quòd ceſſet omnis fraus, *l. Lucius, ff. de exercit. l. creditor*, §. *Lucius, ff. mand.* Vnde infert, venditionem factam tempore mortis, facta confeſſione de precio recepto non valuiſſe, ob dolum, & fraudem præſumptam, *argum. text. in l. filiæ meæ, cum ibi notatis, ff. ſolut. matrim.* & idem Bald. *conſ.* 20. *lib.* 2. vbi conſiderat triplicem neceſſitatem naturalem, fatalẽ, & voluntariam, & in voluntaria non facilè alienationem ex illis verbis permittit; & indubitanter vbi videretur facta ad interuertendum fideicommiſſum, & optimè Rom. *conſ.* 476. *ad finem*, vbi poteſtatem alienandi conceſſam interpretatur in cauſas neceſſarias: ad hoc etiam induxi deciſionem Corn. *conſ.* 140. *in* 2. vbi conceſſa facultate cuidam D. Matthææ hæredi ſcripte, ac legatis, & fideicommiſſis oneratæ, vendendi, & alienandi de ſuis bonis liberè, & abſque contradictione alicuius perſonæ, ad voluntatem & nutum ipſius D. Mathææ, & prout ei placebit, abſque vlla alicui reddenda ratione, concludit doloſam & fraudulentam alienationem, quæ ex indicijs, & factis circumſtantijs colligi poſſit facta interuertendi fideicommiſſi cauſa, non valere, & proinde inualidam fuiſſe donationem omnium, vel maioris partis bonorum cum certo annuo onere: Adducit, quia in generali conceſſione non veniũt quæ quis verſimiliter non fuiſſet conceſſurus, *cap. fi. de off. vic. in* 6. & *cap. in generali, de reg. iur. in eod. lib.* Et quia verbum (placuerit) non ſignificat abſolutam poteſtatem, ſed regulatam arbitrio boni viri, *l. Thais*, §. *ſororem, & l. Lucius, ff. de fideicom. liber.* vbi Bart. nor. *& latius in l. ſi ſit, ff. de leg.* 1. & idem, quoque conſulendo in his terminis, fraudem in eo, qui infirmus donauit, arguit Ruin. *conſ.* 163. *numero* 2. *in* 5. *per text. in d. l. filiæ meę*, & in alio caſu ſcripſit Cor. *conſilio* 64. *numero* 3. *in* 4. vbi tamen concludit, doloſam non eſſe alienationem, cum grauatus legat pro anima teſtatoris, & idem vt doloſa alienatio interuertendi fideicommiſſi cauſa non cenſeatur permiſſa, quia ſit vltra & contra intentionem teſtatoris, ſcripſit Alex. *conſilio* 58. *columna fin. in* 3. Ruin. *d. conſ.* 109. *numero* 8. 9. *& ſeq. in* 2. Ber. *conſil.* 68. *numero* 9. & optimè conferunt ſcripta per Craue. *cõſilio* 1000. *numero* 67. *& infra, & præſertim, numero* 93. *&* 94. vbi Bald. conſilia ſupra allegata retulit.

51 Ex aduerſo autem tuit conſiderandum, quòd in terminis *d. l. Titius, & Authen. Contra rogatus*, cum hæres rogatur reſtituere quicquid ſupererit tempore mortis, poteſt hæres alienare integrum dodrantem, modo tamen alienatio non appareat principaliter facta in perniciem fideicommiſſi, quod in dubio non præſumitur, *l. quoties*, §. *qui dolo, ff. de probation.* niſi ex conieturis, & circumſtantijs dolus, & fraus detegatur, *ad l. dolum, C. de dolo*, quo caſu alienatio non valeret, *leg.* 1. §. *denique, ff. de aqu. plu. arc. & l. Fluminum*, §. *fin. ff. de damn. infect.* & ſic notarunt Angel. & Imol. *in l. penult. ff. ad Trebell.* Alexand. *in d. l. Titius, columna penult.* Ruin. *conſ.* 109. *numero* 10. *& 11. conſ.* 109. *num* 9. *in* 2. *& conſilio* 121. *numero* 11. *& conſ.* 163. *num.* 2. *vol.* 3.

Quinimmò, in terminis dictæ Authenticæ, magis recepta opinio videtur, quod indiſtinctè hæres grauatus poſſit alienare pro dodrante, ſicuti ſcripſi ſupra, *num.* 39. Cùm autem teſtator tribuit licentiam alienandi hæredi ſuo grauato, fatentur communiter omnes, alienari poſſe remoto dolo, vſque ad dodrantem, ſicuti Ruin. tradidit *in conſilijs ſupra proximè allegatis*, immò plerique alij tenent, vt etiam pro toto hæres alienare poſſit, veluti ſuperius retuli; quamobrem, cum in dubio dolus non præſumatur, nec fraus, dicebatur D. Iacobam licitè potuiſſe alienare, cum adhuc quadrans totius poſſeſſionis incolume maneret ad commodum ſubſtitutorum, arguendo à grauamine vniuerſali, ad grauamen in certa re, & ſic fuit deciſum pro D. Iacoba, & eius hæredibus, per Mag. & Excellen. D. Gaſparem Fabianum, luriſconſ. Clariſſimi nominis.

Patrocinante pro ea, Excellentiſs. Domino Roberto Placiola, aduocato magni nominis in hac Ciuitate, & mihi compatre honorando.

SVMMARIVM.

52 *Alienandi poteſtate conceſſa de aliquibus rebus fideicommiſſarys, an ſufficiat alienatio per vniuerſalem hæredis inſtitutionem.*

53 *Et quod non poſſit deducitur ex pluribus.*

54 *Ad beneplacitum, verba hæc, in quem ſenſum reſoluantur, & num.* 58.

Ludouicus Tolentinus Doctor excellentiſſimus, aduocatus magni nominis.

55 *Inſtitutio vniuerſalis operatur, ac ſi res fuiſſent nominatim expreſſæ.*

Vniuerſalis locutio idem operatur in vniuerſo, quod ſpecialis in ſua ſpecie.

56 *Pater pro filijs bonum præſumitur capere conſilium.*

57 *Alienare permiſſus, per hæredis inſtitutionem alienaſſe videtur.*

Inſtitutio hæredis, eſt alienationis ſpecies.

58 *Diſponere, verbum, proprie pertinet ad vltimas voluntates.*

59 *Inteſtatus decedens, videtur alienare in venientes ab inteſtato.*

60 *Authent. Nunc autem, C. de ſecund. nupt. declaratur.*

61 *Clauſula, (à ſuo beneplacito,) non reddit diſpoſitione conditionalem.*

62 *Diſponendi poteſtate conceſſa in vita, non continetur diſpoſitio per teſtamentum.*

Secunda Difficultas.

CONceſſa poteſtate, alienandi, diſponendi, & diſtribuẽdi, pro ſumma duc. 2000. hæredi grauato per fideicommiſſum vniuerſale, prout præſupponitur conceſſa per M.D. Franciſcum Lazara, in ſuis Codicillis Nob. D. Benedicto eius nepoti ex fratre, hæredi, ſub fideicommiſſo vniuerſali, quæſtio eſt, an D. Benedictus, videatur alienaſſe, & diſpoſuiſſe, quia in teſtamento ſibi hæredem vniuerſalẽ inſtituerit Nob. D. Lucretiam infantẽ eius filiam.

52 Nam ſubſtituti fideicommiſſarij negãt, & pro negatiua hæc videntur. Primò, quia D. Benedictus non ſpecialiter diſpoſuit de illis duc. 2000. ideoque vniuerſalis inſtitutio non videtur ſufficere, vt de iis videatur teſtatus, *argumento text. in* §. *quod autem, Inſtit. de legitim. agn. tut. & in l. inteſtato, ff. de ſuis, & legit.* per quæ iura Socin. *conſ.* 92. *num.* 23, *in* 3. cõcludit, illum videri inteſtatum deceſſiſſe, quò ad certas res, de quibus à teſtatore fideicõmitten te data fuerat teſtandi facultas, ſi de rebus illis in teſtamento ſpecialiter nõ diſpoſuerit; & eius deciſionem refert Pariſ. *conſ.* 44. *nu.* 18. *in* 3. Alciat. *cõſ.* 171. *lib.* 9. Ad hoc etiam videtur deciſio Siluan. *cõſ.* 14. *per totum*, vbi ponderat, inſtitutionem factam, in omnibus ſuis bonis, & ſic in bonis teſtatoris, quæ ſua erant. non enim negatur, vt permiſſus alienare, non poſſit etiam ex teſtamento legare. nam id iure conceditur, *l. & ſi dotis, C. de iur. dot.*

53 Secundò videtur caſus, *in Authen. Nunc autem, C. de ſecundis nuptijs.* vbi nouo iure deciſum extat, coniugem non tranſeuntem ad ſecunda vota, non videri diſpoſuiſſe de bonis nuptialibus per hæredis vniuerſalem inſtitutionẽ, ſed requiri ſpecialem diſpoſitionem, attamen ex conſtitutione, *in l. ſi quis prioris,* §. *illud, C. eo.* conceſſa fuerat facultas eidem, quoquomodo vellet ea lucra alienare, & non facta alienatione, filijs illius matrimonij, lucra illa reſeruabantur. Vnde colligitur, quòd conceſſa poteſtate alienandi quoquomodo, non videatur facta alienatio per vniuerſalem hæredis inſtitutionem.

54 Tertiò, quia illa cõceſſio, vt Dom. Benedictus ad eius beneplacitum poſſet alienare, diſponere, & diſtribuere de bonis, pro ſumma ducat. 2000. videtur reſolui in hunc ſenſum: ſi ipſe voluerit, ſi ſibi placuerit, ad notata per Bartol. *in lege centeſimis,* §. *fin. ff. de verbor. obligation.* & per gloſ. Bartol. & Doctor. *in l. poſt dotem, in quinta lectura, ff. ſolut. matrimon.* maximè in actibus momentaneis. Alexan. d. §. *finali.* Ruin. *conſilio ſeptimo, numero* 12. *libro ſecundo.* Vnde, cùm expreſsè non declanauerit ſe velle, extingui videtur talis conceſſio per eius mortem, quaſi defecta conditione, *l. ſi ita legatum,* §. *illi ſi volet, ff. de legat. primo,* & ibi not. Bartol. *in d. l. centeſimis,* §. *fin.*

Quartò, ad hoc etiã videntur deciſiones complurium auctorum vltra adductos in primo fundamento, videlicet Hieron. Gabriel. *conſilio* 142. *columna ſecunda*, vbi in ſimili caſu, & Decian. *conſilio* 83. *in ſecundo*, vbi in ſimilibus terminis, necnon & Bertazol. *conſilio ſeptimo, numero ſeptimo*, vbi inhæret fundamentis adductis per Siluan. *in dicto conſilio*. Cephal. *conſilio* 371. *numero vigeſimoſeptimo, & 436. in fine.* Burſat. 266. *per totum.* Crauet. 296. *in fine.* & Riminal. iun. *conſilio ducenteſimoquarto, numero centeſimoundecimo*, qui quidem ſpecialem diſpoſitionem requirere videntur. Ad hoc etiam quæ not. Cuman. *in lege Titius, ff. ad Trebell.* vbi in materia illius legis, permiſſus alienare, non videatur alienaſſe per vniuerſalem hæredis inſtitutionem, per text. *in d. Authentica, Nunc autem*, & ſequitur Riminald. iunior *conſilio* 22. *numero* 253. Ad hoc etiam videtur deciſio Dom. Ioan. de Monte Sperel. *d. ſuo conſilio* 119.

Et pro hac parte allegauit Excellentiſſimus Dominus Ludouicus Tolentinus eruditiſſimus Iuriſconſultorum, & mihi vti frater honorandus.

55 Contra tamen concludendum eſt, Primò, quia ex diſpoſitis per Magnif. Dominum Benedictum in ſuo teſtamento clariſſimè colligitur, eum diſpoſuiſſe, ac diſponere voluiſſe in filiam ſuam, de omni & toto eo, quod erat in ſua poteſtate, ibi, in omnibus ſuis bonis mobilibus, & immobilibus, præſentibus, & futuris, quomodocumque, & qualitercumque ad eum ſpectantibus, iuribus, & actionibus, liberis, & dequibus teſtator ipſe diſponere poterat; item & in omnibus detractionibus, quas facere poterat, hæredem inſtituit D. Lucretiã, nam verba iſta admodũ vniuerſalia, equipollent ſpeciali diſpoſitioni, ac ſi teſtator ipſe ſpecialiter expreſſiſſet omnes,

& ſin-

& ſingulares res, iura, actiones, & detractiones, de quibus diſponere poterat; necmirum: quia vniuerſalis ac generalis loquutio, omnes ſuas ſpecies includit, ac ideo habet vim ſpecialis expreſſionis, quia tantum operatur vniuerſalis diſpoſitio in ſuo genere, & in ſua vniuerſalitate, quantum ſpecies in ſua ſpecie, *l.ſi duo, ff. de admin. tut. & l.ſi cornſ. de legat.* 3. quinimo, vniuerſalis loquutio includit etiam ea, quæ aliàs in definita non continerentur, *l. Iulianus, l. librorum, §. quod tamen Caſſius. ff. de leg.* 3. pulcrè Cephal. *conſ.* 152. *col.* 2. Natta, *conſ.* 63. *num.* 13. Roland *conſ.* 2. *in* 4.

56 Quibus omnibus accedit paterna affectio, & naturalis charitas, quę arguit patrem pro filia, pro eius vtilitate omnia voluiſſe, quæ poterat. *ad l. ſcripto. ff. vnde lib. & l. eum ratio. ff. de bon. dam. & l. nec in ea. ff. de Adulter. & l. iſti quidem, ff. quod met. cau. cum concordantibus, & variis exemplis*, vt per Tiraq. *in rep. l.ſi vnquam, in princ. C. de reuoc. donat.* vnde fauore filiorum, ne excludantur, iura præſumunt, plus dictum, & minus ſcripteum *d. l. ſi vnquam, l. cum nnus. ff. de cond. & dem. l. cum acuiſſituri, C. de fideicom. & l. tale pactum, §. final. ff. de pact.* & eo magis in ſpecie iſta, quia d. teſtator agnatis actoribus nihil reliquit, ac præ illis filiam honorauit.

57 Secundò quia conceſſa alicui poteſtate alienandi, & diſponendi de aliquibus rebus, venit etiam alienatio, & diſpoſitio per vniuerſalem hæredis inſtitutionem: nam is inſtituendo ſibi vniuerſalem hæredem, videtur alienaſſe, & diſpoſuiſſe, *caſus eſt in d. l.ſi quis priori, §. certum, §. illud, ff. de fec. nupt.* & eo magis in caſu ſubiecto, quia conceſſa fuit poteſtas diſtribuēdi, adeo vt etiam in malos vſus diſſipatio videatur conceſſa, fortius ergo alienatio per vniuerſalem inſtitutionem, & in propriam filiam, quæ fauorabilis eſt; & ſic per illum text. notat Bald. ibi, & eſt regula communiter approbata per Bartol. & DD. *in l.ſi ita quis, §. ea lege, ff. de verbor. obl. & in l. peto, §. frater, ff. de leg.* 2. & conſulendo ſcripſerunt, Alexand. *conſ.* 189. *num.* 8. *in* 2. & 226. *num.* 4. *in* 6. Socin. ſen. *conſ.* 31. *num.* 11. & *conſ.* 43. *num.* 2. *in* 4. Ruin. *conſ.* 76. *num.* 10. 133. *num.* 6. & 153. *num.* 12. *in* 2. Pariſ. *conſil.* 74. *in fine, vol.* 2. & *conſ.* 46. *num.* 20. *in* 4. Gabriel. *conſ.* 125. *num.* 15. *et latius conſil.* 91. *col.* pen. & 143. *poſt num.* 4. Decian. *conſil.* 78. *nu.* 19. *in* 3. Rimin. iun. *conſil.* 80. *colum. pen.* Menoch. *conſ.* 87. *num.* 60. & 323. *num.* 33. Deciſ. Pedemon. 85. *nu.* 3. Vincent. Honded. *conſ.* 33. *num.* 48. *in* 1. & *in conſ.* 39. *nu.* 33. & 34. *in* 2. & eadem ratione continetur poteſtas donādi, quia donatio eſt actus alienationis, & trāſlationis dominij, *l. fin. C. de reb. alien. non alien. §. alienationis, in Auth. de non alienan.* & in ſpecie Decian. *conſ.* 27. *ſub num.* 20. *verſ. Tertia eſt concluſio, in* 3. Gabriel. *conſ.* 99. *num.* 9. *in quæſt.* 2. & idem quoque in feudalibus, vt Clauſula, ad alienandum, includat hæredum inſtitutiones, Ruin. *conſ.* 72. *num.* 7. & 8. *lib.* 5. Brun. *conſ.* 39. *nu.* 8. Decian. *conſ.* 58. *nu.* 33. & 38. *in* 2. Sic & è contra, prohibita alienatione, venit alienatio ex teſtamento. Ripa *de legib. lib.* 11. *cap.* 2. *nu.* 10. Socin. iun. *conſ.* 10. *num.* 41. *lib.* 6. Clar. *in Crimin. §. fin. q.* 82. *verſ. Ad quintū, Deciſ. Peruſ.* 82. *par.* 2. *num.* 2. Alba, *conſil.* 218. *num.* 312.

58 Angetur argumentum, quia diſponere, verbum, proprię pertinet ad vltimas voluntates. Alber. in ſuo Dictionario, in verbo, Diſponere, gloſ. & Alexand. *num.* 16. *in Rubr. ff. ſolut. matrim. per text. in §. diſponat, in Authent. de nupt.* & in proprijs terminis Ruin. *conſ.* 153. *num.* 12. *in* 2. & *conſ.* 7. *nu.* 9. licet quandoque pro ſubiecta materia cōcernat diſpoſitiones inter viuos, Pariſ. *conſ.* 33. *nu.* 61. *in* 2. veluti in eo qui reſeruat ſibi facultatē diſponendi inter viuos: nam hic teſtari nequibit; Bartol. *conſ.* 76. *pater filio.* Dec. *conſ.* 30. *nunc.* 3. Ripa *in Rubr. ff. ſol. matr. num.* 17. Cagnol. *in l. ſin. num.* 245. *C. de pact.* Theſſaur. *Deciſ* 209. & conceſſa poteſtate teſtandi, & diſponendi, venit etiam diſpoſitio inter viuos, Alciat. *conſ.* 206. *lib.* 9. vel etiam ſi dictum ſit, diſponendi ad libitum, Pariſ. *conſ.* 33. *nu.* 16. *lib.* 4. Roland. *conſ.* 62. *num.* 15. Surd. *Deciſ.* 272. *num.* 16. Menoch. *conſ.* 1006. *num.* 31. & 32.

59 Amplius, conceſſa poteſtate diſponendi de re aliqua, inteſtatus decedens, videtur de ea diſpoſuiſſe in venientes ab inteſtato, *l. conſiciuntur, l. ſi quis cum nullum, ff. de iure codicill.* ſic Socin. *conſil.* 252. *col. vlt. in* 3. clarius Cur. iun. *conſ.* 4. *num.* 4. poſt Bal. Nouell. per eum relatum, ſequitus eſt Socin. iun. *conſ.* 83. *in* 4. Natt. *conſ.* 123. *num.* 10. & 216. *num.* 9. Garon. *in Auth. ex teſtamento, num.* 8. *C. de ſec. nupt.* Crau. *in t. h. sxedem. num.* 9. *ff. de reg. iur.* Zanc. *in §. cum ita, parte* 7. *num.* 6. Mantic. de coniectur. *lib.* 7. *tit.* 7. *num.* 14. & præter hos Crau. *conſ.* 70. *ſub num.* 13. & 176. *in fine.* Burſat. *conſ.* 266. *num.* 1. Bertazol. *conſ.* 116. *num.* 27. Menoch. *d. conſ.* 87. *nu.* 61. & adhoc videtur text. *in l. fecundum, C. de contr. ſtipulat.* Et quamuis Hier. Gabr. *d. conſ.* 91. *colum. penult.* & Crau. *in rubr. ff. de leg.* 1. dicant illud eſſe impropriè, & per quandam fictionem, vnde ſuccedēs ab inteſtato dicitur habere titulum à lege, non à defuncto, Alexan. *conſ.* 44. *in fine, lib.* 4. attamen fauore filiorum ne excludātur, improprietates, & fictiones, à iure tolerantur, *d. l. ſi vnquam, d. l. cum auus, cum aliis concordantibus.* His accedit, quod licet reſeruatio facultatis diſponendi de 100. non impleatur per mortem: ſi tamen donator reſeruauerit 100. de quibus diſponere poſſit: moriens videtur diſpoſuiſſe; Cagnol. *in l. ſin. num.* 239. *C. de pact.* Theſſaur. *Deciſ.* 97. latiſſimè autem vt poteſtas diſponendi de 100. ex pacto impleatur in hę rede ab inteſtato, Surd. *Deciſ.* 272. & facultas nominandi aliquem ad ſucceſſionem in aliquibus bonis, impletur in ſuccedēte ab inteſtato. Ioan. Anton. Lanar. *in conſ.* 85. Aduertendum tamen eſt, quod illud dictum Curt. poteſt locum habere, vbi res ad ſuccedentes ab inteſtato non facta diſpoſitione tranſitura erat: in quibus terminis, loquūtur iura adducta per Curt. ſecùs, ſi ad aliū: nam requireretur diſpoſitio ſaltem per hæredis vniuerſalis inſtitutionem: aliàs non ſufficeret ta cita inteſtata diſpoſitio. Bart. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. oblig. in §. quæſt.* cuius Theorica eſt communis DD. *ibi. & dixi in Art.* 52. *nu.* 46.

Non obſtant contraria, & ad primum deciſionem Socin. *conſ.* 92. *num.* 23. non obſtare: quia non eſt ve-

eſt vera eius propoſitio, & illam apertiſſimis rationibus improbat Pariſ. *conſ.72.num.57.& ſeq. in* 3. & ibi *ſubnum.63.* optimè reſpondet ad textum *in §. quod autem,Inſt. de legit.agn.tut.* nam per hæredis vniuerſalem inſtitutionem,non videtur quis de tutela filiorum teſtatus,quia tutelę datio differt omninò ab hæredis inſtitutione: conceſſa autem poteſtate diſponẽdi de aliquibus rebus, quòd res illæ contineantur ſub vniuerſali diſpoſitione per hæredis inſtitutionem, hoc minimè inconuenit: nam propriè ſub ea continentur. Rurſus, d.Socin. mouctur alio concludenti fundamento in ſpecie ſua, quæ in facto penitus differt à ſpecie noſtra, ſic etiam reſponderur ad dicta per Pariſ. *in ſuo conſ.* 44.

Non etiam obſtat Siluan. deciſio *d.conſ.*14. Primò, quia ipſe arguit, in ea vniuerſali inſtitutione de omnibus ſuis bonis, non includi ea, quæ non ſunt in libera teſtatoris diſpoſitione, ſed ali cui cõditioni ſuppoſita, hęc autem facti ſpecies largior eſt: nam teſtator dixit ſe inſtituere hæredem filiam ſuam, in omnibus, de quibus diſponere poterat, & de omnibus detractionibus ſibi in fideicommiſſis ſuorum maiorum competentibus,adeo,vt modus iſte loquendi per verba ſic vniuerſalia, æquipolleat ſpeciali diſpoſitioni de ſingulis ſpeciebus, quæ erant in ſua poteſtate. Præterea,eius opinio reſiſtit communi Concluſioni, quod permiſſus alienare,videatur per vniuerſalem hæredis inſtitutionem alienaſſe,cui ipſe non reſpondet, & ſic etiã ſoluuntur deciſiones Gabriel. Decian. & Bertazol. ſuprà in contrarium adductæ. Dicta verò per Cuman. & Rimin. iun. in aliis terminis verſantur: ſcilicet, in tacita permiſſione alienationis, quæ ineſt, cum quis rogatur reſtituere, quod ſupererit: nam niſi diſponat expreſſe,ea quidem veniunt in reſtitutione, de qua materia abundè dixi *ſuprà nu.*32.

60 Non obſt. text. *in d.Auth.Nunc autem:* nã text.il le exorbitans eſt à regula: & ſpeciali fauore filiorum inductum fuit, ne verba vniuerſalis inſtitutionis de hærede extraneo complectantur lucra nuptialia, quia præſumendum non eſt,quòd pater voluerit illa auferre propriis ſuis filijs, hanc enim rationem aſſignat text. in corpore, *in §. ſoluto, in Auth. de nupt. vnde deſumpta eſt, Auth. Nunc autem*, ideoque non debet trahi ad conſequentias ſic poſt gloſ. *in d. Auth.* declarauit Ruin. *conſil 76. numero* 11. *in* 2. & ante eum Socin. *conſ.*123. *col.pen. in* 3. quin immò text. ille retorquetur efficaciſſimè in oppoſitum: nam ſi fauore filiorum ne excludantur, verba vniuerſalia aduerſus propriam ſuam vniuerſalem ſignificationem reſtringuntur, fortius ergo fauore filiorum, ne excludantur, & vt admittantur, retinebunt ſuam propriam vim, & hæc ſolutio eſt de mente omnium Doctorum, qui regulam ſumunt, permiſſum alienare, & diſponere, videri alienaſſe, & diſpoſuiſſe, per vniuerſalem hæredis inſtitutionem, *ex d. l. ſi quis prioris, §. certum &, §.illud:* nam negocium non facit text. *in d. Auth. Nunc autem,* quia fuit noua prouiſio ſingulari filio rum fauore conſtituta, vnde remanet adhuc in ſuo robore regula in contrarium, *l. ius ſingulare, ff. de legib.* & ſic quoque cenſerunt Menoch. *conſilio 323. num.*34. Honded. *d.conſ.*33. *num.*56.

61 Non obſt. ſequens fundamentum: nam dupliciter reſpondetur.

Primò, Clauſulam illã, *ſuo beneplacito*, non reddere diſpoſitionem conditionalem: quia poteſt videri adiecta eo reſpectu, vt ſcilicet alienare poſſit, per quos modos ipſe voluerit, ac ideo diſpoſitio conditionalis non redditur, ſic contra Bart. concludunt communiter DD. *in d.l. centeſimis, §.fin. ff.de verb.oblig.* in illa quæſtione, de eo, qui fuerat poſitus ad cõſinia,ad iudicis beneplacitum, quos ſequitur Dec. *conſ.*108. nec mirum: quia in dubio diſpoſitio non præſumitur conditionalis. Bartol.Bald. & alij, *in l.cum mota, ff.de tranſact.* Alexand. *conſ.*102. *in primo.* Ruin. *conſil.*26. *numero* 9. *in* 2.

Secundò, etſi diſpoſitio eſſet conditionalis, attamen,conditio nõ eſt reſtricta ad putũ actum voluntatis d. Benedicti, ſi voluerit,in quibus ter minis procedit text. *in d.§.illi ſi volet*,ſed conditio eſt reſtricta ad factum diſpoſitionis, & alienationis, quod quidem factum in inſtitutione hæredis includitur, ideo, quia hęredem inſtituendo, diſpoſuit, & alienauit, ſatisfactum eſt conditioni, ſi alienauerit, & diſpoſuerit; at vbi dictũ eſt, ſi voluerit, quia conditio eſt de actu voluntatis, & conditio debet in forma ſpecifica adimpleri, *l.qui hæredi, & l.Metius, ff.de cond.& demonſtr.* iccirco requiritur implementum conditionis per declarationem voluntatis legatarij, per actum verbi, aut facti, alioquin defecta conditione; legatum perit, & ſic procedit text. *in d.§.illi ſi volet*, & ſecundum hanc partem pro filia diſcuſſa ſolemniter cauſa,iudicatum fuit,& exequutum,pro qua etiam parte conſuluit Clariſſim. Menoch. *conſilio* 210. *per totum.*

62 His adde, quòd conceſſa poteſtate alienandi in vita,vel diſponendi in vita, non cenſetur cum ceſſa poteſtas de ea re teſtandi, & codicillandi, Bart. in ſpecie *in d.ſito conſilio 76. pater filio*, quia licet viuens teſtetur, quia tamen teſtamenti effectus, confertur poſt mortem, *l.1.ff.de teſtam.* ideo inſpecto magis effectu, quam actu ipſo, diſpoſitio videtur facta poſt mortem,non in vita, *ad l.ult tempus, ff.de hæred.inſtit.* & Bart. traditio eſt cõmuniter recepta, Alex. *in l.ſtipulatio hoc modo, num.*18. *ff. de verb.oblig.* Socin. *conſil.*226. *num.*8. *in* 3. Dec. *conſil.*20. *num.*3. Ripa *in Rubr.ff.ſolut.matrim.num.*17. Cagnol. *in l.fin.num.*242. *C. de pact.* Clar. *in §. Donatio, quæſt.*19. *verſ.ſed bene*, & quamuis Iaſ. *conſ.*130. *col.*3. *&* 4. *in* 4. & Alciat. *in d.l.fin.col.fin.* aliud tentauerint, & vltra eos Boer. *deciſ.*204. *num.*45. attamen à traditione Bart. non eſt receedendum,quę quidem iudicio meo ſolido roboratur fundamento, quam & probauit ſenatus Sabaudienſis, ſicut recenſuit Theſſaur. *deciſ.*209.

SVM-

SVMMARIVM.

63 *Prohibitus alienare de bonis fideicommiſſarijs vſque ad annos 25. an poſtea valide alienare poſſit.*

64 *Prohibitum ad tempus, poſt illud tempus cenſetur permiſſum.*

65 *Dictio, niſi, poſt poſita orationi negatiuæ præcedenti, ponit & affirmat.*
Niſi dictio, cuius ſit natura.

66 *Exceptio debet plenè, & efficaciter concludere, prout actio.*

67 *Alienatione conceſſa intra certum tempus de rebus fideicommiſſarijs; cum certa ſolemnitate, an poſt illud tempus videatur omnino denegata.*

Tertia difficultas.

IN teſtamento D. Antonij Florentini, inſtitutis ſibi tribus filijs minoribus, & conſtituto reciproco inter eos, & deſcendentes ab eis, fideicõmiſſo, teſtator prohibuerat, nè inſtituti filij alienare poſſent bona aliqua ſtabilia, donec eſſent in minori ætate, niſi cum conſenſu matris ipſorum: dubitatum fuit an poſt eam ætatem alienare poſſent in præiudicium fideicommiſſi, nam intra fines Legitimæ, & Trebellianicæ, nulla poterat eſſe dubitatio.

63 Nam, pro negatiua quòd non poſſent, extare videtur clara Deciſio Paul. Caſt. *conſ.* 253. *Circa primum, num.* 3. *in* 2. vbi inquit, poſt annum 25. ceſſare expreſſam prohibitionem, non tamen tacitam legalem prohibitionem, quò ad hunc effectum, vt eueniente fideicommiſſi caſu, res alienata nõ vendicari poſſit, *l. fi. §. ſed quia noſtra, & §. fin autem, C. com de leg.* intra autem annum 25. prohibitio illa multum operatur, tum reſpectu Legitimæ, & Trebellianicæ: tum etiam, quo ſequuta alienatione aduerſus prohibitionem teſtatoris, alienata res ſtatim vendicari poteſt, *ad notata in l. peto, §. fratre, cum ſua materia, ff. de leg. ſecundo*, & ſi quidem prohibitio ſit facta ſimpliciter, fauore ipſius minoris, poterit minor ipſe alienationem vti nulliter factum reuocare, *l. 1. C. de vſucap. pro empt.* Bart. & poteriores omnes *in §. Diui, in 1. oppoſ. Rui. conſ.* 159. *num.* 4. *lib.* 7. Gabriel. *conſ.* 132. *num.* 1. & illam Caſtrenſ decisionem probarunt, Dec. *conſilio* 386. Alciat. *conſil.* 47. *In preſenti. num.* 12. *& in conſilio* 136. *Reſtat, lib.* 7. nec diſſenſit *in conſil.* 112. *col. vlt.* Ruin. *conſil.* 112. *num.* 8. *&* 153. *colum. fin. in* 2. Pariſ. *conſil.* 31. *numero* 34. *&* 39. *in* 2. vbi loquitur in prohibito alienare, niſi ipſe alienans fuerit maior annis 30. nam iuxta conſilium Caſtrenſis, interpretatur permiſſionem poſt illud tempus videri factam, in caſu, quo ceſſaret fideicommiſſum, ſeu viuente ipſo fideicommiſſario, & idem Pariſ. *conſ.* 55. *numero* 16. *in* 2. plenius autem ſuper fideicom miſſo de Corbellis hanc tuetur Socin. iun. *conſilio* 130. *in primo.* Cacheran. *conſilio* 40. *&* *in Deciſ.* 85. *num.* 14. Gabriel. *conſilio* 123. *numero* 11. *&* 132. *in* 1. *queſt.* Carphal. *conſilio* 153. *numero* 42. Sfor. Odd. *conſilio* 48. *numero* 6. 7. *& infra*, Tob. Non. *conſil.* 90. *num.* 18. & per Rot. Rom. & ſic decium fuiſſe, retulit poſt hæc Vincen. Honded. *conſ.* 69. *num.* 84.

64 In contrarium tamen, quòd prohibitio illa tẽporalis, poſt lapſum temporis operetur tacitam permiſſionem, & fideicommiſſum valeat, & operetur, non ſequuta alienatione, ad text. *in dict. l. Titius, ff. ad Trebell. & in Authent. Contra rogatus, C. eod.* tenuerunt grauiſſimi auctores, Ruin. *conſilio ſeptuageſimoſexto, in ſecundo*, per illam rationem, quòd prohibitum ad tempus, poſt tempus cenſetur permiſſum, *l. pater, §. filium, vbi Bartol. ff. de leg. 3. l. ſtatu liberum, §. fin. ff. de leg.* 2. ibi tamen præſupponit prohibitionem non poſſe videri factam fauore minoris: nam maiores prohibiti fuerunt vendere, alienare, & diuidere, donec frater minor cohæres, & confideicommiſſarius efficeretur maior. & ibi præterea ponderat, quòd ſicut poſt vigintiquinque annos, non erat inter eos prohibita, immò permiſſa diuiſio, ſic etiam ratione æqualis determinationis permiſſa eſſet alienatio, & in eodem caſu idem reſpondit Crotus *conſilio* 61. In ſimili caſu, in fideicommiſſo illo de Corbellis conſuluit Ruin. ipſe. *conſilio* 112. *in eodem volum.* per rationem præallegatam, & amplius voluit, quòd prohibitio Iacobo maiore, alienare, vſquequo Corbellus minor peruenireteat ad ætatem vigintiquinque ann. & prohibitio, quæ poſt illã ætatem operatur, tacitam permiſſionem, quò ad perſonam Iacobi ſimiliter operetur quo ad perſonam Corbelli minoris, vt inter fratres æqualitas ſeruetur. Et in eodem caſu idem conſuluit Paul. *conſilio* 25. *numero decimotertio, in ſecundo*, vbi adducit rationem proximè adductam, ſuffultam auctoritate Alexand. *conſ.* 55. *nitimero octauo, libro* 3.

Iterum autem idem Ruin. in terminis Paul. de Caſtr. ſupra relatis, cum teſtator, fauore prohibiti, vt quia minor, etiam prohibuit, ne alienaret vſquequo eſſet factus maior 25. annis, quod adhuc temporalis illa prohibitio operetur poſt tempus tacitam permiſſionem, reſpondit *in conſ.* 121. *lib.* 3. *&* 153. *num.* 12. *lib.* 2.

Rurſus idem Ruin. *conſilio* 132. *in* 2. expreſsè aduerſatur conſilio Decij 386. in eodem caſu, in quo dictum fuerat, quòd hæres per fideicommiſſum conditionale grauatus, non poſſet alienare bona immobilia, niſi peruenifſet ad ætatem 25. ann. determinauit, poſt eam ætatem videri alienationem permiſſam: motus per eam rationem: quia vbi præcedit oratio negatiua, auferens potentiam, dictio (niſi) quæ ſequitur, potentiam ponit, *l. actione*, vbi Bart. notat, & ſequuntur alij communiter, *C. de tranſaction.* Et ibi diſtinguit circa formulam verborum, dicens aliud eſſe, ſi ſimpliciter prohibitus ſit hæres alienare, donec peruenerit ad ætatem 25. annorum, nam poſt eam ætatem, equidem valeret Argumentum Decij: vtà contrario ſenſu alienatio non poſſit videri prohibita, non autem, quod debeat videri permiſſa, quia argumentum, a contrario ſenſu (vt Decius inquit) ſtrictè ad terminos verborum accipi, & re-

& restringi debet, & hanc partem pro potestate alienandi etiam per vltimâ voluntatem, habuit Ias. *consil. 172. lib. 2.* sequutus est Alciat. *consil. 112. colum. penult. lib. 9.*

Hanc etiam partem, pro permissione, probarunt, Socin. iun. *consilio 118. num. 12. in 2.* Bero. *consil. 146. num. 12. in 2.* sequutus fuit Dom. Menoch. *consil. 151. n. 45.* vbi contra Decium. & Menoch. subscribendo sequutus fuit Dom. Decian. *consilio 9. num. 18. & infra, in 3. & in eodem volum. cons. 35. num. 3.* & cum post prohibitionem dictum sit, nisi peruenerit ad ætatem, vt ea dictio (nisi) opere tur alienandi facultatem, latissimè Decian. *in eodem volumine, cons. 78. num. 12. & infra*, vbi plurima adducit, de natura illius dictionis, & eiusdè opinionis fuit Menoch. quoque, *in suo cons. 379. nu. 1.* vtrobique hanc magis communem, & receptam dixit, *& lib. 4. presumpt. 189. num. 115.* & alios plures sequutus partem hanc retulit Surd. *cons. 294. num. 12. & in sua Decis. 75. col. 1. & 2.*

In hac re percūctatis decisionibus Maiorum nostrorum inuiccm dissidētibus, diu anceps fui, in quam partem esset inclinandum: placuit autè potius adhærere opinioni Pauli Castr. & sequacium, quia cum prohibitio de alienando sit ordinata in vtilitatem subsitutorum, vt bona seruētur, non facile capienda est coniectura, vt post tempus, testator voluerit alienationem permittere ad interitionem fideicommissi, per regulam in *l. legata inutiliter, ff. de legat. primo.*

65 Item cum constet de fideicommisso ex ordinatis per testatorem, & illa tacita permissio de qua agitur, sit valdè dubia, & controuersa, ideo ex ea non potest elici efficax fundamentum ad detrahendum fideicommisso: nam exceptio, sicut actio, debet plenè concludere, & de ea constare; vt alioquin dubia exceptio non releuat, *l. in exceptionibus, ff. de probat.* & sic in specie notauit Io. Anan. apud Castr. *cons. 261. Visis, in 2.* Dec. *in c. in præsentia, nu. 16. extra de probat.* Afflict. *Dec. 116. in fine*, Crau. *cons. 201. sub nu. 29. & cons. 218. propè finem*, & ad illā rationem de prohibitione ad tempus, ac ad alias, plenè respōderunt Dec. & Socin. iun. *in præalle-gatis consiliis*; nam verum est, quòd expressa prohibitio ad tempus, post illud tempus non operatur, adeò, vt alienatio irreuocabiliter fieri possit, nisi aliud impediret, videlicet, tacita legalis prohibitio, quæ insurgit ex fideicommisso conditionali post mortem: argumento textus *in l. qui testamento, in princ. ff. de testamen.* sic Socin. *d. loco sub num. 8.*

66 In casu autē subiecto, quia alienatio fuit concessa intra tempus 25. annorum, cum matris cōsensu, an postea videatur concessa etiā sine eius consensu, Quæstio videtur extra terminos Cōsilij Domini Pauli, in hoc autem puncto præcisè extat Decisio Octauian. *in Pedemontan. Decis. 85.* vbi pro negatiua cōcludit; motus, quia illa permissio alienandi infra 25. annos cum matris consensu, à contrario quidem infert, vt infra eam ætatem absque consensu matris alienari non possit: sed nihil infert post illam ætatem, quia argumentum à contrario strictè ad limites verborum accipi debet: sicut argumentatur Deci. *d. cons. 386.* quibus suffragatur, quòd sicut prohibitio facta ad certum tempus, non vlterius profertur, *d. l. pater, §. filium, ff. de legat. 3.* sic & alienationis permissio in perniciem fideicommissi non vlterius progrediatur, vt sic testatoris volūtas infra suos terminos custodiatur, prout scriptura demonstrat. ad l. in his, ff. de condit. & demonstrat. & quia nostrum non est extendere scripturas, *l. comparationes, C. de fide instrum.* Et quia ea permissio potest cōsiderari facta respectu detractionum, vel quia etiam testator consuleret. voluerit indigentijs haredis intra illam ætatem: & sic etiam considerarunt Paul. & alij.

SVMMARIVM.

67 Consensus fideicommissarij operatur validitatem alienationis de re fideicommissaria.

68 Consentiens alienationi rei feudalis, aut emphyteuticæ, præsumitur sibi in re, & in pretio.

69 Primogenitus consentiens alienationi secundo genitum sibi ipsi præsumitur.

70 Clausula reseruatiua iuris sui, operatur reseruationem iuris indefinite.

71 Consentiens rem suam donari, aut legari, præsumitur sibi in re, & in pretio.

72 Consentiens rem sibi puræ per fideicommissum debitam alienari, an ad pretium recurrere habeat, duæ referuntur diuersæ opiniones.

73 Et non præsumitur, vbi ex causa grauati necessaria fideicommissarius consentit.

74 Præsumitur autem, vbi super re ipsa annua præstatio debatur.

75 Item vbi consentiens, ex alia causa donatione aliqua largitus fuerat.

76 Consentiens rem suam vendi, vti suam, non sibi præsumitur in pretio.

77 Consentiens rem suam vendi, vti rem venditoris, & per eum possessam, non præsumitur sibi in pretio secundum Bart. & sequaces.

78 Contra autem teneuntur plures alij.

79 Prior opinio procedit ex fideicommisso vniuersali.

80 Consentiens rem suā per eum possessam vendi, & alienari etiam venditoris nomine, non sibi præsumitur in pretio.

81 Alienatio quando nomine suo, vel nomine alterius facta videatur.

Nomine suo, an nomine alieno, quando quis videatur actum gessisse.

82 Consensus in alienatione præstitus impediens ortum fideicommissi facit illam valere.

83 Fideicommissarius cmens rem subiectam fideicommisso conditionali, casu eueniente pretium à grauato repetit.

84 Secus, si fideicommissum fuisset purum, & purè relictū.

85 Consensus fideicommissarij conditionalis de re alienandā, an præiudicet in pretio.

86 Sed an in re ipsa vendicari non possit.

87 Consensus simplex, & repudiatio, non tollit ius futurum.

88 Emens rem subiectam fideicommisso conditionali, de consensu, & permissione fideicommissarij, etiam ignorantis fideicommissum, tutus est.

89 Con-

39 *Conſenſus præſtitus ratione officij, non præiudicat in re ſuo.*
Præſens, & tacens an videatur conſentire.

NDECIMVS principalis caſus, in quo rei fideicommiſſo ſubiectæ alienatio valet, eſt, vbi de conſenſu ipſius fideicommiſſarij res ipſa aliena tur: qui tamen caſus, & ipſe in plures ſcinditur cõſiderationes, ac ideo diſtinguendum eſt: Nam aut fideicommiſſum erat apertum tempore conſenſus, aut erat pendens, & conditionale. Primo caſu adhuc duplex occurrit inſpectio. Altera reſpectu acquiſitoris, in quem res alienata fuit, an pro ea re conueniri poſſit. Secunda reſpectu alienantis, an ſaltem ad pretium teneatur.

Capiendo itaque primum caſum, Regula eſt, conſenſum fideicommiſſarij in alienatione rei purè ſibi iure fideicommiſſi debitę, præiudicare ipſi fideicommiſſario, ſic ut emptorem, vel ex alio titulo acquiſitorem, in re ipſa moleſtare nequeat, ſiue conſenſus præceſſerit, vel ex poſt alie nationi factæ acceſſerit, *l. nihil*, §. *omnibus*, *ff. de legat. 1. & l. ſi fundum per fideicommiſſum, eodem tit. l. cum pater*, §. *libertis*, *ff. de leg. 2.* arguendo a contrario, *l. quoties ab omnibus*, *C. de fideicommiſſis*, vbi quoque Bald. Iaſ. & cęteri, omnes ad hoc etiam text. *in l. mater tua, C. de rei vendicat. in l. non videtur, ff. ſi quid in fraud. patr. & in l. 2. C. eod.* Et quia ſimplici conſenſu abſorbetur ius de præſenti competens, *notatur in leg. 1. C. de pact. & in l. 1.* §. *quod ait prętor, ff. quor. leg.* Item quia, qui conſentit actui, videtur iura ſua aduerſus illum actum remittere, *l. quæritur*, *ff. de ædilit. ed. & l. cum quædam, C. de adminiſtr. tut. &* ſic in his terminis decidunt Bart. & communiter Doctores, vt illic per Iaſ. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, ff. de leg. 1. num. 32.* Bal. *conſil. 102. puncto ſuper quo, lib. 2.* Cuman. *conſil. 33.* quidam Fulgoſ. *conſ. 213. Domina Simona, col. vlt.* Roman. *conſ. 457. colum. 2.* Alexand. *184. colum. 1. lib. 2.* Socin. *conſ. 43. col. 1. & colum. penult. lib. 4.* Tiraquell. *de retr. lignag.* §. *1. gloſ. 9. num. 137.* & præter hos Crauet. *conſ. 24. num. 8.* Intellige hæc, vbi expreſſus acceſſit conſenſus; nam ſola præſentia, & taciturnitas, non ſufficeret: ſic contra gloſ. Doctor. omnes *in l. cũ proponas*, C. de pactis, vbi Iaſon *num. 6.* Alexand. *conſil. 8. col. 1. in 5.*

68 Sic eſt etiam in feudalibus, nam conſentiens alienationi rei feudalis, illam iure feudi ſibi com petentis non vendicat, *text. in cap. 1.* §. *Titus filios, in tit. ſi de feudo def. fuer. contron. & in cap. 1. in titul. de alien. feud. pater.* & ex profeſſo ſic conſuluit Aret. *conſ. 3.* cum aliis adductis à Tiraquel. *loco prælleg. num. 139.* & idem eſt in Domino ipſo conſentien te, *ad text. in capit. 1. in tit. de prohib. feud. alien. per Lothar. & per Federic.*

69 Et pariter conſentiens inueſtiri ſecundo geni tum, de feudo, aut Baronia, iure primogenituræ prius ad ſe pertinente, ſibiipſi præiudicat, *capit. quam periculoſum. 7. q. 1.* Paul. Caſtr. *conſ. 84. quæſtio iſta, colum. 2. lib. 2.* Dec. *conſil. 389. Viſa longa, colum. 4.* Iaſ. *d. l. ſi fundum per fideicommiſſum, num. 33. & in l. quæ dotis, num. 54. & 55. ff. ſolut. matrim.* Tiraquel. *d. loco, num. 138. et in tract. primogenior. q. 22.*

70 Limita, vbi fideicommiſſarius conſenſſet venditioni, ſaluo iure ſuo; nam reſeruatio hæc iuris fideicommiſſarij, prodeſſet, etiam quò ad dominij cauſam, vt fundum venditum vendicare poſſit, Bart. *d. l. ſi fundum per fideicommiſſum, col. 1. ad text. cum gloſ. in l. ſi debitor*, §. *1. et in l. ſicut*, §. *non videtur, ff. quib. mod. pign.* & ſic quoque fuit de mente Baldi *ibidem:* contra tamen ſentit Iaſ. *ibi*, vt con ſenſus profit emptori, reſeruatio autem iuuet quò ad pretiũ: alias nugatorius redderetur conſenſus ille: hæc Iaſon, conſideratio non eſt gene ralis, quia ſcilicet non congrueret, vbi alienatio fieret ex titulo lucrativo, ad ea quę dicã infra ſtatim, ideoque verior videtur Bart. traditio: quoniam cõſenſus limitatus fuit, ideo vltra intentionem non debet accipi, & quia iuris ſuis renunciatio nõ facilè admitti debet, vbi verba expreſsè reſeruationem ſuadent, *ad l. cum de indebito*, §. *1. ff. de probat. et in capit. ſuper hoc, de renunciat.* & multo magis reſeruatio hæc iuuaret in fideicommiſſo conditionali, & ad hæc optimè Cacheran. *Deciſ. 164. num. 10.*

71 Sed vtrum conſenſus prędiudicet reſpectu alienantis, ſaltem quò ad precium, ita vt fideicommiſſarius æſtimationem petere nequeat, alia eſt conſideratio, & adhuc ſubdiſtinguendum eſt: Nam aut alienatio fuit facta ex cauſa, ſine precio, veluti ex cauſa donationis, aut legati, tunc conſentiens nihil repetit, *l. in ædibus*, §. *penult. ff. de donatio, et l. 3. C. ſi aduerſ. donat.* Bart. *d. l. ſi fundum, in antepenult. quæſt. et in d. l. quæ dotis, numero 15. ſolut. matrim.* Ruin. *conſ. 144. ad finem, et 152. col. penult. in 2.* Menoch. *conſ. 87. num. 53.* & præter hos, Roman. *in d. l. quæ dotis*, & Iaſ. *num. 56.* Iaſ. *conſil. 13. in primo*, Marzar. *conſ. 218. dixi in artic. 44. ante num. 34.* & eſt ratio, quia alienanti ex his cauſis nihil adeſt. & idem eſt ſi conſenſiſſet donare, aut vendere. Soc. *conſ. 43. num. 19. in 4.* Grat. *Reſp. 60. num. 21. in 1.*

72 Si verò alienatio facta fuit ex cauſa oneroſa, & pro precio, maxima eſt dubitatio; nam pleriquę relati infra, *num. 78.* regulam conſtituunt, fideicommiſſarium cõſentientem alienationi rei ſibi purè debitæ, fideicommiſſum remiſiſſe videri, ac ideo ſibi in precio nedum in rei proprietatę prætiudicare, per text. *in l. nihil*, §. *1. ff. de leg. 1. in l. codicillis*, §. *inſula, ff. de leg. 2. in d. l. quoties ab omnibus, C. de fideicom. & in l. mater tua, C. de rei vendic.* alij vero regulam conſtituunt contraria, vt conſentiẽs alienationi de re ipſa, non ſibi prætiudicet in precio, per text. *in d. l. ſi fundum per fideicommiſſum*, & eſt ratio: quia renunciationes ſunt ſtrictiuris, ac ideo ſtrictiſſimè interpretandæ, *d. cap. ſuper hoc, et dicta l. cum de indebito*, Calder. *conſ. 5. ſub tit. de præb.* Card. *conſ. 120.* Dec. *conſ. 379. num. 3.* Vnde, quia aliud eſt, rei proprietas, aliud, precium rei, proin de conſenſus, & renunciatio, cum operari poſſit in proprietate, non extenditur ad ipſius rei precium: ſic coneludunt Bartol. *in d. l. ſi fundum, et in d. l. quæ dotis, n. 14.* & alij relati infra, *n. 76. et 77.*

Conclu-

73 Concluſio autem hęc indubitanter accipitur, vbi de conſenſu fideicommiſſarij ex aliqua neceſſaria hęredis cauſa res ipſa alienatur; nam in precio non præiudicatur fideicommiſſario, quia ſubeſt cauſa, quod in gratiam hęredis permiſerit proprietatem alienari, ideo non præſumitur pretij donatio. quia vbicunque poteſt alia conjectura capi, donatio non præſumitur, *l. ſi cum aurum, ff. de ſolut. l. campanus, ff. de oper. lib.* notatur per Aretin. & Iaſon, *in l. à Titio, ff. de verborum obligatione*, & in terminis, ſic intelligunt text. illum *in d. l. ſi fundum*, Petr. Bald. Angel. Imol. Raph. & Iaſ. *nu.* 18.

74 Limitatur Primò, vbi fideicommiſſarius eſſet beneficiatur annua præſtatione ex re aliqua hæreditaria, nam conſentiens alienationi illius rei, præiudicat ſibi in præſtatione, adeo vt hæres nec pretium, nec pro pretio annuam reſponſionem exhibere teneatur. Caſus eſt *in l. codicillis*, §. *inſulam, ff. de leg. ſecundo*, iuxta vnum intellectum Bartol. *in d. l. ſi fundum*, & eſt iudicio meo vera deciſio, & commoda ad litteram illius text. nam ſe quuta rei alienatione, ex fructibus illius non poteſt redditus annuus præſtari, ideoque deficit ſubſtantia relicti.

75 Limitatur ſecundò, cum fideicommiſſarius in aliare, extra cauſam teſtamenti à teſtatore munificè, & liberaliter fuiſſet honoratus; nam de facili præſumeretur ob fideicommiſſarij conſenſum, in remunerationem præcedentis actus gratuiti, fideicommiſſi remiſſio; ac idcirco ad pretium ceſſaret actio, niſi alia doceretur cõſentientis mens. per text. *in d. §. inſulam*. ſecundum alium intellectum Bart. *ibi, & in d. l. ſi fundum*, vbi ad hoc inducit quoque text. *in l. ſi verò non remunerandi, §. idē Papinianus, ff. mandati*, & probauit Imol. *in e. l.* & Caſt. *nu.* 5. Clarius autem rem hanc explicuit Bartol. *in d. l. quæ dotis, num.* 14. hunc tamen Bart. intellectum impugnant Imol. Roman. & Alexan. *in d. l. quæ dotis, num.* 24. Iaſ. *num.* 53. & latè idem Iaſon, *in d. l. ſi fundum*, quibus addo Grat. *Reſp.* 60. *num.* 11. *& ſeq.* *in* 1. vbi de conjecturis ex quibus poſſit argui remiſſio fideicommiſſi.

76 Articulus eſt valde difficilis: ideoque pro faciliori reſolutione tres caſus ſunt conſiderandi. Nam aut hæres vendit rem legatam, ſeu pure fideicommiſſam, vti rem fideicommiſſarij, eo conſentiente, & hoc caſu non ſibi præiudicat in precio, ſiue conſenſus precedat, ſiue ſequatur, quia conſentiendo, videtur mandare, vt ratum habere, ideo ad pretium, mandati actio, vel negotiorum geſtorum, datur, *ad l. ab vno. C. de neg. geſt. et l. in familia, C. famil. herciſc.* & in his terminis procedit rectè deciſio text. *in d. l. ſi fundum*, quem ſic intellexit Bart. *ibi, in tertia opp.* Paul. Caſtr. *col. vltima*, ſequitur Alexand. *in d. l. quæ dotis, num.* 25. poſt relatos ab eo.

77 Aut hæres poſſidens vendidit rem fideicommiſſam, vti ſuam, conſentiente ipſo fideicommiſſario: & tunc ambigua eſt quæſtio, an Dominus non poſſidens, conſentiens vendere rem ſuam vti rem venditoris, præiudicet ſibi in precio, nam Bart. *in d. l. ſi fundum, in d. l. quæ dotis, in l. mater. C. de rei vendicat. & in l. ſi cum ſeruum, ff. ſi cer. pet.* a ſenſit, quod conſenſus præcedens præiudicet in dominio, ſed non in precio, per text. *in d. l. ſi fundum, & in dicta l. mater.* Sequuntur Bald. & Angel. *in d. l. ſi fundum*, & idem Bald. *in d. l. mater, ante nitmerum* 11. Raph. Fulgoſ. & Paul. de Caſt. *colum.* 3. quia conſenſus ſatis operatur, ad validandum contractum, & ad perdendum rei propriæ dominium, ideo ad precij remiſſionem trahi non debet, quia donatio non præſumitur, & idem Bal. & Dec. *in d. l. ſi cum ſeruum*, & Salic. *in l. ſi ſine. C. ad Velleian.*

Et horum opinio in eo, qui habet ſimplicem rei proprietatem, fortius proceder in fideicommiſſario, qui præterea ex teſtamento actionem perſonalem habet, nam facilius eſt, vt precium actione ex teſtamento petatur, quam rei vendicatione: quia in ſingularibus precium non ſuccedit loco rei, *l. ſi ſeruum, §. finali, ff. de verbor. ſignific.* Bald. *in d. l. mater, num.* 6.

Addo, quòd huius quoque ſententiæ fuit Bart. ipſe, *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in* 8. *q. ff. de verb. obl.* vbi licet loquatur in fideicommiſſo conditionali, mouetur tamen per text. *in d. leg. ſi fundum*, & Bart. ſequuntur Alex. *nu.* 58. Iaſ. *num.* 113. Claud. Aq. *num.* 38. Ripa *ſub num.* 84. *in 2. limitatione*, Alciat. *num.* 31. latè, Corn. *conſ.* 34. *col.* 2. *in* 1. *&* 144. *col penult. et vlt. in* 3. Alba, *conſ.* 74. *in fine*, Beretta, *conſilio* 94. *ſub num.* 2. *col.* 2.

78 Contrarium, quòd in precio etiam dominus ſibi præiudicet, ita, vt pro eo non ſuperſit actio, tenuerunt in fideicommiſſario gloſ. Din. Rain. Petr. Imol. Raph. Paul. & Iaſ. *num.* 18. *in d. l. ſi fundum*, vbi Iaſ. hanc communem dixit, per text. *in d. l. codicillis*, §. 1. quia relictum videatur repudiatum, & quia, etiam habens rei proprietatẽ conſentiens ipſius rei alienationi, ante rem peremptam, vel præſcriptam, præiudicat ſibi in precio, gloſſ. magis cõmuniter recepta *in d. l. mater.* Imol. Roman. & Alexand. *in d. l. quæ dotis, numero* 24. vbi Alex. pro hoc adducit, quòd dominus conſentiens vaſallo, vel emphyſheutæ, alienanti rem feudalem, aut emphyheuticam, præiudicat ſibi in precio, Bald. & Imol. *in l. ſi totalem, ff. ſolut. matrim.* Affict. *Deciſ.* 112. *inter Dominam*, Iaſ. *d. l. ſi fumo ſum, nu.* 33. & plura ad hoc congerit Tiraq. *de retr. municip.* §. 1. *glo. 9. num.* 134. *& ſeq.* 140. & ſic quoqs contra fideicommiſſarium, in fideicommiſſo pure debito, ſenſit Curt. iun. *conſ.* 4. *num.* 22. & indiſtinctè Menoch. *conſ.* 87. *num.* 53. *et lib.* 3. *præſumpt.* 116. *num.* 2. & pro horum ſententia adduco communem vnam traditionẽ, de qua infra *ſub nu.* 84.

79 Retenta autem hac opinione, forte limitari poſſet, vt locum non habeat in fideicommiſſo vniuerſali, nempè quia, text. *in d. §. inſulam, et in d. l. mater*, propriè loquuntur in legato particulari, & in domino rei particularis; ſed in fideicommiſſo vniuerſali aliud videtur: quia in vniuerſalibus precium loco rei ſuccedit, *l. ſi rem, et precii, ff. de pet. hæred. l. Imperator, §. fin. et l. ſeq. ff. de legat.* 2. optimus text. *in l. plane, §. qui rogatus, ff. de leg.* 1. petquẽ tex. ſic ſenſit Paul. Caſtr. *in d. l. ſi fundũ, in* 1. *col.*

Quan-

80 Quandoque verò, & est tertius casus, fideicō-missarius ipse, vel aliter dominus, rem possidet, & permisit illam alienari, & hoc casu, in precio sibi non præiudicat, sic Iacob. de Aret. intellexit text. *in d.l. si fundum*, sequūntur, Bal. Paul. in fine, & fuit quoque de mente Raphael. quatenus intellexit text. illum in fideicommissario fundum assignante, & licet Ias. post nonnullos alios impugnet, attamen maxima est horum auctoritas, quibus absque dubio accedunt, Bart. & sequaces. His adde, quod consentiens rem suam alienari, non tenetur de euictione, Bart. *in l. 1. §. sed etsi is qui, ff. de vi, & vi arm.*

81 Hic autem opportunè videre occurrit, an in dubio, quis videatur vēdidisse rem nomine suo, vel nomine domini, Bart. *in d.l. mater, num.* 10. distinguit, aut expressit, quo nomine, & stamus certo, aut non expressit, & in dubio proprio nō mine videatur contraxisse, *l. & magis, ff. de solution.* nisi in contrahendo de re, vti aliena contraxerit, nam alieno nomine videretur vendidisse; *d.l. ab vno, C. de negoc. gest. & l. in familiæ, C. famil. ercisc.* sequuntur, Imol. & Ias. *in d.l. si fundum, num.* 29. Alex. & Ias. *in l. 1. §. nunciatio, ff. de oper. no. nunc.*

82 Secunda principalis in pectio est, vbi fideicōmissum non est purè debitum, sed sub aliquo euentu; & hæc adhuc subdiuiditur; nam aut cōsensus illius impedit committi conditionis euētum, & hoc casu, quia fideicommissum non committitur, consensus præiudicat, & in re, & in pre cio, & hic casus propriè locum habet, vbi fideicommissum committeretur in casu alienationis prohibitæ in pœnam alienantis, nam consensus illius, cuius fauore facta fuit prohibitio, impedi ret fideicommissi casum, *d.l. quoties ab omnibus, & d.l. cum pater, §. Libertis, ff. de leg. 2.* & ibi sic notarunt Bart. Bal. & ceteri omnes, idem Bart. *in d.l. si fundum, col. 2.* Bald. *in d.l. codicillis, §. insulā, & in cons.* 102. *punctus super quo, lib. 2.* idem est, si testator filiā hæredem instituta nubentem in aliquam personam indignam sua conditione, priuasset hæredi tate sua, substitutis in eum casum agnatis, nam eis consentientibus, non committeretur fideicommissi casus, sicuti ex Aretin. colligitur *consil. 67. in 3. dubio*, sequitur Ruin. *consil. 136. nu. 4. in 2.*

83 Aut consensus illius non impedit casum & euentum fideicōmissi, vt quia relictum est post mortē grauati, vel sub alia casuali conditione, & hoc casu fideicommissum non videbitur remissum, siue consentiens sciuerit, vel etiam ignorauerit fideicōmissum, sic Bart. *in d.l. si fundum, col. 2. per text. in l. si à substituto, cum glos. ff. de legat. 1.* vbi si pendente legati aut fideicommissi conditione, fideicōmissarius rem ipsam, etiam sciens, ab hērede emerit, nō perimitur fideicommissi causa, sed conditione adueniente, ex tunc iure fideicō missi emptorem habere incipit, quasi sibi euicerit, *per text. in l. 4. ff. ad leg. falcid. & in l. si vendideris eod. tit.* & latius in fideicommisso conditionali, per ea iura, Speculat. *in tit. de testam. §. in primis f. verſ. quid si fideicommissarius*, & post Dyn. scripsit idem Bart. *in d.l. qui Romę, §. duo fratres, in 12. q.* & sequuntur Angel. ibi Alexand. *num. 33. & 35.* & communiter Doctor. ibidem Ripa, *num. 92.* Ias. *numero 68.* Bolognet. *num. 202.* Castr. *in l. cui res, ff. de act. empt.* & consulendo Rapha. Cuman. *conf. 33.* Ruin. *conf. 146. nu. 4. in 1. & conf. 156. in 5.* vbi siue scienter, siue ignoranter emerit, Beretta *d. conf. 94. colum. 1.* & ex facto in re subiecta fideicommisso vniuersali conditionali obtinui ego pro D. Magdalena Marostica aduersus D. Iacobum Cirtolum ex iudicio Ciar. equitis & eminentissimi Iurisconsi. D. Petri Francisci Braida.

Hoc tamen casu precium refunditur quo res empta fuit, non præsens æstimatio, Socin. *consil. 16. col. vlt. lib. 3. per text. in l. huiusmodi, §. qui seruum, ff. de leg. 1.* sequitur Beretta *d. conf. num. 2.*

84 Vbi tamen fideicōmissum purificatum esset, & fideicommissarius sciens rem fideicommissariam emisser ab hærede, fideicommissum in ea remisisse videretur, sicuti Dyn. probauit *per text. in l. Titius, ff. quibus mod. pign.* cuius opinio contra Bart. *d. quæst. 12.* communiter recipitur, vt illic latè per Alexan. *num. 55.* Aret. Ias. *num. 64.* Rip. *numero 93.* Aquens. *num. 42.* & consulendo Alexan. *conf. 100. colum. penult. in 7.* nam vt Aretin. *colum. 8.* inquit, impossibile est secundum iuris regulas ab vno eandem rem haberi titulo oneroso, & titulo lucratiuo, ideoq; fideicommissarius eligendo vnam ex his causis, alteram repudiasse censetur, *l. illud, & l. Clodius, ff. de acquirenda hæreditate*, ex qua communi traditione comprobatur traditio relatorum supra, *numero 78.* quòd fideicommissarius consentiens alienationi rei purè sibi debitę, videatur fideicommissum remisisse, sicuti si illam emisset: & sic arguit Cumanus *in d. q. 12.* Intellige in fideicommisso particulari: sed in fideicommisso vniuersali per emptionem de re aliqua non induceretur remissio, sic post Alexan. Iason *in dicto §. duo fratres, sub num. 72.* Reliqua supple vt per Menoch. *lib. 3. præsumpt. 117.* Intellige, quo ad fideicommissum vniuersale, sed in illa re empta sic Rip. *num. 94. in fine.*

85 Rursus ex dictis supra proximè rectè infertur, & per argumentū à fortiori, quod fideicommissarius conditionalis, consentiens alienationi rei fideicommissæ, licet euenięte conditione ob ejus consensum emptorem inquietare nequeat, & rem ab eo vendicare, ad dicta supra, *num. 67.* attamen precium rei à grauato consequetur, & si res vendita non fuisset, rem vendicabit, quia fideicommissum non videretur remissum, & in specie sic determinauit idem Bart. *in d. §. duo fratres in 8. quæst.* vbi inquit, quòd si duo fratres reciproco fideicommisso conditionali grauati diuiserint inter se, cum clausula ad habendum, vendendum, & alienandum, sequuta venditione, emptor inquietari non poterit, ad text. *in dicta leg. si fundum, & in l. si mandato Titii, ff. Mandat.* & eo casu frater superstes de precio actionem habebit, ad notata *in dicta leg. si fundum*, non sequuta autem alienatione, res vendicari poterit, *ad text. in l. sient, §. superuacuum, & §. pen. ff. quibus mod. pign.* & Bart. traditionem de precio,

probarunt ibi Alexand. *ſunt num.* 58. Iaſon. Claud. Alciat. Ripa, & alij, relati ſupra ante, *numero* 78. & vltra eos, in his terminis de fideicommiſſo conditionali, Curtius iunior *dicto conſilio 4. numero* 22. *& conſ.* 23 *num.* 7. & vtrobique de communi, & præterea Alexan. *conſ.* 8. *in* 5. Ruin. *conſ.* 91 *nu.* 27. *&* 28. *in* 3. *&* 172. *col.* 1. *in* 1. *latius dixi in Art.* 51 *n.* 47.

86 Sed hic ſubſiſtendum eſt; nam Bart. *in d.* §. *duo fratres, in* 8. *queſt.* clarè determinat, ex illa Clauſula, Ad habendum, vendendum, & alienandum, ſuboriri conſenſum impedientem rem vendicari ex fideicommiſſi cauſa. Contrarium tamen videtur voluiſſe *in d.l. ſi fundum, & in d.* §. *duo fratres, in* 12. *queſt.* & retuli ſupra *num.* 82. *d.conſ.* 102. *lib.* 2. vbi infert, quod per conſenſum præſtitum in alienatione rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali, non permittitur fideicommiſſi cauſa, niſi conſenſerit vti fideicõmiſſarius, adeò, vt eueniente conditione, res peti poterit, *per not. in d.l. à ſubſtituto*, & per Bartol. *in d.l. ſi fundum*. Adducit etiam, quia ſi conſenſus præiudicaret, præſumeretur donatio, quæ tamen in rebus magni præiudicij, non præſumitur, *ad l. quæ dotis, ff. ſol. matr.*

87 Et præterea, quod ſimplex licentiatiuus conſenſus non præiudicat in iure ſuperuenienti, *l.* 1. §. *quod ait prætor, ff. quorum legat.* per quem text. ſic quoque arguit Socin. *conſil.* 209. *col.* 2. *in* 2. Tiraq. *de loco, num.* 134. cuius quoque opinionis videtur Paul. Caſtr. *in d.l. cum pater*, §. *libertis, col.* 2. vbi diſtinguit, quod aut conſenſus non tranſuit in pactum, & non præiudicet in vendicatione rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali, per text. cũ materia *in l. ſi ita ſcriptum*, §. *ſi ſub conditione, ff. de l.* 2. aut tranſuit in pactum, & præiudicet in re, & in pactum tranſiuiſſe intelligit, vbi à præſente præſenti conſenſus præſtitus fuiſſet.

His accedit, quod ius de futuro competens ſimplici renpudiatione, ſeu renunciatione, quæ pacto vallata non fit, non tollitur, *d.* §. *ſi ſub conditione*, Bart. ibi, *& in l.* 1. *in prima opp. C. de pact.* & ſequuntur communiter DD. late Paril. *conſ.* 127. *in* 1. & Soc. iun. *conſ.* 109. *in* 3. Quamobrem concluſiuè ſic dicendum puto, prout ampliſſimè dixi *in artic.* 51 *num.* 9. *& infra*. Quod, aut conſenſus ſimpliciter fuit præſtitus citra vim pacti, & hoc 90 *Hæres grauatus an poſſit locare res fideicommiſſarias.*
Locari an poſſint res fideicommiſſariæ: ita vt fideicommiſſarius, teneatur ſtare locationi.
Locationi à teſtatore facte, fideicommiſſarius, & legatarius particularis, ſtare non tenetur, ſi ſit ad modicum tempus, nec eo utra conductor.
91 *Succeſſor ſingularis in quibus caſibus non teneatur ſtare colono, nec colonus ei.*
92 *Fideicommiſſarius vniuerſalis tenetur ſtare locationi teſtatoris, prout hæres eius.*
93 *Locatio ad longum tempus eſt annorum* 10.
94 *Locatio ad longum tempus tranſfert ius vtilis dominij.*
95 *Locationi ad longum tempus ſtare tenetur, ſingularis ſucceſſor.*
96. *Locationi ad medium tempus factæ per grauatum an fideicommiſſarius ſtare tenetur.*
97 *Recuperans rem ex pacto de retronendendo an teneatur ſtare locationi ad modicum tempus factæ.*

Loca-

ſimpliciter fuit præſtitus citra vim pacti, & hoc 90 *Hæres grauatus an poſſit locare res fideicommiſſarias.*
Locari an poſſint res fideicommiſſariæ: ita vt fideicommiſſarius, teneatur ſtare locationi.
Locationi à teſtatore facte, fideicommiſſarius, & legatarius particularis, ſtare non tenetur, ſi ſit ad modicum tempus, nec eo utra conductor.
91 *Succeſſor ſingularis in quibus caſibus non teneatur ſtare colono, nec colonus ei.*
92 *Fideicommiſſarius vniuerſalis tenetur ſtare locationi teſtatoris, prout hæres eius.*
93 *Locatio ad longum tempus eſt annorum* 10.
94 *Locatio ad longum tempus tranſfert ius vtilis dominij.*
95 *Locationi ad longum tempus ſtare tenetur, ſingularis ſucceſſor.*
96. *Locationi ad medium tempus factæ per grauatum an fideicommiſſarius ſtare tenetur.*
97 *Recuperans rem ex pacto de retronendendo an teneatur ſtare locationi ad modicum tempus factæ.*

Hoc tamẽ caſu grauatus, qui alienauit, & eius hæredes, ad precium tenebuntur, ex Bart. traditione, quæ communiter recipitur in fideicommiſſo conditionali, etſi aliter ſenſerit Menoch. *d.conſ.* 87. *num.* 53. Et poſt hæc mea ſcripta, reperi in puncto principali ſic conſuluiſſe Surd. *conſilio* 70. *per totum*.

89 Planè ſi conſenſus in alienationem præſtitas fuerit ratione officij vti tutor, vel vti curator, aut vti conſanguineus, ex forma ſtatuti in aliena tione rei à minore, vel muliere, facienda, conſen ſus iſte non præiudicaret in rei perſequutione: *ad l. cum quidam, C. de admin. tut.* quia officium ſuũ nemini debet eſſe damnoſum, *l. ſed ſi quis ex ſignatorib. ff. quem. teſt. aper.* & ſic precisè aduertit Bald. *d.conſ.* 102. & idẽ eſt, ſi vti teſtis adnotatus fuiſſet in inſtrumento, vel vti notarius, illud conſcripſiſſet, *ad tex. in l. Caius, ff. de pign. act. & in l. Titia cum teſtam.* §. *Titia, ff. deleg.* 2. & vbique notatur, & pleniſſimè Tiraq. *d. glo. f.* 9. *nu.* 141. 142. 143. Quid in fideiuſſore Surd. *conſil.* 70. *num.* 1.

Sed vtrum conſenſus patris noceat filijs, vel alijs, iure ſuo venientibus, vel etiam quod ſint hæredes, dicã infrà, in Art. 51. vbi eſt locus ſuus.

Pro complemento autem materiæ, reſtat vide re, an fideicommiſſarius præſens alienationi, & tacens, videatur aſſentiri: ſic vt ſibi præiudicet; & eſt materia plenè diſcuſſa per DD. in l. cum proponas, C. de pact. & communis traditio eſt præſentiam, & taciturnitatem etiam data ſcientia fideicommiſſi non præiudicare: niſi ex circumſtantijs colligeretur doloſè, & malitioſè ta ciuiſſe: *ad l. ſi fine, C. ad Velleian.* & tetigit Crau. *conſil.* 172. *ſub n.* 5. Alia ſubnectitur difficultas, ſi poſſit fideicõmiſſarius conditionalis conſenſu hęre dem vendere, modo tamen quod precium inue ſtiatur in alia re, ad opus fideicommiſſi emptor emit & expoſuit precium inueſtiendum & venditor inutiliter inueſtiuit. Cuius erit periculum? Queſtionem ex profeſſo habes deciſam apud Surd. *Deciſ.* 156.

S. V. M. M. A. R. I. V. M.

98 *Locationi factæ per aliquem ratione officij, & adminiſtrationis rei, ſucceſſor in officio ac in re, ſtare tenetur.*

99 *Vxor an teneatur ſtare locationi factæ per maritum de ſuo feudo dotali.*

100 *Creditor cui ex ſecundo decreto res in ſolutum adiudicata fuit, an teneatur ſtare locationi.*

101 *Succeſſor omnis per ſententiam, tenetur ſtare locationi.*

102 *Locationi factæ per debitorem, non tenetur ſtare creditor, cui res fuit in ſolutum adiudicata.*

103 *Locationi factæ per uſufructuarium, non tenetur ſtare proprietarius.*

Item nec ſucceſſor in beneficio Eccleſiaſtico.

Succeſſor in beneficio non tenetur ſtare locationi factæ à proceſſore.

104 *Locationi non tenetur ſtare ſucceſſor, quando ius prioris perimitur.*

105 *Fideicommiſſarius an præciſè ſtare teneatur locationi ad modicum tempus factæ à grauato.*

Vxor an præciſè ſtare teneatur locationi à marito factæ.

106 *Locationi ad longum tempus factæ à grauato fideicommiſſarius ſtare non tenetur.*

107 *Locatio ad longum tempus alienatio eſt.*

108 *Etiam ſi ex pacto actum fuiſſet, quod nullum ius dominij transferatur, aut quod tot ſint locationes, quot ſunt anni.*

109 *Locatio ad vitam, dicitur ad longum tempus.*

110 *Locare poteſt perceptionē, & commoditatem fructuum, ad longum tempus, quo rem locare non poteſt.*

111 *Conducens ad longum tempus rem ſubiectam fideicommiſſo, an poſſit ipſe à contractu recedere.*

112 *Seruitutes prædiales, & perſonales poteſt conſtituere grauatus per fideicommiſſum conditionale, interim pendente conditione.*

113 *Vſumfructum conſtituere poteſt grauatus per fideicommiſſum conditionale.*

Item, & Emphyteuta.

Emphyteuta in re emphyteutica poteſt conſtituere ius vſusfructus.

114 *Alienari re expreſsè prohibita non poteſt in ea conſtitui ſeruitus aliqua perſonalis, aut prædialis.*

115 *Vaſallus in re feudali an poſſit conſtituere ſeruitutem ali quam perſonalem, aut realem.*

116 *Vſumfructū conſtituere non poteſt qui rē alienare nequit.*

Poteſt tamen concedere commoditatem fructuum, eorundemque perceptionem alij.

117 *Seruitutis ius qui conſtituere nequit, poteſt tamen ad facti patientiam ſe obligare.*

118 *Alienatione ſub pœna prohibita; an in pœnam incidat, qui rem locat ad longum tempus, aut in ea conſtituit ius ſeruitutis.*

SEquitur, vt videamus an hæres grauatus poſſit locare res fideicommiſſarias, & an fideicommiſſarius teneatur ſtare locationi factæ ab auctore ſuo, in cuius locum ingreditur. Diſtingue: aut locatio fuit facta à teſtatore, aut à grauato, ſi à teſtatore, & hic ſubdiſtingue: aut fideicommiſſarius eſt particularis, veluti legatarius certæ rei à teſtatore locatæ, & non tenetur ſtare, & eo caſu colonus pro intereſſe ſuo, aduerſus hæredem agit. Caſus eſt *in l. qui fundum, ff. locati.* Vincent. Caroc. *in tract. de locat. in tit. de ſucceſſore, q. 9.* Ratio huius Concluſionis eſt: quia legatarius, prout fideicommiſſarius particularis, eſt ſucceſſor ſingularis ipſius teſtatoris, & voluntatis, ideo ſecundum regulā, non tenetur ſtare colono, *ad l. emptorem, C. locat.* & è contra, colonus non tenetur ſtare legatario, quia correlatiua eſt regula hæc, vti eſt caſus *in dicta leg. qui fundum*, glo. & communiter ſcribentes, *in d. l. emptorem*, & in colono partiario Octauian. *deciſ. 82.*

91 Ideoque in omnibus caſibus, in quibus ſucceſſor in prælatura, aut in beneficio non tenetur ſtare colono conducto à ſuo anteceſſore, de qui bus per Couarr. *variar. reſolut. lib. 2. capit. 15. numero 6.* & latius, per Vincen. Caroc. *in dicto tractat.* in titulo de rebus eccleſ. locand. Hieron. Gabr. *in conſilio 83. numero 52.* Decian. *conſilio 14. in 2. in eiſdem nec colonus ſucceſſori ſtare tenebitur*, per rationem iam dictam, Abb. *in diſput. 3. incip. Sempronius, in 5. dubio.* Socin. *conſilio 32. libro 1.* Couar. *loco prællegato*, vbi præterea ad hoc inducit Rot. & Anan. & in Maioratus conductore, Padil. *in leg. vnum ex familia*, §. *ſi de Falcidia, num. 13. ff. de leg. 2.* Ludouic. Molin. *de Hiſp. in. primogen. lib. 1. capit. 21. numero 4.*

92 Aut verò fideicommiſſarius eſt vniuerſalis, & tunc quia quò ad actiones perſonales actiuas, & paſſiuas, loco hæredis eſt, *l. poſtulante, §. ſed & in huiſmodi, ff. ad Trebell. & l. ſi filius, ff. quod cum eo*, ideo ſicut hæres grauatus tenetur ſtare locationi à de functo factę, *l. cum in plures, §. hæredem, l. ſed addes, §. pen. ff. locat. l. viam veritatis, C. eo.* cum pluribus concordantibus, ampliationibus, & additionibus, de quibus per Carroc. *in titul. de ſucceſſione, quæſt. 7.* ſic quoque fideicommiſſarius vniuerſalis ſtare tenebitur, & idem eſt in vſufructuario vniuerſali: nam & hic tenetur ſtare colono: Bald. *in l. 1. nu. 19. C. de fruct. & lit. exp.* quod tamen dictum non caret contradictore, nempè, contrarium tenuit Alex. *in d. §. ſi vir, num. 14.* quia hic non eſt ſucceſſor vniuerſalis in iuribus actiuis, & paſſiuis.

93 Intellige differentiam, inter fideicōmiſſarium particularem, & inter vniuerſalem, ſupra relatam locum habere, cum de locatione temporali agitur ad modicum tempus, ſed vbi facta fuiſſet ad longum tempus, quòd in materia hac 10. annorum æſtimatur, ad gl. notabilem, communiter receptam *in l. 2. ff. ſi ager vectig.* Alex. *conſ. 17. col. 1. in 4.* Socin. *conſil. 46. col. 8. verſ. ſed difficultas, in 4.* Iaſ. *conſil. 19. & conſ. 84. lib. 1.* Dec. *conſ. 204.* Pariſ. *conſ. 118. lib. 3.* vbi alios adducit, & nouiſſimè Vinc. Carroc. *in d. ſuo tract. in tit. de locat. ad longum tempus.*

94 Nam, quia de natura huius locationis eſt, vt transferat in conductorem ius vtilis dominij, ad gl. *in d. l. 2.* Bart. *in l. 1. §. quod ait. ff. de ſuperficieb. & in l. codicillis, §. inſtituto, ff. de leg. 2.* Paul. Caſtr. *in l. manumiſſiones, num. 6. ff. de inſtit. & iure*, Alex. *in filiofamilias, §. ſi vir, nn. 23. ff. ſolut. matr.* Iaſ. *in l. naturaliter, num. 15. ff. de acq. poſſeſs. & in l. 1. nu. 34. in l. 2. nu. 39. & in l. fin. num. 2. C. de iure emph.* Dec. *conſ. 204.* Tiraq. *de retr. lign. §. 1. glo. 14. num. 80.* cum alijs concordan

tibus adductis à Caroc. *sub dicto tit. in 1. q. de effectibus locationis ad longum tempus*, incirco, &c.

95 Successor singularis locationi ad longum tẽpus factæ stare tenetur, Bart. Bal. Alex. *in §. si vir, n. 2. post glos. in d. l. emptorem*, Guid. Papa *q. 480. n. 3.* Aufrer. *in Tolos. Decis. 420.* Rota *in antiq. decis. 861.* Couar. *d. loco, n. ...* Pirrus Engheber, *ad l. contractus, num. 2. ff. de reg. iur.* Carroc. *in tit. de successore, q. 11.* sed vltra hos in proposito nostro, de legatario, & fideicommissario particulari, sic Bart. voluit, *in d. nihil, §. fin.* vbi inquit, quòd cum colonus ius reale habet in rem, testator videtur legasse rem legatario pro iure ipsius testatoris, per casum *in l. si domus, §. fin. ff. de leg. 1.* & est verissima Conclusio.

96 Porrò, cum locatio facta fuit à grauato, consequenter ab autore, qui successorẽ necessarium habet: adhuc subdistinguendum est: an locatio sit ad modicum, vel ad longum tempus, in primo casu, vbi ad modicum tempus facta fuit non valere ad onus fideicommissarij concludunt Au ctores Hispani, Arius Pinel. *in rep. l. 1. C. de bon. mat. p. 3. num. 71.* Padilla, *in d. §. si de Falcidia, nu. 12.* Ant. Gomez, & Greg. relati à Ludou. Molin. *loco sup. alleg. num. 3.* vbi inquit, quòd hæc est vera, & communis resolutio, à qua nemo vnquam discrepauit: mouentur, per text. *in l. peto, §. prædium, ff. de leg. 2.* vbi ius grauati morte eius finitur, & fideicommissarius rem etiam ex necessitate alienatã reuocat. Secundò, *per text. in l. 4. §. & hic subiungi, ff. de locat.* vbi fructuarij morte statim finitur locatio ab eo facta, quia ius suum non vltra proferebatur: Tertio ex regula generali, finito iure datoris finitur ius acceptoris, *ad l. lex vectigalis, ff. de pignor. not. in cap. 1. §. fin. de controu. inuest. & per Bal. in l. fin. §. fed quia nostra, num. 7. C. commun. de leg.* vbi per eam regulam notanter inquit: qui non habet dominium liberè, non potest dominium trãsferre liberè, sed cum sua qualitate, *d. §. & hic subiungi*, & vltra hos per has, & similes rationes sic scriptum reliquit Angissol. *consil. 76. lib. 9.* sed certè nimis audacter dixit Molina, quatenus asseuerauit, neminẽ vnquam ab hac opinione discrepasse: nam contrarium, vt fideicõmissarius locationi factæ stare teneatur, post Rainer. Foroliuien. tenuit Albert. *in l. postulante, §. 1. ff. ad Trebellian.* sequitur Vinc. Carroc. *d. loco, in tit. de successore, quæst. 10.* & sic consuluit Curt. iun. *consil. 339. num. 6.* Cuius quoque opinionis fuit Port. Imol. *consil. 61.* Marzar. *in sua Epit. fideicommiss. q. 39.* quos etiam in Maioratibus diuersus ab Hispanorum opinion. sequutus fuit idem Carroc. *in tit. de poss. Maior. quæst. 1. num. 1. & numero 10.*

97 Et horum opinio iuuatur auctoritate Bal. *in l. 1. in fin. C. de iure fisc. lib. 10.* vbi decidit venditorem, ex vi pacti, redimentem fundum venditum teneri stare locationi temporali factæ per emptorem: quoniam videatur facta de voluntate venditoris, qui si voluisset eam locationem impedire, rem ipsam recuperasset. & Bal. decisionem probarunt cõmuniter Scriptores Raph. & Alexan. *d. §. si vir, num. 11.* Cagnol. *in repet. l. 2. quæst. 2. C. de pact. int. empt.* & illic Gozad. *quæst. 26.* Franc. Ioannet. *ibidem, num. 153.* Socin. *consil. 125. colum. 2. lib. 1.* Neuizan. *consil. 88. num. 10.* Tiraquel. *de Retr. conuent. §. 4. glos. ... num. 14.* Bero. *consilio 102. numero 8. in 1.* Rolan. *consil. 49. numero 3. lib. 2.* Carroc. *in tit. de successore, quæst. 12.* huiusmodi argumentum à simili ductum nihil hic præstat: quia ratio considerata à Bal. non officit fideicommissario post hæredis mortem substituto,

98 Secundò, adducitur in hanc partem text. *in l. si tutelæ, ff. de administrat. tut.* vbi locatio facta à tutore, finita tutela adhuc perseuerat: Sed tamen nec text. ille, huc pertinet: nam loquitur in administrantibus res aliẽnas ratione officij sibi iunctî, in tutoribus, in curatoribus, in Prælatis Ecclesiarum, ad quos fructus in particulari non pertinent, in prioribus Hospitalium, & generaliter in administrantibus auctoritate publica, vel priuata, repræsentantibus personam veram, vel fictam, & eam integrantibus, nam locationes ab istis bona fide, & ad modicum tempus factæ, durant etiam finito officio, & sic clarè sensit Bald. *in d. §. si vir, in fin.* vbi intelligit, modò locatio facta sit ritè: per text. *in c. querelam, extr. Ne prælati vices suas*, quamuis ex facto antecessoris successor non obligetur, *l. prouidendum, C. de Decurion. lib. 10.* & huius quoque sententiæ fuit Couar. *d. loco, num. 6. in 1. casu, & in tertio casu*, vbi plenissimè rem hanc prosequitur.

99 Tertiò, adducitur text. *in l. si filiofamilias, §. si vir in quinquennium, ff. solut. matrim.* vbi locationem ad modicum tempus per maritum bona fide factã de fundo dotali, vxor, cui soluto matrimonio fundus restituitur, seruare tenetur, & sic in specie tenuerunt Bald. & Angel. *ibi.* & opinio glossæ magnæ, *in l. diuortio, in princ. ff. eo.* quæ ex text. *in d. §. si vir*, regulam colligit, quòd particularis successor necessarius teneatur stare locationi factæ ab auctore suo, qui interim ius dominij, & possessionis habebat: sequuntur Bald. & alij, vt per d. la son. relati, *num. 33.* vbi successorem necessarium considerat respectu eius, à quo res transfertur, & est veritas.

100 Ac idcirco is cui ex secundo decreto fundus debitoris adiudicatur in solutum, quia respectu debitoris successor est necessarius, tenebitur stare locationi bona fide à debitore factæ, Bart. *in l. si in venditione, §. 1. ff. de bon. auct. ind. possid.* vbi illum textum loquentem de missõ in possessionem ex primo decreto, extendit ad missum ex secũdo, & fuit de mente Ang. & Imol. ibi. & clarè Alex. *in d. §. si vir, num. 7.* Ial. *in d. l. diuortio, num. 34. & 35.* vbi adducit doctrinam Baldi, *in c. quoniam frequenter, §. fin. col. vlt. ext. Vt lite non contes.*

101 Quòd omnis successor per sententiã iudicis tenetur stare locationi bona fide, & ad modicũ tempus factæ, quia translatio necessaria est. Sequitur Tiraq. *de retract. conuent. §. 1. gl. 3. numero 20.* Benintend. *decis. 54.* Octauian. *Decision. 82.* nisi tamen is, à quo per sententiam res aufertur, & in aliũ trãsfertur, fuisset eius rei iniustus possessor, nã locatio ab eo facta euincentem non teneret, sicuti ex professo consuluit Alba, *cons. 108.* vbi sic

Bald.

Bal. glos. & Ias. traditionem limitauit: itaque cũ fideicommiſſarius ſit reſpectu grauati ſucceſſor neceſſarius, & hæres pendente fideicommiſſi cõ ditione habuerit plenam iure dominij adminiſtrationem cum fructuum commodo, prout ma ritus, proinde videtur, quòd teneatur ſtare colono ad modicum tẽpus, ſicut vxor, immò plus iuris habet hæres grauatus per fideicommiſſum conditionale: quàm maritus in fundo dotali. nã quo ad maritum, certum eſt, matrimonium quãdoque ſolutum iri, & fundos dotales reſtituendos fore vxori, aut eius hæredibus: quò autẽ ad hæredem, incertum eſt, an fideicommiſſi conditio ſit extitura: Rurſus matrimonio conſtante, mulier retinet dominium prędiorum dotalium, *ad l. in rebus, C. de iure dot.* Fideicommiſſarius autem pendente fideicommiſſi conditione ius aliquod dominij non habet. Præterea in fideicommiſſario, prout in vxore, agitur de translatione legis, non de translatione hominis, quo caſu facilius eſt, vt ſucceſſor teneatur ſtare locationi, quia lex cenſetur reſeruaſſe ius coloni, ne alioquin videatur eũ iniuria afficere, *ad l. meminerint, C. vnde vi*, & ſic aduertit Rom. *in d. §. ſi vir*, ſequitur Cæphal. *conſ. 254. num. 24. & 25.*

102 Reſolutio huius difficultatis pendere videtur à caſu materię *d. §. ſi vir*, nam quæ de datione in ſolutum ex ſecundo decreto dicta fuere, non ſa tis tuta ſunt: nam creditorem non teneri ſtare locationi, perinde ac ſi à debitore ipſo res in ſolutum data fuiſſet, planiſſime docuit Cæphal. *d. conſil. 254. & 255. vbi ſub num. 38.* demonſtrat, & benè, lecturam Bart. *in d. l. ſi in venditione, §. 1.* in ſecũdo notabili, dum dicit, de ſecundo decreto, corruptam eſſe, quia intellexit de primo decreto, prout inferiora indicant, & ſic quoque ſub *numero 45.* & infra, intellexit Bald. doctrinam, *in d. c. quoniam frequenter*, §. 1. itaque redeundo ad quæſtionem in terminis iuris, videtur fideicommiſſarium teneri ſtare colono, quia hæres grauatus nomine ſuo, plenam habet adminiſtrationem, ideo is, cui ex neceſſitate reſtituit, locationi ſtare tenebitur, per caſum in d. §. ſi vir. vbi Bart. hãc tradidit regulam, & alij ſequuntur, & propoſitio ſeruit, ſiue fideicommiſſarius ſit particularis, vel vniuerſalis, & grauatus ſit hæres, ſiue grauatus ſit fideicommiſſarius poſt mortem ſuam alteri per fideicommiſſum rem tradere; nec obſtat text. *in d. peto, §. prędium*, nam tex. ille nihil ad con ductũ materiam, ſed ad ius dominij pertinet.

103 Nec obſtat text. *in d. l. 4. §. & hic ſubiungi*: nam duobus modis reſpondetur. Primo, vt tex. ille lo cum habeat in eo, qui reſpectu dominij non habet plenam rei adminiſtrationem, veluti vſufru ctuarius, in quibus terminis loquitur text. ille, ac idcirco Rector eccleſię, vel beneficij, quia ius do minij non habet, ſed vſufructuario, aut vſuario, comparatur, nomine ſuo locare non poteſt vltra cius vitã, ad ſucceſſoris onus, ſicut Anchar. tradidit *conſ. 116.* Caſtr. *conſ. 2. in 1.* Alex. *conſil. 160. lib. 6.* Socin. *conſ. 34. lib. 3.* Gem. *conſ. 17.* Cald. *conſ. 7. ſub tit. de loc.* late Ias. *conſ. 94. in 1.* Hier. Gab. *conſ. 85. nn. 52.* Rota *in nouiſ. in titu. de locat. deciſ. 1.* Didac. *loco præ citato ſub num. 6.* Carroc. *in iam dicto ſuo tract. in tit. de reb. eccl. locand.*

Er eſt verior opinio, quamuis contra decide rint Mantua *conſil. 135. in 1.* & Decian. *conſil. 14. in 2.* ex pluribus, & præſertim, quia ſucceſſor in beneficio eſt ſucceſſor neceſſarius, reſpectu ſui præ ceſſoris, nam ratio iſta reijcitur per text. *in d. §. & hic ſubiung.*

104 Alio autem modo vltra Bart. illum text. intellexit Bald. *in d. l. diuortio, num. 4. & in d. §. ſi vir*, quòd ibi ius locatoris non tranſiuit in ſingularem ſucceſſorem, ſed morte eius extinctum, fuit, ideo ſucceſſor per modum priuationis, & extinctionis iuris prioris poſſeſſoris, non tenetur ſtare locationi; & ſic quoque intelligit text. *in d. l. lex vectigalis*. Sequitur Imol. ibidem, vbi ea ratione infert, ſucceſſorem in beneficio non teneri ſtare locationi, quia ius prioris morte illius fuit diſſolutum, & latè probauit Alba, *d. conſ. 188. colum. 2.* & hæc eſt ratio vera, quare publicata particulariter re locata, fiſcus non teneatur ſtare locationi, *ad l. ſi fundum, ff. locati*, Alex. *d. §. ſi vir, num. 19.*

105 Sed vlterius dubitatur, an fideicommiſſarius præcisè teneatur ſtare locationi, an vero cauſati ue, niſi ſoluerit omne conductoris intereſſe. Hęc autem quæſtio decidenda eſt ex ijs, quæ de vxore leguntur *in d. §. ſi vir*, nam aut locatio fuit facta per annum, & eo caſu abſque dubio valebit, quia locandi facultas in fructu eſt, *l. cum antiquas, C. de vſufr.* ſic Alex. *in d. §. ſi vir, in fine primæ col.* aut locatio fuit triennalis, vel quinquennalis, & ſi quidem aliqua culpa, vel fraus, ex parte locatoris excogitari poſſit, ſucceſſor ſtare non tenetur, vt ibi per exempla notarunt Paul. & Alexand. aut verò ex facto conſtat locationem bona fide factam fuiſſe, & adhuc Bartol. Nic. de Neap. Imola, Paul. Raph. & Roman. *in d. §. ſi vir.* Dyn. & Imol. *in d. l. diuortio*, Cyn. & Salic. *in d. l. emptorem*, & magis communiter DD. relati ab Alexand. *dicto §. ſi vir columna prima*, concludunt, vxorem præcisè non teneri ſtare, ſed cauſatiuè, ſi nolit releuare mariti hæredes ab intereſſe, & damnis conductoris; ideo cautela eſt, vt mariti hæredes, & hæredes hæredis grauati, non aliter cedant poſſeſſionem fundi dotalis, vel fideicommiſſarij locati, niſi præſtita cautione de ſeruando eos indemnes, à prætenſa integratione damnorum, & intereſſium conductoris. Et horum opinio communiter recipitur. Didac. *loco ſæpius allegato numero 5.*

106 Hæc in locatione ad modicum tempus ſatis ſint, ad longum autẽ tempus, certum eſt grauatum per fideicõmiſſum locare non poſſe in prę iudicium fideicõmiſſarij ſubſtituti, quia hæc ad longum tẽpus locatio eſt alienationis ſpecies, di xi ſup. *n. 94.* ideo quia res ſubiecta poſt mortẽ gra uati, ex lege prohibetur alienari, *l fin. §. ſed quia, C. com. de legat.* idcirco intelligitur etiam prohibita ad longum tempus locari, & eſt caſus *in l. fin. C. de reb. alien.* vbi Bart. Bal. & cæteri, notarunt, & per Bart. Imo. & Paul. *in l. coducillis, §. inſtituto, ff. de leg. 2.*

& cum non valeat ad lõgum tempus facta in præiudicium successoris, non etiam sustinebitur, vt valeat pro modico tempore, Alex. *consil.17.num.11. libro 4.*& sic post plures in maioratibus concludit Ludou. Molina *loco præall.numero 15. & numero 28.* quia aliàs mutaretur species contractus,si quidẽ, multum interfit inter locationem ad longum, & inter ad modicum tempus:& hac ratione expressè prohibita re alienari, & in casu contrafactionis alio per fideicommissum vocato, si res ad longum tempus locata fuerit : locator in commissum incidit,Dyn.Bart.Imola,& Paul.contra glos. *in d.§.instituto,*& per Scribentes,in d.§.Diui.Anto. Butr.Abb.& Canon.*in cap.nulli, ext. de reb. eccles.non alien.* cum aliis adductis à Ludou. Molin. *loco præcitato,num.18.*& ad longum tempus facta dicitur,ad renouandum de quinquennio in quinquẽnium, de nouennio in nouennium Alex. post Aretin.& Andr.Sicul. *consil.165. columna 1. & 2.in 2.& consilio 104.num.4.in 3.* Lappus *Alleg.2.* Felin.*in c.quæ in ecclesiarum, num.87. de constitution.* Ias.*in l.manumissiones, ff. de instit. & inst.* Immò locatio hæc alienatio est, idem Alexand.*in præall.conf.& conf.68.lib.1.*Aretin. *consil.3.* cum pluribus concordantibus adductis à Carroc. *in dicto tract. in titu. de locat. ad long. tempus quæst.4.*

108 Quin immò, alienatio esset, quamuis in contractu protestarum fuisset, quod per eam non transferatur in conductorem ius aliquod vtilis dominij,sic contra Bald. & Imol. *in d.§.instituto,* firmauit Alexand.*d.conf.104.colum.penult.ad finem,*vbi post Bald. inquit,illiusmodi pactum videri adiectum in fraudem,vel etiã si dictum fuisset, quòd tot essent locationes, quot annii, nam adhuc in fraudem pactum videretur adiectum,& vti facto contrarium non releuaret, idem Alex.*d.conf.165. colum.2.* cum pluribus concordantibus adductis à Couarru. *lib.2.Variar.16.sub num.3.*Pinel.*in rep.l.1.in 3.par.num.64.C.de bon. mat.* Molina *d.cap.21.sub num.15.*& vltra hos Fabian. *de empt. & vend.q.4. princip. versic.circa testium.* Caballin. *Milleloq.160. numero 2.* Carroc.*dicto loco,num.5.*

109 Quamuis autem alienare prohibitus, nõ possit rem ad longum tempus, vel etiam in vita sua locare:nam locatio ad vitam,vel conductoris,vel locatoris,dicitur ad longum tempus. Anch.Imol. & Cat.*in Cle.1.de reb.eccles.non alienan.*Alex.*d.§.si vir. nu.25.& consil.119.in fine,lib.3.*Aret.*consil.55.nu.2.*Dec. *consil.204.*Pinell.*d.loco,nu.63.*Gabr.*consil.168.q.1.nu.1.* & Vinc.Carroc.*loco proximè allegato,q.2.*nil mirum: quia per decem, & plures annos proferri potest, si tantum illius vita inspecto annorum centum spacio protendi possit, *ad l. finali, C. de sacros. san. eccles.*

110 Artamen poterit hic fructus, & fructuũ commoditatem, per vitam suam locare, & vendere, Bartol.*in d.§.instituto,*& est communis traditio,latissimè Tiraquel.*de retract. Lignag.§.1. glos.7.numero 47.*Bero.*consilio 51.in 1.dub.*& Molin.*loco præcitato, sub numero 25.& iterum in cap.20.numero 12.*& ita seruatur in prohibitis alienare,veluti ex causa fideicõmissi, feudi, emphyteusis, & huiusmodi:nam fructus per creditores debitoris ad illius vitam capiuntur, & distrahuntur, & est casus *in l. si vsusfructus, ff. de iur. dot. & in l. vsusfructu, ff. sol. matrimon.*

111 Sed an cõductor ad longum tempus, possit recedere à contractu eo prætextu, quia res conducta subiecta sit restitutioni conditionali,& siquidem sciens fuerit, sibi imputandum est, qui tem ea conditione affectam conduxit, *lib.1.§.2.& §. fin.ff.de Act. empt.l.2.ff.de ædil.edi. l.si quis sciens,ff.de contrab.empt.& l.si fundum, C.de euictio.* quia scienti, dolus,aut iniuria, non committitur, *l.cum donationis, C. de transact.* cum pluribus cumulatis à Tiraq. *de Retr.Sangvin.§.25.glos.2.numero 7.*Si verò ignorauit, difficilè est, si locatio sit ad modicũ tempus, vt à contractu recedere possit, nam interesse aliquod legitimum nõ facilè adducere potest, cum nec etiam melioramenta, vtiliter, aut necessariò facta perditurus sit, *ad l. colonus cum suis concordantibus,ff.locat.*quòd si pecunias in solutionem pensionum anticipare præroga sset, an ea de causa iustè timeat, ita vt sibi cauẽdum sit, videnda sunt scripta supra, *sub num.7.* si verò locatio sit ad longum tẽpus, aut emphyteusis perpetua, subdistinguo: nam aut est resolubilis ex pacto de francando cũ pecunijs,& eo casu conductor ad exemplum emptoris censendus est,de quo eo loci dixi;si autem cum fundis,vel resolubilis non sit, difficilior emphyteutæ redditur causa : quia leue interesse adducere videtur, quoniã cessante emphyteusi per mortem grauati, extinguetur quoque pensionis onus,& sic in vna patrocinata ab Excell. Iurisc5s. d.Ant.Aloysio Zanotto aduocato præstantissimo iudicatum vidi, concurrebant tamen in eo casu indicia quædam de scientia fideicommissi, consentiente autem fideicommissario, ante,vel post fideicommissi casum, an emphyteuta teneatur inuitus contractui stare,vel etiam non,ne cõtractus claudicet, ad dicta supra,*num.59. & 60.* nunc iusta de causa cogirandum relinquo.

112 Sed vtrum grauatus possit constituere seruitutes aliquas super prædijs fideicommissarijs, distingue inter speciem fideicommissi: nam aut est absolutum, aut verò in casu alienationis rei expressè à testatore prohibitæ alienari, si absolutum est,& purè constitutum nulla erit seruitutis constitutio, obstante legis prohibitione,*in d. l. finali*; *§. sed quia nostra. C. com. de leg.* & idem cum ad diem certam, vt ibi ; (nisi vsque in eam diem ex pacto constituta fuisset,) nam si fieri posset, vti dixi supra, *numero seq.*& in seruitute personali vsusfructus, quòd vsque ad certam diem iure ipso constitui possit,est casus *in lege quarta,ff.de vsufruct.* Bart. Angel. Alber.Paul.& alij,*in l.seruitutes, ff. de seruitut.* nec mirum, quia pars dominij est, & dominium vsque ad certum tempus concedi potest, ita vt non vltra, *l.penult. C.de legat.*& latius dixi, dicto loco, Reales autem, & prædiales seruitutes, licet ad certum tempus ipso iure constitui nequeant, ope tamen exceptionis non vltrius proferuntur, *d.l. seruitutes*, cum autem constitutor seruitutis, vltra illud tempus, prædij seruientis

uientis dominus non eſt, extinguitur ſeruitus, ceſſante iure, & cauſa conſtitutoris, vt ſtatim dicam, ſi verò fideicommiſſum conditionale ſit, aut in diem incertum mortis grauati, relatum, equidem ſicut pendente conditione, res ipſa alienari poteſt, & alienatio facta interim valet, ad dicta ſupra *num.* 6. & 7. ſic quoque quæcunque ſeruitus conſtitui interim poterit, perſonalis, aut realis, ſinienda, & reſoluenda per caſum fideicōmiſſi, *l. ſi is cui, §. hæres, ff. quemad. ſeru. amit.* vbi ſic notarunt Bar. & ſcribentes omnes, & *l. ſi fundum*, vbi Bart. & cæteri, *ff. de cond. & demon. & leg. ſi fundum, in principio, ff. de leg.* 1. *l. generaliter*, §. *fin. ff. de fideicom. libert. & l. Iulianus*, cum *l. ſeq. ff. de ſm. dot.* & ſic quoque in maioratibus plenè ſcripſit Ludou. Molin. *lib.* 1. *cap.* 20. *num.* 1. *& infrà*, vbi præterea ad hoc inducit tex. *in l. peto*, §. *prædium, ff. de leg.* 2. *& in l. Statius*, §. *Cornelio, ff. de iure fiſ.*

113 Et idem quoque eſt in emphyteutis, & nam hi poſſunt durante eorum iure emphyteuſis, & conſtituere ſeruitutes reales, & perſonales, vſus, & vſusfructus, ſic eleganter Bald. *in l.* 3. *C. de ſeruit.* per iura prælegata, per caſum *in l.* 1. §. *fin. ff. de ſuperficie*, & per regulam *in l. lex vectigalis, ff. de pig. & in l.* 1. §. *item in ſuperficiario, ff. quib. mo. vſuſſ. am.* & eſt communis reſolutio Iaſ. *in l. fin. num.* 117. *C. de iure emph.* Decius Neap. 380. Tiraq. *de Retr. Conſanguin.* §. 1. *glo. 7. num.* 48. Alexand. & Iaſ. *num.* 65. *in leg.* 3. §. *ex contrario, ff. de acquir. poſſeſſ.* Clar. *in* §. *emphyteuſis, quæſt.* 21. Pinel. *in rep. l.* 2. *in* 3. *par. num.* 70. *&* 71. *C. de bon. mat.* latiſſime Roland. *conſ.* 3. 6. *in* 2. & Molina quo que *in loco prælegato*.

114 Cum verò à teſtatore res prohibita fuit aliena ri alicuius fauore, interdicta eenſetur etiam ſeruitutis conſtitutio, ne dum prædialis, ſed & multo magis perſonalis, vſusfructus, quia vſusfructus pars dominij eſt, *d. l.* 4. *ff. de vſufr.* & eſt caſus *in l. fin. C. de rebus alien. non alien.* vbi, ſiue ex lege, ſiue ex pacto, vel etiam per vltimam volūtatem, prohibita fit rei alienatio, & inde notarunt Bartol. Bal. Sal. Angel. & ſcribentes omnes, ideo quia lex Iulia inhibet fundum dotalem alienari, non poterit maritus in fundo dotali conſtituere ſeruitutes prædiales, vel perſonales, *l. Iulianus, & l. ſeq. ff. de ſm. dot.* & eadem ratione, vſufructuarius, quia rem alienare non poteſt, nec ſuper ea ſeruitutem conſtituere valet, *l. ſed & ſi quid*, §. *fin. & l. ſeq. ff. de vſufr.* & ſic quoque nec pater in aduentijs filiorum, quia ea alienare nequit, ſic poſt Paul. Caſtr. *in l.* 2. *ff. de ſeruit.* notauit Arius Pinel. *in rep. l.* 1. *in* 3. *par. num.* 69. *C. de bon. mat.* & eadem ratione vnus ex ſocijs in re communi ſeruitutem conſtituere, nec remittere conſtitutam, poteſt, *l. vnus ex ſocijs, ff. de ſeru. ruſt. pred.* Quocirca, ſequuta vſusfructus, aut ſeruitutis prædialis conſtitutione, res alienari prohibita, vendicari poterit, ac ſi venditionis titulo, vel alio alienata fuiſſet, *ad l. cum pater*, §. *libertis*, *ff. de leg.* 2. & ſic in maioratibus alienari prohibitis, poſt Anton. Gomez. concludit Molina *loco ſudum allegato*, *num.* 4. *&* 8. nec quicquam obeſt, quæ de emphyteuta diximus: nam hic non omninò alienare prohibetur, ſed precio numario vendere, ideoque donare, permutare, & legare poteſt, vti latè per ſcribentes omnes *in d. §. fin. C. de in. emph. & in l. ſi domus*, §. *fin. ff. de leg.* 1. & ſic laſ. ſoluit *d. l. fin. num.* 118.

115 Non etiam his obſt. quod feudatarius inuito domino poſſit conſtituere ſeruitutem prædialem durante iure feudi, quamuis non in agnatorum, vel in domini præiudicium, *cap. primo*, §. *quid ergo, in titulo de inueſt. de re alie. facta.* Alexand. ex commu ni *conſ.* 7. *num.* 5. *in* 5. Curt. iun. *de feud. in quarta part. q.* 14. *num.* 304. Paril. *conſ.* 98. *num.* 4. *lib.* 2. Berous *q.* 95. *num.* 1. Imò, etiam ſeruitutem perſonalem conſtituere poterit, arguendo de reali ad perſonalem, ſicuti dubitatiuè tamen, argumentarius fuit Curiun. *eo loci q.* 25. *num.* 206. & deciſiuè Rol. Val. *conſil.* 59. *in* 2. *num.* & tamen feuda ex feudalibus conſtitutionibus alienari inhibentur, *c. Imperialem, in tit. de prohib. feu. alien. per Feder.* nam ad hæc reſpondetur, quod etſi in feudis id ita conſtitutum eſſet, attamen ab vſibus feudalibus non liceret arguere ad fideicom. Bart. *in l. vt iuriſiurandi*, §. *ſi liberi, col.* 1. *ff. de op. li.* quia in his extat ſex ſatis aperta, *in d. l. fin. C. de reb. alien.* Præterea, etſi verum ſit, in feudalibus vaſallū, durante iure ſuo, conſtituere poſſe ſeruitutem prædialem, per caſum expreſſum *in d.* §. *quid ergo*; quem non licet dicere correctum, per tex. *in d. c. Imperialem*, licet poſteriorem, ex regula *in l. præcipimus*, *C. de appellat.* attamen non eſt trahendus ad ſeruitutes perſonales, vt minus offendatur prohibitio, *d. c. Imperialem*, & regula tradita *in d. l. fin.*

116 At ideo communiter Doctores relati à Curt. *d. qu.* 15. & à Iul. Clar. *in* §. *feudum, q.* 37. diſtinguunt inter ſeruitutem prædialem, & inter perſonalem vſusfructus, vt hāc vaſallus conſtituere nequeat, per regulam, qui non poteſt alienare, non poteſt vſumfructum conſtituere, *d. l. fin.* Rom. *Sing.* 608. *Tu ſcis.* Iaſ. *conſ.* 89. *in* 4. *dub. lib.* 1. & præter hos Bart. *in l. codicillis*, §. *inſtituto, ff. de leg.* 2.

117 Quamuis autem alienare prohibitus non poſſitius vſusfructus, aut ius ſeruitutis prædialis, in rem conſtituere, poteſt tamen pro tempore iuris ſui alteri cedere commoditatem, & fructuum perceptionem, ex dictis ſupra *nu.* 86. ac etiam per pactum ſe obligare pro tempore iuris ſui, ad præſtandum patientiam ſtipulatori, de facto, ex iure ſeruitutis inſurgente, *l. fin.* §. *Lucius, ff. de contr. empt.* vbi Bart. & Salic. Bart. *in l. pater*, *ff. de ſeruit. leg.* Iaſ. *in leg.* 2. §. *item ſi in facto*, *num.* 7. *ff. de verb. oblig.* Boer. *deciſ.* 66. *num.* 4. Ludou. Molin. *d. c.* 20. *nu.* 13.

118 Ad vnum tamen aduertendum eſt, quod eſt magni effectus, quia licet prohibita alienatione, videatur prohibita conſtitutio ſeruitutis, vſusfructus, & pignoris, dic. *l. fin.* cum aliis ſupra adductis, attamen ſi lex ſit pœnalis, quamuis ſeruitutis conſtitutio ſit nulla, non tamen erit locus pœnæ, & priuationi ipſius rei, ſic Ludou. Molin. *d. loco, num.* 17. ex Bald. doctrina *in l. voluntas*, *nu.* 10. *C. de fideicommiſ.* qui tamen non loquitur de alienatione prohibita. Mouetur etiam auctoritate Berol, & Couarru. quos ſequitur Pinell. *in l.* 1. *in* 3. *par. ſub num.* 64. *C. de bon. matern.* vbi ſic volunt in locante

ad

ad longum tempus, vt non incidat in pœnam cõminatam, per aliqua ab eis adducta. Quorum tamen sententia tuta non est: nam contrarium probauit Bald. *cons.*415. *præmittendum est*, in 1. Alex. *cons.*119. *prope finem*, in 3. sequitur Dec. *consilio* 204. vbi ex Alexand. *consilio* 165. *lib.* 2. supra allegato concludit de locatione ad longum tempus solui Laudimia.

SVMMARIVM.

119 *Compromittere an possit hæres grauatus de rebus fideicommissarijs.*

120 *Vasallus non potest compromittere de re feudali.*
Emphyteuta non potest compromittere de re emphyteutica.

121 *Declaratur text. in l. si dictum, §. si compromisero, ff. de euictione.*

122 *Compromissum necessarium ex statuto tenetur facere hæres grauatus de rebus fideicommissarijs.*
Item emptor conuentus super re vendita.
Item minores litigantes de rebus suis.
Compromittere non potest, qui non potest alienare, quomodo id intelligatur.

123 *Transigere an possit hæres grauatus de rebus fideicommissarijs.*
Transigere non potest, qui alienare non valet.
Transactio est species alienationis, in qua eadem solemnitas necessaria est, quæ in alienatione.

124 *Transigere an possit emphyteuta de rebus emphyteuticis.*
Alienare qui non potest, nec etiam transigere valet, rem tradendo, aut dimittendo.
Emphyteuta an transigere possit de re emphyteutica.

125 *Vasallus an possit transigere de feudo.*
Transigere an possit vasallus de feudo, & rebus feudalibus in præiudicium domini.

126 *Transactio de rebus feudalibus an noceat succedenti in feudo.*
Res per vasalli transactionem ex causa feudi quæsita efficitur feudalis.

119 VPEREST vt videamus, an hæres grauatus per fideicommissum vniuersale, tenens, & possidens res hæreditarias, lite super eis mota ab aliquo, possit iure compromittere, & transigere, de his modis per laudum, aut per transactionem res hæreditarias alienare, compromittere autem hæredem posse præsupponit tex. *in l. cum hæreditas, ff. ad Treb.* & ibi sic notarũt Bart. Ang. Imol. Paul. & Alexan. *nu.*4. & est ratio: quia interim hæres habet plenam proprietatem, & possessionem rerum, & hæreditatis negotium fidei suæ cõmissum est, sicuti ex pluribus ostendi *in* 3. *Art. n.*46. *& latè Rui. cõs.*137. *n.*8. & 158. *n.*7. *in* 2.

Contra verò decidit Lud. Molin. de maior. Hispan. *lib.*4. *c.*2. *sub nu.*7. sensit Paul. Cast. *in l. falta, §. si hæres, ff. ad Treben.* adducunt Primò, quia de rebus alienari prohibitis compromitti nõ põt, *d.c.* cum tempore, extra, de arbitr. vbi sic notarunt, Canon. omnes. Soc. *in cons.*87. *num.*9. *lib.*3. Dec. *in l. secunda, num.*28. *ff. de iurisd. omn. iud. & in cons.*39. *num.*4. *& cons.*44. *num.*1. Paris. *cons.*85. *libro* 3. *& melius consilio* 134. *num.*10. *lib.*4. Solutio, illud verum est, in administrantibus res alienas, ac in ijs, qui non habent plenum ius dominij.

120 Secundò, quia vasallus, & emphyteuta de re feudali, & emphyteutica non possunt compromittere. laſ. in lege finali, nu.120. C. de iur. emph. Abb. & Canon. omnes, *dicto capitulo, cum tempore*, Curt. iun. *de fend. num.*98. Soc. iun. *cons.*77. *numero* 76. *in primo*. Clar. *in §. feudum, quæstione* 38. Solutio. Hi alium in dominum recognoscũt, ac ideo plenam rei non habent administrationem. Præterea, plures alij tenuerunt oppositum. Pileus, Iacob. Beluisi. Iacob. de Ardiz. Nicol. de Neap. Specul. Hostiensi. & Aluar. quos retulit, & sequitus est Iacobin. in verbo, *& cum pacto, de non alien. modo, num.*9.

Tertiò quia cõpromissum est actus volũtarius, ac ideo ex eo fideicommissarius non obligabitur. *d. l. si dictum, §. si compromisero, ff. de Euiction.* vbi ex cõpromisso emptoris, quamuis sit dominus pleno iure, & rei possessor, ac procurator in rem ipsam constitutus, non tamen obligatur venditor.

Ad illum text. Bart. & ceteri in d. l. cum hæreditas: respondent, quod compromittere leui culpæ adnumeratur: idcirco venditor ex compromisso non obligatur, quoniam in contractu emptionis, & venditionis, qui vtriusque gratia celebratur, venit leuis culpa, *l. contractus, ff. de reg. iur.* sed ex actu additionis hęreditatis inter hæredem, & inter fideicommissarium vniuersalem, quoniam magis pertinet ad commodum fideicommissarij, quam heredis, insurgit quasi contractus, ex quo hæres tenetur de dolo, & lata culpa tantum, *l. mulier, §. sed etenim, ff. ad Trebell.* ideo sibi non ascribetur, quòd voluntariè compromiserit.

Solutio ista, quæ communiter recipitur in hærede purè grauato per fideicommissum vniuersale, dubitabilis videtur in hærede sub conditione grauato: nam hic de leui etiam tenetur, vt dixi *in Artic.*10. *num.*28. Verumtamen ratio consentit, vt si putè grauatus compromittere potest, à maiori possit grauatus sub conditione, quia huius latior est potestas, & text. *in d. l. cum hæreditas*, absolutè loquitur.

121 Considerabam ad text. *in d. §.* sic respõderi posse, quòd ibi emptor compromittendo agit, vt euictione sequuta, alium sibi de euictione obliget, hæres autem non agit de sibi obligando fideicõmissario, sed vel ne sibi teneatur, si ante fideicommissi casum res euicta sit, vel vt fideicõmissarius, eum indemnẽ seruet, & hæc inter se multũ differunt, quia facilius cõceditur exceptio, quã actio, regula, *cui damus, de reg. iur.* & cõis traditio efficaciter probatur p casum in dicta lege cũ hæreditas.

Nec solutiones Molin. sufficiunt, quòd ibi ex facti contingentia præsupponitur cõpromissum validè factum fuisse, aut ex consensu fideicommissarij, vel etiam ex aliqua particulari lege, nam supposita hæc diuinatiua sunt.

Cæterum,

123 Cæterum, vbi ex lege, necessariò inter duos consanguineos collitigantes compromittendum esset, locum esse compromisso fatentur communiter auctores Bald. *in l. de re, ff. de transf.* Ias. *in l. iurisgentium, §. fin. num.* 14. *ff. de pact.* Marc. Ant. Blanc. *in tract. de comprom. q.* 4. *num.* 28. c. 31. Māran. *de ord. iud. in sexta parte in titulo de compromiss. num.* 8. sed contra decidit Molin. *dicto loco, num.* 28. quia statutum arctans ad compromissum generaliter de omnibus causis, intelligitur de illis, de quibus iure compromitti potest, Bart. *in l. non distinguemus, §. de liberali, ff. de arbitr.* Bart. & Bald. *in l. si pr. eor. ff. de tutor. & curat. dat.* Dec. *cons.* 44. *num.* 3. Prior opinio magis placet, nam Bart. & Bald. *dictis in locis*, loquuntur in causis, quæ iudices maiores exponunt, veluti mixti, aut meri Imperij, *dicto §. de liberali*, & de istis statutum non potest intelligi, idem Blanc. *eodem loco, num.* 26. post Bartol. Bald. Alber. & alios, *in d. lege non distinguemus, §. Iulianus*, in cæteris autem causis, statutum locum habet, quia verba, & potestas statuentium conueniunt: & quia Arbitri isti succedunt loco iudicum ordinariorum, & ab eorū sententijs appellatur, sicuti amplè notatur in lege apertissimè, C. de iudic. vtrumque autem latissimè profequitur Blanc. *in eod. tract. q.* 6. *in princ. & q.* 10. *num.* 10. & iccirco emptor ex vi dicti statuti cō promittere cogitur, & lata aduersus eum sententia de euictione, sibi aduersus auctorem suum datur actio, Bart. Bald. Angel. Sal. & Fulgos. *in d. §. si compromisero*, & late idem Blanc. *in 9. quæst. num.* 92. vnde ad illam regulam, qui non potest alienare, non potest compromittere respondetur, vt vera sit in compromisso voluntario, secùs in necessario, sic etiam minor, qui non potest alienare, potest tamen, & cogitur ex statuto compromittere, Ang. Paul. & Alexand. *in l. si plures*, & Ias. *in l. & suum, §. hodie, ff. de pact.* Bal. Sal. Paul. Alex. & Aret. *in l. fin. C. de in integr. restit.* latè idem Blanc. *in 3. quæst. num.* 40. & est communis Rolan. *cons.* 57. *num.* 31. in 2. Cautela tamen est, vt ante compromissum emptor admoneat venditorem, vel etiam hæres fideicommissarium, vt videat, in quem cōpromittitur, sic aduertit Bal. *in l.* 1. *C. de peri. & comm. rei vēd.* refert, & sequitur Felin. *in cap. penult. ante nu.* 16. *ext. de re iud.*

123 Sed an de re hereditaria transigere possit, & fideicommissarius teneatur, Angel. Imol. & Alex. *in d. l. cum hereditas*, idem dicunt in transactione, per illum text. & per text. *in l. præses, C. de transac. & in leg. ante restituam, ff. de solution.* Cæphal. *cons.* 228. *nu.* 25. Corral. *d. lib.* 2. *Miscellan. cap.* 19. *num.* 10. & videtur casus apertus *in l. fin. ff. de transac.* vbi etiam post restitutionem, & cessionem actio non præsupposita transigentis ignorantia, & illic notarunt Iacob. Buttrig. Alber. Paul. Angel. & Ias. vnde ante restitutionem hæreditatis text. ille absolutè præsupponit hæredem grauatum transigere posse super hæreditarijs actionibus, adeo, vt huiusmodi alienationis species hæredi non sit interdicta. In contrarium facit: quia qui non potest alienare, non potest transigere, *l. non solum, C. de præd. min.* glo. *in l.* 2. *C. si aduer. transact.* ideoque per illa iura Scribentes vtrobique notarunt, eandem solemnitatem requisitam in alienatione rei, requiri etiam in transactione, per quam res remittitur, vnde inferunt ad minores mulieres maritatas, & prælatos ecclesiarum, de rebus minorum, mulierum, & ecclesiarum transigentes, quia transactio est alienationis species, dictis iuribus, & sic notarūt Bald. Bar. & Sal. *in d. l.* 1. & est tex. *in l.* 1. *ff. de offic. procur. Cæs. in l. fed & si §. litis, ff. de publician. & in l.* 1. *& in l. litis, ff. pro emp.* Alexan. *cons.* 120. *col.* 1. *in* 1. Paris. *cons.* 85. *num.* 14. *&* 15. *in* 3. Tiraq. *de Retr. Lignag.* §. 1. & ad hanc secundam iuuant scripta ab Ale. post plures *in l. sepe num.* 129. *ff. de re iudic.* vbi autem res non remittitur, & non alienatur, sed ex transacto, aut ex compromisso retenta re, aliquid datur aut dandum promittitur: valet transactio, non per prælatum facta ad onus ecclesiæ Abb. *cons.* 62. *lib.* 1. vbi in compromisso, & transactione.

124 In emphyteuta autem Ias. *in l. si. num.* 122. C. de iure emph. distinxit, aut emphyteuta rem penes se existentem ex causa transactionis sine consensu domini tradidit aduersario, et cadit à iure suo, quia alienatio est, *d. l. non solum*, aut verò rem penes se retinet, & aliquid aduersario dat, & valet transactio, quia res non alienatur, gloss. *in l. nulli, ff. de transact.* quam ibi communiter sequuntur Bart. Bald. Ias. & alij, & in his duobus conueniunt communiter Scribentes vbique, Tiraquel. *de Retr. Lignag. §.* 1. *gloss.* 14. *num.* 66. *cum sequent.* Aut verò res emphyteutica erat penes aduersarium cui per transactionem aliquo ab eo accepto dimissa fuit, & adhuc transactionem valere admisit Ias. *d. loco*, quia dimissio non operatur transactionem domini, *l. si pro fundo, C. de transact.* ac ideo qui sic rem dimittit, non incidit in pœnam alienantis, Alexan. *cons.* 41. *duplicato cons.* 95. *in* 6. in hoc autem dicto cō tra determinarunt Bar. & Ia. *in d. l. nulli*, quia qui non potest rem alienare, non etiam potest de ea transigere, illam tradendo, vel dimittendo, per gloss. *in l. cum hi, §. si vni*, ff. de transac. & est communis resolutio Tiraq. *loco prædleg.*

125 In feudalibus quoque eadem penè adhibetur distinctio quo ad interesse domini, text. notabilis *in c.* 1. *§. vasallus in tit. si de feu. fuer. contr. & in c.* 1. *in titu.* de controu. inter Vasal. & alium, vbi pulchrè Alua. *in* 2. *notab.* Clar. *in §. feudum, quæst.* 39. & in specie sic distinxit Bald. *in d. c.* 1. *§. si vasallus*, & sequuntur relati ab Affl. *num.* 44. & latius ab Aluar. *in eo loco*, Curt. iun. *de feu. in* 4. *par. nu.* 96. vbi sequitur Bart. traditionem *in d. l. nulli*, & communem distinctionem probauit Paris. *cons.* 1. *nu.* 134. *lib.* 1. Cacheran. *cons.* 31. *num.* 63. iunctis dictis, *num.* 7. & 8. Iacobin. in verbo, & cum pacto, *num.* 7.

126 Cum verò agitur de interesse succedentium in feudis, equidem cum res per transactionē retinetur, vel acquiritur, ea quidem efficitur feudalis ad commodum successorum, quia auget feudum, & quæ sunt in augmentum feudi, cum feudo ac successorem transeunt, argumento *l. item si fundi, §. huic, ff. de vsufr.* remissio autem rei per transactionem non nocet successori, sicut nec alienatio; sic vtrumque Andreas, & Affict. *num.* 47. & 48.

& 48. dicto loco, nec obstare, quod sententia præiudicet, quia sententia est actus necessarius, *l. inter stipulantem*, §. 1. *ff. de verbor. oblig.* transactio autem est actus voluntarius. *C. veniens, ext. de transact. & d. l.* si dictum, §. si compromisero, & idem, q agnatis ea transactio non præiudicet post transigentis mortem probauit Aluarot. *eo loci, colum. pen.* Curt. iun. *dicto loco, num.* 97. per text. *in c.* 1. *in tit. de Alien. feu. pat.* Iacobin. *in verbo, & cum pacto de non alienando, num.* 12. vbi ampliant, etiam quòd agnati sciuisset de illa transactione, per reg. *in leg. Gaius, ff. de pignor. act.* fe quuntur Paris. *conf.* 65. *nu.* 45. *in* 3. Crau. *conf.* 197. *num.* 7. Cephal. *conf.* 133. *num.* 82. Tiraq. qui plures citat, *d.* §. 2. *glos.* 14. *numero* 67. 68. 69. vbi post multos comprobat, remittere rem, & rem alienare, eiusdem effectus esse; quam etiam conclusionem in his, & in maioratibus probarunt Ar. Pinell. *in d. l.* 1. *in* 2. *par. num.* 46. & Molin. *d. cap. nono, numero* 19. & vltra hos Clar. *d.* §. *feudum, q.* 38. *&* 39. cum autem aliquid ex transactione datur pro seruandis rebus fideicommissariis, an id repeti possit, pendet à materia, an vtiliter datum, & impensum fuerit, *de qua in Artic.* 50.

Cæteras autem, quæ ad transactionem pertinẽt, an primus fideicommissarius possit transigere, vel aliter remittere fideicommissum ad præiudicium vlteriorisubstituti, plenè scripsi in Artic. 52. *num.* 81. *& longè infra.*

Præscribi an possint res fideicommissariæ.

SVMMARIVM.

1 *Præscribi an possint res fideicommissariæ, plene declaratur.*
2 *Fideicommissarius quando agere possit. Agens ante diem, si non opponatur exceptio, rectè processat.*
3 *Creditor in diem, non rectè agit, vt reus condemnetur ad sibi dandum die aduenienti, nam ab agendo exceptione repelli potest: nisi miserationis causa dies ad soluendum ex lege concessus sit.*
4 *Creditor conditionalis ante conditionis euentum agere nequit.*
Fideicommissarius conditionalis ante conditionis euentum agere nequit, nec etiam ad declarationem iuris sui.
5 *Ius de futuro habens, in aliquibus casibus agere potest ad declarationem iuris sui.*
6 *Ius superueniens alteri ex causa de præterito, an, & quando prosit ad confirmandum iudicium.*
7 *Diffamans ius non competere alicui in euentum aliquem, an possit à diffamato conuenire ad declarationem iuris sui.*
8 *Hæres grauatus legatis, vel fideicommissis, in diem, vel sub conditione, interim peadente die, aut conditone, non præscribit aduersus eos.*
9 *Præscribitur aduersus eum, qui facere potest, vt agat.*
10 *Hæres præscribit aduersus legatarios, & fideicommissarios in purè relictis, præscribitur etiam scienter aduersus eos quibus competit ius reuocabilitate.*
11 *Nisi hæredi culpa imputari posset in celando testamentum.*
12 *Restitutio ex capite insitæ ignorantiæ conceditur legatariis, & fideicommissarijs aduersus præscriptionem.*
13 *Feudum præscribitur aduersus dominum, qui petere neglexit.*
14 *Præscribere non potest spacio longi temporis, qui ab hærede rem suppositam fideicommisso conditionali emit.*
15 *Secùs si non ab hærede, sed ab alio causam ab hærede non habente, bona fide emerit.*
16 *Fideicommissariæ res non præscribuntur, spacio etiam longissimi temporis, & vltra, aduersus fideicommissarium, cum adhuc non euenerit in eius personam casus fideicommissi.*
17 *Præscriptio longissimi temporis non præiudicat agere non valenti.*
Feudalia longissimo tempore non præscribuntur aduersus agere non valentes.
18 *Hæres qui culpa sua neglexit exigere à creditoribus, vel res ab alio possessas vendicare, tenetur fideicommissario.*
19 *Idem si non soluerit, & ob id res pignoratę censuarię, & libellarię perierint.*

Articulus XLI.

BRæscribi an possint fideicommissariæ res, non inutilis, & practicata quæstio est. Hæc autem quæstio scinditur in duas consideriationes. Prima est, cum hæres grauatus præbet causam præscribendi, rem ipsam alienando. Secunda est, cum hæres ipse patitur, res, vel actiones hæreditarias, negligentia sua præscribi. 1

Quæstio autem hæc resolutionem alterius desiderat, vt scilicet prius videatur an fideicõmissarius tunc pro re agere posset. Sanè si fideicommissum fuisset purè relictum, seu purificatũ per aduentum diei aut conditionis, constat competere fideicommissario actionem, ac ideo agere posse, *l. cedere diem, ff. de verbor. signif.* si verò fideicõmissum fuisset relictum in diem certam, equidem, ante aduentum diei esset nata actio, & obligatio, sed agenti obstaret exceptio, quia dies nõ venit, ac ideo effectualiter agere non posset, *d. l. cedere diem, & l. quę mandatum, ff. mand. & ff. quan. di. visfr. ced. leg.* 1. §. *fi. cum glos.* vbi tamen in non transmissilibus ad hæredes, ante diem non nascitur actio, nec obligatio, sicuti eleganter docuit Bartol. *in l. ita stipulatus, in sec. quæst. princip. ff. de verb. oblig.* & idem Bar. *in l. eum qui ita.* §. *qui ita, colu. vlt. ff. eod.* vbi inquit, quòd agẽs ante diem, rectè processat, si non opponatur exceptio, & sequi potest condemnatio de soluendo ad diem, cum dies est expressa in legato, seu in promissione, & illa Bar. doctrina per Doctores vtrobique est communiter recepta. Ias. *sub num.* 14. Ripa *ibi, nu.* 83. *& infra, notatur in l. certi condictio, in princ. ff. si cert. pet. & in* §. *plus autem, Instit. de Action.* tradit Ale x. *conf.* 1. *num.* 13. *in* 4. *& conf.* 133. *colum.* 3. *in* 5. 2

Er est aduertendum in proposito, quod Bart. *in d.* §. *qui ita*, clarè sensit creditorem in diem certam, ante diem agere non posse, vt debitum sibi soluatur die aduenientę, dum vult, quod exceptio hæc opponi possit ad processum, & clarius Imol. *ibi*, Sali. *in l.* 1. §. 1. *ff. de visfr.* vbi sic decidit Ale. 3

conf.

conſ. 95 num. 2. in 1. Afflict. *in Decif. 279.* Pluries, vbi ſequitur illam Bart. doctrinam, cum dies ineſt ex diſpoſitione hominis, ſecus cum ex diſpoſitione legis miſerationis cauſa, quia tunc ante diem agi poteſt, vt ſoluatur adueniente die legali, ex doctrina eiuſdem Bart. *in d. leg. ita ſtipulatus*, & Alexand. *in l. ſi conſtante*, §. *quoties*, *ff. ſolut. matrim.* idque etiam profeſſus fuit Cagnol. *in l. lecta, numer.* 164. *ff. ſi cert. pet. & in l. in omnibus obligationibus, numero* 16. *ff. de reg. iur.* & conſulendo Bertazol. *conſ.* 107. *num.* 11. & horum opinio fundatur ex tex. *in d.* §. *plus autem, & in d.* §. *temporales, Inſtit. de actionib. & in d. l. cedere diem, & in d. leg. certi condictio, in princ. & in l. ſi ita ſcriptum*, §. *ſi ſub conditione, ff. de legat. 2.* ibi, (nec per tinet ad hos antequam dies veniat) *& in l. filius*, §. *cum filius, ff. de bon. liber.* Quamobrem, non placet Ripæ ſententia, *in d. l. ita ſtipulatus, num.* 88. vbi voluit creditorem in diem certam, interim conuenire poſſe debitorem, vt condemnetur ad ſibi ſolue ndumdie conſtituta, per tex. *in l. iam hoc iure, & in l. in illa, ff. de verbo. obl.* nam iura illa probant op poſitum, iuxta communem illorum intellectũ, ponderando illa verba, expectandam diem actio nis: eius tamen opinionem probauit Octauian. in Pedemont. Deciſ. 130. & male ex præmiſſis, nec Afflict. *in deciſ. præal.* loquitur in terminis de creditore ad diem conuentam, ſed ad diem lega- 5
lem, ſicuti ſupra retuli, & videri poteſt, nec Dec. *in l. 1 num. 29. ff. ſi cert. pet.* per eum allegatus, id dicit, prout ipſe refert.

4 Cum autem fideicommiſſum relinquitur ſub conditione, vel in diem incertum, qui quidem in vlt. volunt. effectum conditionis operatur, *l. dies incertus, ff. de cond. & dem.* planum eſt, ante euentum diei, aut conditionis, creditorem agere non poſſe, Cuius eſt *in l. non quemadmodum, ff. de iudiciis.* & ratio eſt: quia non eſt nata actio, nec obligatio, *d. l. cedere diem, & leg. item quia, in princ. ff. de pact.* & ſine actione nemo experitur, *l. ſi pupilli*, §. *videamus, ff. de negot. geſt.* & quia ſententia deficiente conditione reddi poſſet inefficax, vt inquit tex. *in l. litigatores*, §. *fin. ff. de arbitr.* conſequenter iudicia reddi deluſoria, quòd quidem iura plurimum abhorrent, *l. ſi prætor, ff. de iudic.* & ſi hoc eſt in contractibus conditionalibus, quorum effectus, & vis, tranſit ad hæredes, actiuè, & paſſiuè, §. *ex conditionali, Inſtit. de verb. obl.* fortius eſt, in legatis, fideicommiſſis, & ſubſtitutionibus conditionalibus, quæ ad hæredes non tranſmittuntur, *l. vnica*, §. *ſin autem, C. de caduc. toll.* & ſic in terminis decidunt Calcan. *conſ. 1.* Alex. *conſ. 63. lib. 5.* Aemilian. *conſ. 154. ad finem*, Boer. *deciſ. 354. num. 23.* relati per d. Marzar. *in ſua epitom. Quæſt. 61.* Surd. *conſ. 238. num. 7. ad 4.*

Et ad hoc eſt caſus *in l. facta*, §. *ſi ſub conditione, ff. ad Trebell.* vbi elegans adducitur ratio: quia ſi ante conditionis aditum, fideicommiſſarius age re poſſet, plus ſibi tribueretur, quàm teſtator vo luit, quod quidem abſurdum reputat tex. ille, & hæc ratio ſeruit ad relicta etiam in diem; ad hoc etiam tex. *in l. fin.* §. *fin autem auaritiæ, C. com. de leg.* ibi, (conditione impleta) & licèt in iſtis conditionalibus, plerique ſenſerint agi poſſe, non ad condemnationem, ſed ad declarationem iuris ſui, veluti in maioratibus, & in conditionalibus ſucceſſionibus, poſt mortem patris, vel alterius, ſicuti ex pluribus ſcripſit Roder. *in allegat. 4.* quem ſequutus fuit Didac. *Variar. Reſol. lib. 1. cap. 13. & in fine.* Simancas *de primogen. Hiſpan. lib. 1. c. 28.* Caualca. *in tract. de vſufr. numero* 194. & clarè Octau. *d. Deciſ.* 130. & nouiſſimè Petra Plac. *in ſuo tract. de fideicommiſ. q.* 10.

Attamen, quòd in his ante conditionis euentum, omninò ſit præmatura actio, nec vllo modo agi poſſit, ſuadent iura, & auctoritates ſupra allegatæ, & quia tractus futuri temporis non ſpectat ad iudicem *l. Atheius*, §. *in hoc iudicio, ff. de aqua plu. arc. l. non quemadmodum, ff. de iudic. & leg. 1.* §. 1. *ff. de vſur.* & ſic decidunt, Roderic. ipſe, *in alleg. 3.* vbi ſic deciſum. refert Arius Pinell. *in rep. l. 1. in 3. part. numero* 78. *C. de don. mar.* vbi ſic in illis prætorijs pronunciatum affirmat, & hanc in Rota Florent. approbatã getulit Marzar. *d. q. 61.* pro qua vltra præallegata iura, adducuntur tex. *in leg. 1.* §. *ſi impuberi, ff. de collat. bon. & in d. l. ſi ita ſcriptum*, §. *ſi ſub conditione, ff. de leg. 2.* & hanc nouiſſimè probauit Ludou. Molina. *de maior. Hiſpan. lib. 3. cap.* 14. poſt Anton. Gomez. Anton. Padillã, & Fernand. Mencaca, auctores Hiſpanos ab eo relatos.

Pro ſolutione huius difficultatis ſatis controuerſæ, exiſtimo ego in nonnullis caſibus, pro iure de futuro, etiam conditionali, agi poſſe de præſenti, ad declarationem eius iuris. Primò, quando ex aliquo caſu auferretur, ſeu auferri poſſet, probatio iuris de futuro, ſi futurus euentus expectandus eſſet, iſte eſt caſus *in l. in lege Aquilia, ſi deletum, ff. ad leg. Aquil.* & eſt notandum in terminis il lius tex. quod contra debitorem conditionalem, non permittitur, vt poſſit agi pendente conditio ne, ſed contra delinquentem, qui chirographum deleuit.

Secundò, poteſt agi, ſi res in futurum euẽtum mihi debita, interim, per debitorem conſumeretur, & diſſiparetur, ſic in fideicommiſſarijs deciſum eſt *in leg. Imperator, ff. ad Trebell. & toto tit. ff. vt leg. & fideicom. nom. caue.* & agitur ad cautionẽ præſtandam, vti ſcripſi *in 4. Artic. præced. num. 7. &* 8. vbi latiùs ſcripſi *de materia d. l. Imperator.*

Tertio permittitur agi pro iure de præſenti, quòd habeat cauſam ſucceſſiuam pro futuro tempore, & hic eſt caſus *in l. 1. C. de fideicom.* quem ſic intellexerunt gloſſ. Cin. Petr. Iacob. de Rauẽna Alber. Bald. Angel. Salic. Paul. Corn. Iaſ. & Padilla. Bart. *in l. 2. C. eo.* idem Bart. *in l. malè agitur, C. de præſcr. 30. ann.* & latè Andr. *Gal. 4. lib. 2. obſerv. 74.* & ſic quoque declarandus eſt tex. *in l. ſi finita*, §. *elegan ter, ff. de damn. infect.* nam ibi ex cauſa damni præteriti permittitur cautio futuri damni ex eadem cauſa venturi, & in legatis ac debitis annuis quibuſcumque ſic poſt hæc deciſum fuit in Senatu Mant. apud Surd. deciſ. 120.

Quarto ius futurum, ſi in iudicio deductum fuerit tanquam ius præſens, ſuperueniens poſtea lite pendente, prodeſt actori, *l. ſi rem alienam*, §. *fin. ff. de pign. act. & l. ſi mandauero, la prima, ff. mand.* quæ iura

iura ſic intellexit Paul. Caſtr. *in d. l. non quemadmodum, num. 3. & in l. non poteſt, num. 8. ff. de iudic.* ſecùs ſi fuerit deductum in iudicio vti ius conditionale, & de futuro: nam tunc libellus eſſet ineptus, & ante Paul. ſic ſenſit Bald. *in d. l. non quemadmodum, in ſecunda lectura.* Angel. *num. 1.* ſequuntur Alexand. ad Bart. *in l. non poteſt, ff. eod.* Claudi. Aquenſ. *in l. ſi Titius, colum. vltima, ff. de verb. oblig.* Bertazol. *d. conſilio 107. numero 12.*

Intellige, dummodò ſuperueniat ante concluſum in cauſa: nam ſuperueniens poſt, non prodeſſet, Bartol. *in l. ſi mater, §. eandem, columna vltima,* & Coment. *ibi, num. 4. ff. de exception. rei ind.* Caſtr. *in d. l. ſi rem, §. fin.* Roman. Aretin. & Claud. *in d. l. ſi Titius,* Alexand. *conſ. 177. Viſo, ante finem, lib. 2.* latè Bertaz. *dicto loco, numero 10.* actor tamen condemnari debet in expenſis, viſq; ad diem iuris ſuperuenientis. Bartol. & Fulgoſ. *d. l. ſi rem, §. fin.* Bertazol. *eo loci, num. 14.*

Quintò, iudicium ex iure ſuperuenienti confirmatur, quando generaliter actum fuit, nulla cauſa expreſſa, *ad text. in c. Abbate, de re iud. in 6.* 9

Sextò, concedenda eſſet actio, cum poſſeſſor diffamaret de non iure fideicommiſſarij, tunc enim ad declarationem iuris ſui, aduerſus diffamatorem ſuccurrendum eſſet *ex remedio leg. diffamari, C. de ing. manum.* & ſic procedit deciſio Dided. *in d. c. 18.* & latiſſimè Molin. *in præcit. to loco, num. 23. & infra,* & ſic quoque ſaluari poſſent ſcripta à Canal. *loco quo ſupra,* vbi adducit, quę latè ſcripſit Alexand. *in l. ſi ſimita, §. eleganter, num. 22. & 27. ff. de damn. inf.* Dec. *in cap. in præſentia, in 3. not. ext. de probat.* Sed aduerte, quia doctrinæ iſtæ loquuntur in reo diffamato, vt aduerſus actorem diffamatorem ex remedio illius legis agere poſſit, ſed non reperitur è contra, vt reo diffamante, poſſit actor ius ſuum condirionale deducere, & ſic tenendum puto.

Septimò concedenda eſſet actio, cum ſuper iure illo de futuro, per aliquem actum de præſenti, illatum fuiſſet præiudicium, vt eſt caſus notandus *in l. 3. §. ſi quid, ff. de minor.* cui conferunt ſcripta ab Alexand. *in d. l. ſi finita, §. eleganter, numero ſeptimo.*

Octauò, cum in omnem euentum, facultas ad id competeret, veluti in detractione quartæ Trebellianicæ, debitæ filio primi gradus, non conſumptibilis per fructuum imputationem, *ad l. inbemus, C. ad Trebellian.* Nam licet, Trebellianica ſit quarta eius, quod reſtituitur, & tempus reſtitutionis in ea videatur obſeruandum, vt Bald. inquit, *in l. filium quem habentem, numero 35. C. famerciſc.*

Quia tamen filius ipſe quartam illam habiturus eſt, ſiue extet conditio fideicommiſſi, ſiue non, propterea citatis ſubſtitutis, ante caſum fideicommiſſi, illam detrahere poterit, quia fideicommiſſarij conditio non leditur; & ita apud nos practicatur ex auctoritate Bald. *in d. l. iubemus, & in l. debitori, C. de pact.* Paul. de Caſtr. *in l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſtam. & in ſuo conſ. 186. numero 2. in 2.* quod etiam ſcriptum reliquit Ruin. *conſilio 57. col. vlt. in 2.* de quo tamen puncto videnda ſunt, quæ plenius ſcripſi *in Artic. 3. numero 22. & 23.* extra hos caſus, & ſimiles, intempeſtiua iudicia non eſſe admittenda crederem.

Redeundo itaque ad principalem difficultatem, conſtituo infraſcriptas Concluſiones, ex quibus vniuerſa materia erit abundè reſoluta; quarũ.

Prima eſt: hæres grauatus, vel fideicommiſſarius ipſe grauatus, ante aduentum diei, vel conditionis fideicommiſſi, non præſcribit aduerſus fideicommiſſarium ſubſtitutum, quia cum ante aduentum diei, vel conditionis fideicommiſſarius ſubſtitutus agere nequeat, vt ſupra declaraui, non valentiagere, nulla poteſt currere præſcriptio, *l. 1. §. an. C. de ann. except. l. 1. C. de bon. mat. l. in rebus, §. omnis, C. de inre dot.* & eadem ratione, nec tertius poſſeſſor, qui à grauato cauſam, vel ab alio haberet, præſcribere poſſet aduerſus fideicommiſſarium ante caſum fideicommiſſi, vt latius infrà dicetur in quarta concluſ. Et Concluſio hæc ab omnibus recipitur. Bartol. Bald. Alex. & Iaſ. in l. ſi cui legetur, in princip. ff. de leg. primo, Bald. *conſ. 351. lib. 3.*

Sed hic quæro, nam in fideicommiſſarium vniuerſalem non tranſeunt actiones, niſi facta reſtitutione hæreditatis reali, vel verbali, *l. facta, l. reſtituta, ff. ad Trebell.* vel niſi in caſibus à iure priuilegiatis, de quibus *in l. pen. §. fin. C. ad Trebellian.* relatis a me *in 2. Artic.* vbi pleniſſimè declarauì. Nũquid ergò poſt caſum fideicommiſſi, ante reſtitutionem factam, ſit in caſu, vt ei currat præſcriptio, quaſi quòd agere poſſit. Qua in re, pro affirmatiua concludendum eſt, per regulam *in l. qui poteſt facere, ff. de reg. iur. & in cap. fin. ext. de election.* & in materia præſcriptionis, quòd currat impedito agere, qui potuit impedimentum amouere, voluit Bart. *in l. 3. §. vſuras, ff. de cõtr. ind. tut.* adducit text. *in l. ſed ſi per prætorem, §. 1. ff. ex quib. caus.* Roman. *conſ. 9.* Quod pars. Alexand. *cõſ. 62. col. 2. quod eſt duplicatum 223. in 6.* Felin. *in cap. cum inter, columna 10. verb. quero vtrum, ex. de except. & in c. ex tranſmiſſa, col. 2. ex. de præſcriptis.* Bald. *de præſcript. in 1. par. 6. partis princ. num. 23.* & in pulchro caſu Alber. Brun. *conſ. 67. col. vlt.* optimus text. *in l. 1. §. qui ſub conditione, ff. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* vbi Guliel. & Bal. notant.

Secunda Concluſio, poſt euentum caſus fideicommiſſi, hæres, vel alius grauatus, præſcribit aduerſus legatarium, & fideicommiſſarium, ſpatio 30. & 40. ann. quia hæc præſcriptio perimit omnes actiones perſonales, reales, mixtas, & officium iudicis, *ad l. cum notiſſimi, & l. ſi quis emptionis, & l. omnes, C. de præſcript. 30. ann.* Nec præſcriptio excluditur eo prætextu, quia hæres non præſtans legata, & fideicommiſſa, ſit in mala fide, *ad text. in cap. fin. ext. de præſcrip. & in cap. poſſeſſor, de regul. iur. in ſexto,* nam huic obiecto occurrit Ancharan. *in d. cap. poſſeſſor, columna decimaoctaua,* vbi diſtinguit, quędam eſſe iura, nobis facto, & re ipſa quæſita, & aduerſus hęc mala fides impedit præſcriptionem; quædam verò iura eſſe, quæ demum nobis competunt facta declaratione, vt in caſu l. 3. C. de iure emphyt. & in fideicommiſſis, & legatis, quæ effectualiter non acquirantur, niſi præuia animi declaratione, & volentibus legatarijs, & fideicommiſ- 10

commiſſarijs, *ad not. in l.cum pater, §.ſurdo, ff. de legat. ſecundo*, gloſ. & Socin. *in l.prima, §.ſed & quoties, ff. ad Trebellian.* Ripa *in ea.leg. §. de illo, ad finem, & melius in l.prima, numero* 50. *ff. de legat. primo*, & in iſtis præſcriptionem mala fides non impedit; & ſic refert conſuluiſſe Bald. & verè in legatis conſuluit *conſilio* 224. *Vir fuit, in quinto*: ſequutus fuit Dec. *conſilio* 554. & idem conſuluit Socin. *conſilio ſexageſimoterтio, in cauſa, columna tertia, verſic. præterea, in primo*; Balb. *de præſcriptio. in quarta parte, quinta partis princip. queſt.* 3. *numero octano, & in quinta parte eiuſdem quintæ partis principal. numero trigeſimoſecundo*. Corn. *conſilio* 244. *Videretur, in quarto*, vbi plenè diſputat, an legatarius, fideicommiſſarius, ex capite iuſtæ ignorantiæ poſſit in integrum reſtitui: idem conſulendo firmauit Pariſ. *conſilio* 49. *numero* 33. *in ſecundo*, Cacheran. *conſil.* 15. *numero* 34. *& infra*: poſt verò agnitionem legati, & fideicommiſſi, hæres obſtante mala fide, conſcius de legato, & fideicommiſſo relicto, non præſcribere tetiam per ſpatium longiſſimi temporis: ſic idem Pariſ. *conſilio* 66. *numero* 97. *uſque ad finem, & præſertim numero* 229. *in tertio*, & eandem diſtinctionem, an agatur de iure realiter quæſito, an de iure quærendo, ex actu voluntatis noſtræ declaratorio, in pacto de retrouendendo, poſt plures, probauit Socin. iun. *conſil.* 145. *numero* 65. *in primo*, & ex profeſſo poſt plures alios Franc. *conſil.* 49.

11 Sed aduerte, quòd præmiſſorum dictorum Concluſio non tranſit abſque contradictione: nam contrarium tenuit Cuman. *conſilio* 147. *Domina Conteſſia*, ſequitur Dec. *in cap. Eccleſia S. Marie, numero* 30. *ext. de conſtitution.* & idem præſuppoſuit, *conſilio* 267. *numero quinto*, Alba, *conſilio* 58. *per totum*, & latiſſimè per decem fundamenta, Curt. iunior, *conſilio* 203. *libro tertio*. Diſtinguendo, dic, quòd dicta primo loco, vera ſunt, data ſcientia, ex parte legatarij, vel fideicommiſſarij, vel ſaltem ceſſante culpa hæredis, ſed ſi hæres occultaſſet teſtamentum, vel non monuiſſet legatarium, aut fideicommiſſarium, de legato, & fideicommiſſo relicto, quia conſtat hæredem peccare, & contra concientiam agere, dum fideicommiſſa relicta celat, ideo legis prohibitio iure locum habet, vt propter peccatum non præſcribat, & in ſpecie ſic loquitur Cuman. *dicto conſilio* 147. *numero tertio*, ſequitur Dec. *dictis locis*, quod eſt valde notandum ad præmiſſorum declarationem.

12 Rurſus, nec illud prætereundum eſt, quòd fideicommiſſarius, & legatarius, ex capite iuſtæ ignorantiæ de facili reſtituentur aduerſus præſcriptionem 30. & 40. annor. ſicut Cuman. ipſe docuit, *in d. conſilio*, & Corn. *in præalleg. conſilio* 244. & ceſſante iuſta cauſa, non eſſet concedenda. Dec. *d. conſilio* 267. *columna vltima*, & his addo Balb. *in* 4. *par. 4. princip. queſtio. numero* 29. Crot. *in §. Dini. columna quarta*. Crauet. *conſ.* 201. *num.* 34. Cacheran. *conſilio* 15. *num.* 48.

13 Ex quibus iuſtificatur communis ſcribentium traditio, vt aperto feudo vero domino, veluti per alienationem, vel mortem, vaſalli, poſſeſſor longiſſimo tempore præſcribat feudũ aduerſus dominum, qui petere neglexit, *cap.* 1. *§. ſi quis per* 30. *in tit. ſi de feud. fuer. contr.* vbi feudiſtæ omnes, & præſertim Afflict. gloſ. vbi plenè Aluar. *in c.* 1. *§. præterea, in tit. de capit. Cour.* Curt. ſen. *conſil.* 83. *col.* 2. Bald. *de præſcript. in quarto, quarte par. princip. numero* 42. Afflict. *deciſ.* 254.

14 Tertia Concluſio. Tertius poſſeſſor habens cauſam ab hærede grauato, in re legata, vel per fideicommiſſum relicta, non præſcribit poſt cauſum fideicommiſſi, ſiue purè in diem, aut ſub conditione, relicta fuerit, ſpacio longi temporis, aduerſus fideicommiſſarium, *l. fin. §. ſed quia noſtra, & §. ſeq. C. com. de leg.* & eſt ratio: quia titulus inualidatur ex illius legis auctoritate: ideo poſſeſſor ſine legitimo titulo, longo tempore non præſcribit. *l. nullo, C. de præſ. long. temp.* Longiſſimo autem tẽpore, 30. & 40. annorum, equidẽ præſcriberet: quia præſcriptio illa titulum non expoſtulat, *d. l. cum notiſſimi, l. omnes, & l. ſi quis emptionis*, ſic declararunt Fulg. & Paul. *in d. §. ſed quia noſtra, numero* 3. *& colum. pen. verſ. adde aliam*, vbi ſic quoque voluit, etiam quòd teſtator prohibuiſſet rem alienari. Sequuti ſunt, Iaſ. *ibi*, & Corn. Alexand. *conſ.* 59. *Attentis, nu.* 7. *& 8. in* 3. vbi approbat vtrumque dictum Paul. Caſtr. & concludit pro præſcriptione longiſſimi temporis, & idem diffuſè Corn. *conſ.* 117. *in hac, in primo, & 304. num.* 19. *in* 3. Socin. ſenior. *conſ.* 251. *columna penultima*, Dec. *dicto conſilio* 267. *num.* 4. Bald. *de præſcription. in quinta par. quinte partis principal. queſt. quinta*, Crot. *in repet. §. Dini, numero* 141. Ripa *numero* 113. Natta *conſilio* 437. *numero quarto*, quamuis in fideicommiſſo conditionali, vt poſt euentum fideicommiſſi caſum, emptor longo tempore præſcribat, ſenſerit poſt Cyn. Bald. *in d. §. ſed quia*, & male. Ex his rectè infertur, vt emens feudum, licet alienatio inconſulto domino ſit nulla, & inualida, poſſit tamen emptor aduerſus dominum præſcribere ſpacio 30. annorum, vt dixi ſupra, *numero* 12. vel etiam contra verum vaſallum infertur etiam quòd in rebus expreſsè alienari prohibitis, quia ſecuta alienatione ſtatim committitur fideicommiſſum, *ad text. in l. peto, §. fratre, ff. de leg.* 2. ex tunc incipiet currere præſcriptio: quia actio eſt nata, vti aduertit Ludou. Molin. *loco infra allegando, nu.* 7. non tamen lõgi temporis, quia titulus eſt nullus, & inualidus, ſicuti ex prædictis conſtat; quibus addo Cephal. *conſ.* 624. & 761.

15 Quarta Concluſio. Tertius poſſeſſor habens in re legata, vel fideicommiſſa, legitimum titulum ab alio, quam ab hærede grauato, præſcribit rem ad aduerſus fideicommiſſarium, poſt caſum fideicommiſſi ſpacio longi temporis, quia titulus iſtius ex lege non inualidatur, ſic Caſtrenſ. *in d. §. ſed quia, colum. pen. m verſ. aduierte*, & fuit de mente Fulgoſ. *in §. ſinautem ſub conditione*, Corn. *in conſilio* 117. *numero decimo, & ſeq. libro primo*, & intellige, prout ipſe Paul. loquitur; cum poſſeſſor non habet cauſam ab hærede grauato immediatè, aut mediatè, ſeciis ſi cauſam haberet ab eo, quia hærede cauſam habuiſſet: nam hic non plus iuris habere deberet, quam auctor ſuus, *l. finali, §. 1. ff. ad*

Velleian. quamuis & in hoc contra senserit Corn. *d. consilio 304. numero 30. & 22.* Hieron. Gabr. *consilio 93. numero 20. & 24. lib. 2.*

Quinta Conclusio. Tertius possessor etiam cum titulo, & multo magis hæres grauatus, non præscribit res fideicommissarias, etiam spacio 30. 40. 60. & 100. annorum, in præiudicium fideicommissarij, cui interim non fuit nata actio, vel si nata fuit, tamen agere nequiuit, ob aliquod iuris impedimentum, vt quia pupillus, vel in patria potestate constitutus, *l. cum nouissimi, §. illud, C. de præscript. 30. ann. l. fin. §. sin autem sub conditione, C. commun. de leg.* & est secundum regulam, quod non valenti agere non currit præscriptio, *l. 1. §. fin. C. de ann. except. leg. 1. C. de bon. mater. l. in rebus, §. omnis, C. de iure dot. & d. l. §. quis emptionis*, & est regula hæc secundum naturam, quia cum quis agere non potest, negligentia sibi imputari nequit, ac idcirco præscriptio currere non debet; quæ negligentiæ pœna est, sic Bald. *in Auth. nisi tricenale, colum. 2. C. de bon. mater.* Paul. de Castr. *consilio 466. numero 2. & 3. lib. 2.* & plura ad hoc cumulauit Bald. *de præscriptionib. in. 1. parte sexte par. princip. numero 15. 16. & 17.* & in terminis in fideicommissarijs ordinationibus, successiuis, & perpetuis, Alexand. *consilio 59. numero 14. lib. 3. consilio 101. numero 21. in 7.* Dec. *d. consilio 267. numero 4.* Crot. *in rep. §. Dini, numero 143.* & illic Ripa, *numero 116.* Alciat. *numero 48.* Grat. *consilio 21. numero 36. & 37. & consilio 101. numero 42. in 2.* Rub. Alexand. *consilio 84. numero 6.* Curt. iun. *consilio 181. numero 5.* Paris. *consilio 23. numero 199. in 1.* Pinell. *in d. Auth. Nisi tricenale, numero 49. & 55. C. de bonis mat.* Parisien. *consilio 406. numero 15. consilio 101. colu. penult. lib. 2.* & idem Parisien. *consilio 26. numero 18.* quod in singulis gradibus singulæ requiruntur præscriptiones à die aperti fideicommissi. Vnde ex interdictis infert, quod contra nondum natos, & agere aliter non valentes, nulla vnquam currat præscriptio, & in maioratibus Molina, *de Maior. Hispan. lib. 4. capituio 10. numero 3.* post Roderic. Suarr. *Allegat. 3.* & in fideicommissarijs consuluit Nattad. *consilio 437. num. 5.* vbi per præmissam regulam infert, quod non currat etiam centenaria, nec millenaria præscriptio, *& latius sub numero 7.* Decian. *cons. 60. numero 3. in 2.* Rimin. iun. *cons. 514. num. 43.*

17 Sic etiam in fendalibus descendentibus, vel agnatitijs, non natis vel agere non valentibus, nulla currit præscriptio, sicuti tradidere Andr. Iser. Laudens. P. præpos. & Aluarott. *in c. 1. §. hoc quoque, in titu. de success. feudi*, Ideoque dicebat Hern. *dicto loco*, quòd si primus non reuocat alienationem de feudo factam, potest reuocare secundus, & si secundus negligit, poterit tertius, & deinceps, & est vlterior ratio: quia sicut primus non potest alienando præiudicare secundo, sic nec etiã præscribi patiendo, quia præscriptio est alienationis species, *l. alienationis, ff. de verbor. signif.* sic Dec. *in consilio 445. numero 27.* & idem quoque plenius tradiderunt Andr. & Afflict. *in cap. 1. §. quid ergo, numero 20. in titul. de Inuest. de re aliena. fac.* & idem Afflict. *in d. cap. 1. §. si quis per 30. in titul. si de feudo fuer. contr. sub numero 11.* vbi expresse inquit, in feudalibus non valenti agere, ob iuris impedimentum, non currere præscriptionem, & consulendo Bald. *consilio 215. proponitur, numero 4. in 2.* Abb. *consilio 101. in 1. volum.* vbi in præscriptione centenaria. Corn. *consilio 43. numero 13. libro 2.* Dec. *d. consilio 445. numero 46. & 498. numero 22.* & in concessionibus inter viuos, idem Dec. *consilio 468. colum. penult.* & in feudalibus Ias. *consilio 118. colum. fi. & 136. colum. penult. in quarto.* Curt. iun. *consilio 181. numero 5.* Lofred. *consilio 10. numero 22.* Rub. Alexandr. *consilio 13. numero 13. & consilio 84. numero 6.* Paris. *in cap. cum non liceat, numero 18. & capit. auditum, ad finem ext. de præscript. & in consilio 23. numero 193. lib. 5.* Iacobin. *in l. si. ad finem, C. qui admitt.* & in fideicommissarijs, feudalibus, & maioratibus Arius Pinel. *in rep. d. Auth. Nisi tricennale, num. 49. C. bon. mat.* & vltra supra adductos, Cannet. *in Extrau. Volentes, §. At operæ pretium, nu. 10.* vbi quod in feudis tot sunt præscriptiones, quot sunt personæ. Addo Natt. *d. cons. 497. nu. 6.* Dec. *cons. 60. lib. 3. nu. 1. & cons 117. nu. 30.* Io. Bap. Vincemala in feudalib. *cons. 1. nu. 100.* & Ioan. Gallic. *in cons. seq. nu. 99.* Rimin. *cons. 339. nu. 142.* vbi plenissimè scribit, & Octauian. *in Pedemon. Decis. 177.* & in præscriptione cuius initij memoria non extat Gabr. *cons. 163. nu. 1. in 2.* Et licet Molina *loco præall. sub nu. 10.* in Maioratibus, & in feud. D. Dec. *cons. 24. nu. 108. cũ seq in primo*, aliud attentauerint; vt præscriptio maximè centenaria, & in feudalibus noceat, non natis, & agere non valentib. attamen eius consilium fuit reiectum in Rot. Rom. & quia causa erat Paduana, & de re grauissima, notorium apud nos est: iudicia in Rota emanasse aduersus illud consilium, & sic fuit executũ pro nobilibus de Rustica, & sic quoque obtinuit ego in alio casu pro D. Orlando, & Bernardino de Curtuis, ciuibus Patauinis: Illud tamen dictum de præscriptione centenaria, & cuius initij memoria non extat, probauit Petr. de Gregor. *in tract. de concess. Feud. par. 2. q. 10.* & retul. Nicol. Intrigol. *in 1. centur. q. 51. nu. 51.* & ante hos Soc. iun. *cons. 76. nu. 81. lib. 1.* Meno. *cons. 701. nu. 100.* & ante eos Parisien. *consilio 26. numero 24. & infra*, summa rationum suarum est: quia immemorialis possessio, qualis est 100. annorum operatur effectum tituli, qui habet vim, legis & constituti, & consequenter tituli legitimi non prohibiti, nec habiti à persona prohibita, l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quot. & æsti. c. super quibusdam, §. præterea, de verbor. signif. Quæ tamen ratio in proposito non concludit: Nam vera est, data possibilitate tituli legitimi, nõ prohibiti, nec à persona prohibita: at ibi testator fundat fideicommissum perpetuum in re sua, non potest in ea re cadere iustus titulus in præiudicium fideicommissarij, quocumque te vertas, ergo scias vbi titulus legitimus posset quoquomodo considerari, vt in dictis iuribus.

Nota tamen humanissime lector, quòd Cor. Perus. *in dicto consilio 304. numero 19. & sequent. numero 3.* recessit per plures rationes à communi sen-

Fideicommissa an alienari possint causa dotium constituendarum, & restituendarum, & an ex causa donationum propter nuptias, seu contradotium.

SVMMARIVM.

sententia, in casu cum possessor longissimi temporis in re fideicommissaria causam habuit ab alio quam ab hærede grauato; sed tamen eius consultatio non recipitur, ob regulam illam; quæ vtique militat in specie ista, ideoque in eo casu contrarium respondit Alexand. *consilio* 191. *numero* 7. cuius auctoritatem longe præponderare reiecta Corn. sententia, dixit Natta, *in præall. cons.* 427. *num.* 7.

Amplia & declara, quòd etiam hæres illius, ad uersus quem præscriptio decursa fuit potestrem vendicare, quia hic nullum intercedit auctoris factum, ex quo ipse de euictione tenearur, sic & benè, Ripa, *in d.* §. *Diui, num.* 116. sequitur Anguissola, *cons.* 9. *num.* 16. *lib.* 6.

18 In secundo autem casu principali, cum hæres grauatus non præbuit causam præscribendi, quia præscriptio incœpta fit in vita defuncti, sed negligentia sua passus fuit rem præscribi, vel actiones hæreditarias tempore finiri, præscriptio quidem nocet fideicommissario substituto, *l. si hæres institutus*, §. *fi. ff. ad Trebell. & l. si fundum, ff. de fundo dot.* vbi prohibitio impediens rei alienationem superueniens post præscriptionem incœptam, non facit rem impræscriptibilem, & per illum text. sic notauit Bart. *in l. fi. C. in quib. caus. in integr. restitu.* Bald. *in l.* 1. *numero* 19. *C. de seru. fug.* cum aliis adductis ab Anton. Gabr. *in titu. de præscript. concl.* 13. *numero* 8. & in Maioratibus Molin. *eodem loco, numero* 4. eo autem casu tenetur hæres fideicommissario de negligentia, *l. mulier*, §. *sed etiam, ff. ad Trebell.* gloss. Bart. Paul. & alij, per illum tex. *in d.* §. *fin.* & est casus, *in d. l. si fundum: declarando vt ibi*; & si hæres non esset soluendo, in subsidium daretur fideicommissario regressus ad uersus præscribentem, *l. fin. ff. de eo per quem*, ne ex negligentia hæredis fideicommissarius damnum sentiat, Paul. Castr. *in d.* §. *fin.* ad quod optimus text. *in l. plane, la secunda*, §. *qui rogatus, ff. de leg.* 1.

19 Et ideo si hæres negligentia sua patiatur res pignoratas, censuarias, & libellarias, alienari, quia non soluerit, tenetur fideicommissario, quanti pluris res valet, quàm ex debito defuncti ad creditorem peruenerit, seu peruenire oportebat, *l. Lucius*, §. *filia ex asse, ff. ad Trebell.* nisi dolus, & culpa ab hærede abesset, *d.* §. *sed etenim*, vel nisi rogatus fuisset restituere quicquid superesset, *l. deducta*, §. *fi. ff. eo.*

20 Demum sciendum est, quod vbi hæres grauatus ex causa rei hæreditariæ subiectæ fideicommisso stipularetur pro se, & hæredibus suis, vel fideicommissarius super re fideicommissaria: quæ non transit ad hæredes bonorum, sed ad fideicommissarium iure fideicommissi, hoc casu fideicommissarius ex ea stipulatione agere posset, & præscriptio inciperet à sua persona, sicuti optimè deducitur ex scriptis ab Angel. Imol. & Alexand. *in l. stipulatio ista*, §. *si quis ita, ff. de verb. oblig.* Angel. Imol. Paul. Alexan. & Ias. *in l. cum qui ita*, §. *te, & Titium, ff. eo.* & consuluit Pancirol. *consil.* 96. *num.* 22.

1 *Authen. Res quæ, C. com. de legat. cum suis concordantibus, quid disponat.*

2 §. *Cum proponeretur, l. mulier, ff. ad Trebell. in sui ratione declaratur.*

Votum pro voluntate, & pro officio accipitur.

3 §. *Quamobrem, in Auth. de restitut. & ea quæ parit, declaratur.*

4 *Portio, quam vltra legitimam, pro dotibus constituendis alienare licet de paterno fideicommisso, assumit naturam legitimæ.*

5 *Dotatas mulieres esse publicè interest: & huiusmodi interesse præponderat interesse de fideicommissis seruandis.*

6 *Pater in suo testamento non potest prohibere alienationem bonorum suorum pro constitutione, & restitutione dotium.*

Prohibitio de non alienando bona suppositæ fideicommisso paterno, pro dotibus constituendis, aut restituendis, nulla & inualida est.

7 *Pater tenetur dotare filiam, & pro filio assecurare dotem nurus.*

8 *Et ibi ita sit non est personale potius, sed reale: sicut onus alendi. Ideo transit ad quemcunque transit vniuersitas bonorum paternorum.*

9 *Legitima filio vel filiæ relicta, non datur recursus contra hæredes bonorum patris, ex causa dotis dandæ ipsi filiæ, aut accipiendæ per filium.*

10 *Contra tamen quòd pater possit expressè alienare ex causa dotium, teneuerunt multi.*

11 *Quorum opinio procedit, cum vltra legitimam reliquit filiæ vel filio tantam portionem, ex qua dos commodè constitui, & restitui possit.*

12 *Dotare non tenetur iterum pater filiam, quæ dotem suam negligenter consumpsit.*

13 *Legitimam si pater viuens filio assignauerit, quam ipse consumpserit, no tenetur iterum aliam assignare legitimam.*

14 *Dos à muliere an possit repeti super bonis subiectis fideicommisso ascendente, si filius grauatus consumpserit legitimam, & Trebellianicam post matrimonium.*

15 *Pater non cogitur totum simm patrimonium obligare pro dote nurus, nec in dotem filiæ assignare §. Quamobrem, in d. Auth. de restitut. & ea quæ parit optimè declaratur.*

16 *Dos an possit repeti à muliere super bonis subiectis fideicommiss. ascend. si fuerint contraxerit cum marito, qui iam omnia bona libera consumpserat.*

17 *Mulieri an possit imputari cui in danda dote maxiti conditionem non exploranerit, & quid si scierit fideicommissum constitutum.*

18 *Mulier pro restitutione dotis, an possit directo apprehendere bona fideicõmissaria, an vero teneatur prius excutere bona libera. Et an teneatur probari non extãt bona libera.*

19 *Dotis in cã bona fideicommissaria tradita, & per mulierẽ recuperata, an in causam fideicommissi ingrediantur.*

20 *Fideicommissaria res alienata, & recuperata, an reincidit in causam fidecom.*

21 *Res recuperata, ex vi illius contractus, ex quo fuit aliena-ta, redit in suam priorem causam.*

22 *Dotis filiæ causa fit pater alienat, & recuperat: ea bona in fideicommissi causam recidunt.*

23 *Fideicommissaria rem alienatam ex causa dotis, an vendicare possit pretio restituto.*

25 *Mulier, penes quam reperiuntur bona fideicommissaria sibi in causam dotis tradita, an de eis disponere possit, tres casus discutiuntur, num. 27. 28. & 29.*

26 *Fideicommissaria omnia possunt in dotis causam tradi, vbi res sic postulat.*

Articulus XLII.

PRO dotibus constituendis, & restituendis, bona fideicommissis subiecta alienari possunt, *ad l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell. & in Authent. Res, quæ. C. com. de lega. & in corpore, in Authent. de restit. & ea, quæ pari, in §. moriente, in §. Rursus, & in §. quamobrem.* Tractatus est frequentissimus, & perutilis, & pro illius satis plena enucleatione. Primò discurram de ratione, cum suis adiacentibus. Secundò de personis. Tertiò, de casibus, & in quibus terminisca iura procedant. Quartò, an lucra nuptialia locum habeant in rebus fideicommissarijs.

1 Circa primum, Vlpianus in dicto §. cum proponeretur, in filia à patre de restituendo grauata, constituit, filiam potuisse dotem sibi constituere certæ quantitatis in rebus fideicommissarijs, & dotem datam de fideicommisso decedere, ac si, quod superfuisset, rogata esset restituere, quod si tantos fructus ex hæreditate filia percepisset, vt inde posset dori satisfieri, potius fructibus hoc expensum ferendum, quàm fideicommisso, Iustinianus autem, in dicta Authent. de restitut. addidit, vt nedum filia grauata, possit res paterno fideicommisso suppositas alienare, & obligare, pro eius congrua dotis constitutione, sed etiam filius ipse à patre grauatus, si legitima portio eidem iure naturæ debita, aliaque illius bona libera non sufficiant ad dotis vxoris restitutionem, possit obligare paternum fideicommissum, dotisque restitutionem fieri posse in bonis fideicommissi paterni, immo, lucra quoque nuptialia super eisdem bonis vires suas habere, & illius constitutionis decisio relata fuit ab Irner. *in d. Authen. Res, quæ,* & quamuis in illis iuribus, nihil dictum sit de Trebellianica, & aliis bonis liberis, attamen ex communi interpretum consensu, & iudiciali obseruantia, sic supplentur, & intelliguntur, vt si legitima portio, Trebellianica, & alia bona libera, non sufficiant, ad congruam filiæ grauatæ dotationem, vel ad restitutionem dotis vxoriæ, filij grauati, suppleatur de bonis paterni fideicommissi, Curt. iunior *in dicta Authen. Res quæ, numero decimosexto,* & latè dicam infra *in tertia parte principali.*

2 Videamus modo de vi, & mente interna illorum iurium: Nam textus *in dicto §. cum proponeretur,* expresè inquit, dotem decedere de fideicommisso, ac si filia fuisset rogata restituere, quod superfuisset: vnde colligitur, alienationem in causam dotis diminuere fideicommissum, prout cum hæres rogatur restituere, quod superenerit: nam eo casu alienatio de rebus fideicommissarijs valet in fideicommissi præiudicium, *l. Titius, ff. ad Trebellian.* & sic præcisè declaratur Bartol. *in l. a filia, ff. eodem titulo,* quem illic sequuntur Paul. & Alexander. Angelus, Paulus, & Alexander *in d. §. cum proponeretur.* Rationem autem Vlpianus adducit: quia non potest dici in euersionem fideicommissi factum, quod mulieris pudicitiæ, & patris voto congruebat: votum autem, si accipiamus, pro voluntate, & desiderio, negocium à patris voluntate pendebit, adeò, vt contrario voto inhibere potuerit, ne res fideicommisso suppositæ dotis causa alienentur. Alij verò votum accipiunt pro officio: nam de iure pater tenetur filias, & neptes dotare, *ad l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum, & l. finali. C. de dot. promiss.* & quod pater ipse viuens facturus foret, creditur per filiam sibi hæredem instituta fieri voluisse, *ad l. cum seruus, ff. de conditio. & demonstration.* sic Paul. Castrens. *in d. §. cum proponeretur, columna prima.* Sequitur Decius *consilio 376. columna secunda,* pulcrè Curt. iunior, *in dicta Authent. Res quæ, numero duodecimo,* Natta *consilio 56. quæstionis primo, columna secunda,* Roland. *consilio 85. numero 36. in primo,* Eugen. Perusin. *consilio 54. numero 25.* Petrus Anton. à Petra Placent. *in tract. de fideicommiss. prohibit. quæst. 8. numero 337.* præclarè Menoch. *consil. 33. numero 33.*

3 Textus verò in d. §. *quamobrem, in Authent. de restitut.* tem ipsam absoluit, vt si quis de cætero res suas restitutioni subiecerit, primum quidem seruet filijs suis legitimam partem, auctumiure nouo, ad trientem, & semissem, pro numero liberorum, deinde ex reliqua substantia, si non sufficeret legitima pars ad dotis, aut antenuptialis donationis, oblationem, honestè, & secundum qualitatem personarum, & merita, exciperetur iam hoc ad restitutionem, secundum quod adiectum legitimæ parti, dorem aut antenuptialem faciat donationem, ex quibus verbis clarissimè deprehenditur, patrem grauantem filium, vel filiam, per fideicommissum, non solum teneri sibi relinquere legitimam iure naturæ debitam, sed & vlterius tantum de sua substantiam adiectum legitimæ, quod honestè sufficiat ad dotis constitutionem, & restitutionem, ac idcirco ex his causis, res fideicommisso paterno suppositas alienare, & obligare posse: supplendo, vt dixi, cùm vltra legitimam ex alijs bonis liberis in eas causas satisfieri non possit: itaque negocium non ad voluntatem patris, sed ad necessitatem redactum est, prout est in legitima; & sic in specie adeuertit Paul. Castrens. *consilio 80. Quia per suprascriptum, columna secunda, in primo.* Curt. senior *consilio vigesimoseptimo, numero decimotertio,* Fanucc. *de lucro dot. glossa decima, numero septuagesimoseptimo,* de quo tamen subdubius fuit Ias. *in d. Authent. Res quæ, numero vigesimoquinto,* verùm omnis dubitatio sublata est per casum *in d.*

§. *quam-*

§. *quamobrem*. Et iura illa locum habere in vtroque caſu Conſtitutionis, & reſtitutionis dotium de Fideicommiſſo aſcendente, profeſſus fuit, & cõmunibus ſententijs Menoch. *conſ.* 33. Qui quidem *ſub numero* 42. *& infra*, probat priuilegium exactionis dotis in rebus fideicommiſſarijs mariti, tranſire ad hæredes mulieris etiam extraneos.

4 Vnde infero, quòd portio hæc legitimæ adiecta, naturam ipſius conſequitur, vt ſcilicet pactis dotalibus, & ſtatutis de lucris nuptialibus ſubijciatur, ſicuti portio libera, iure legitimæ, filiæ debita. Caſus eſt *in dicto* §. *quamobrem*, *in verſ. ſancimus*, Latius dicam infra, *in quarta parte principali*, & trãſmittitur per filium, & filiam ius iſtud, prout legitima cui adijcitur, ſic Bald. *in d. Authent. Res quæ*, *nnm.* 3. *& num.* 11.

5 Ratio autem, quæ Iuſtinianum mouit, ab eo exprimitur, quia ea, quæ communiter omnibus proſunt, iis, quæ ſpecialiter aliquos iuuant, præponi debent, commune autem, & publicum intereſſe eſt, dotes mulieribus ſaluas eſſe, vt habere poſſint, & liberis hominibus ciuitas inde repleatur, tex. ad hoc *in l.* 1. *ff. ſolut. matrim. & in d.* §. *rurſus*, *in Authen. de reſtitution.* ideoque præponderat priuato fideicommiſſarij præiudicio, & licet publicè interſit, ſupremas hominum voluntates exequi, *l. vel negare*, *ff. quemad. teſtam. aper.* attamen publicum iſtud intereſſe priuatorum commodũ concernit, quam ſanè rationem, dotium fauore, ex communi aliorum intentione probarunt. Menoch. *conſ.* 33. *num.* 13. *&* 19. Eugen. *d. conſ.* 54. *nu.* 23.

6 Ex his autem ſicut ſupra declaratis, infero ad reſolutionem duarum difficultatum quæ principales ſunt in materia, prima eſt quid ſi pater prohibuerit bona ſua alienari per filium, aut filiam, 7 ex cauſa conſtitutionis, & reſtitutionis dotium, an ea prohibitio impediat, Bald. *in dic. Authen. Res quæ*, *in lectura antiqua*, *in* 13. *queſt. & in cap. primo*, §. *donare*, *in tit. qual. olim. feud.* obſecutus paternæ ordinationi cenſuit pro patris voluntate, ſequuti ſunt Alexand. *conſilio* 56. *columna ſecunda in* 1. *& conſ.* 23. *in* 2. Curt. ſen. *conſilio* 64. *colum. penult.* Ioann. Petruc. *in d. Auth. Res quæ*, *fol. vlt.* Iaſ. *numero* 25. Curt. 8 iun. *numero* 36. & communem dixit Padill. ibi, *numero* 116. quam etiam habuit Cagnol. *in Lib quod noſtrum*, *colum. ſecunda*, *ff. de regu. iur.* Pariſ. *conſil.* 63. *numero* 46, *in* 2. vbi hoc idem tenuit, etiam quòd prohibitio non ſit in indiuidua in cauſam doris, ſed ita enixè facta, vt etiam cauſam dotis ſpecialiter includat, & idem quoque in his terminis firmauit Ruin. *conſilio* 123 *numero* 10. *in* 2. Crot. *conſilio* 144. *num.* 18. Didac. *lib.* 3. *variar. reſolut. cap.* 6. *ſub num.* 20. Roland. *conſilio* 85. *nu.* 23. *in* 1. *& conſ.* 27. *in* 4. Petra Placent. *d. loco nu.* 430. *&* 432. Gabriel *conſ.* 119. *nu.* 64. *lib.* 4. Burſa. *conſ.* 89. *ſub nu.* 22. *lib.* 2. & horum opinio libentius acceptatur in re certa alienari prohibita fauore familiæ, etiam in cauſam dotis, ſicuti præcisè conſuluit Socin. ſen. *conſ.* 75. *columna* 2. *&* 3. *in* 1. Pariſ. *dicto conſilio* 63. *num.* 37. *&* 46. Aquenſ. *in* §. *Dini*, *numero* 22. & illic Ripa, ſubdubius tamen, *numero* 73. mouentur autem in hanc ſententiam, ex voluntate teſtatoris, quam iura ſeruandam eſſe dicunt, §. *diſponat*, *in auth. de nupt. ſecundo*; quia vbi conſtat de contrario voto teſtatoris, ceſſare videtur poteſtas alienandi fideicommiſſum parernum, *dicto* §. *cum proponeretur*. Tertiò, quia vltra legitimam pater inuitus nihil cogitur præſtare filio, *d. l. omnimodo*, *& l. ſtimus*, *C. de inoffic. teſtament.* Quartò, quia textus in dictis iuribus, loquitur in prohibitione legali ſurgente ex natura fideicommiſſi, non autem in caſu cum adeſt expreſſa patris prohibitio, quæ & ipſa vlterius aliquid operari debet, ad text. *in* §. *ſanctiſſimas*, *in auth. de alien. & emph.*

Contra verò ſenſerunt Iacob. de Aretin. Cyn. Bald. & Salicet. *in l. voluntas*, *C. de fideicommiſſ.* Bart. *in dicto* §. *Dini*, *in ſecunda queſt.* Paul. de Caſtr. *conſil.* 80. *& conſil.* 219. *in* 1. Iaſ. *in dic. Authen. Res quæ*, *colum. vltima*, *& in dicto* §. *Dini*, *in prima*, *& in ſecunda lectura*, *num.* 10. vbi inquit ab opinione Bart. vti cõmuniter recepta, non eſſe in conſulendo, & in iudicando, recedendum: & idem Iaſon *conſ.* 157. *in ſecundo dubio*, *volum. ſecundo*, & licet in cõtrarium ex pluribus arguat, illius tamen argumentis ſatisfacit Ripa, *in dicto* §. *Dini*, *num.* 70. & ſic quoque cenſuit Dec. *conſil.* 519. *nu.* 4. Guido Papa *queſt.* 96. Boer. 129. *num.* 4. Bald. nouel. *de dotibus in* 6. *part. priuil.* 13. Fannuc. de Lucro dot. *concluſ.* 10. *num.* 77. & in hanc inclinat Padill. *in dic. Auth. num.* 117. & poſt hæc ſcripta Surd. *Deciſ.* 62. *num.* 5. vbi ampliè, & hæc in generali prohibitione cõmunior eſt Dec. *dicto conſil.* Didac. *loco prædict. in verſic. ſecundo*, Curt. iun. *conſil.* 59. Bellon. *dicto conſilio* 83. *numero* 6. Bero. *queſt.* 110. Marzar. *in ſua epit. queſtio.* 48. in hanc autem adducuntur opinionem ratione con 7 fiderata à Paul. Caſtrenſe.

Quia pater tenetur dotare filiam, *l. obligamur*, §. *lege*, *ff. de action. & obligat. l. qui liberos*, *ff. de ritu nupt. & l. fin. C. de dot. prom.* & pro filio tenetur aſſecurare dotem nurus, ſicuti poſt Dyn. & Bartol. notant omnes, *in l. ſi cum dotem*, §. *tranſgrediamur*, *ff. ſoluto matrimon.* etiam quod filius, vel filia, nubant poſt patris mortem, nil mirum quia obligato hęc inhæret bonis.

Et onus dotandi ex parte patris non eſt perſonale, ſed in rem, ita vt tranſeat ad onus illius, in quem paterna bona tranſeunt, ſicut onus alendi, ad text. *in l. ſi quis à liberis*, §. *item reſcriptum*, *ff. de liber. agnoſcend.* & in ſpecie notat Dyn. *in l. in inſulam*, *in principio*, *ff. ſoluto matrimonio*. vbi, quòd confiſcatis bonis, fiſcus teneatur damnati filiam dotare, quod præcisè Bald. tradidit *in d. l. fin. num.* 8. *& 9.* vbi præterea inquit, quòd filia præterita in teſtamento patris, aſſentiens præteritioni, poteſt ab hæredibus paternis petere, vt dotetur, & idem quod huiuſmodi ius nõ ſit perſonale patris voluit Bartol. *in l. ſi marito*, §. *ſi voluntate*, *ff. ſol. matr. & in l. poſt dotem*, *in fine ſecundę queſtionis*, *ff. eo.* Paul. Caſtr. *in l. ſi ſocer*, *in principio*, *num.* 4. *eo. tit.* Alex. *conſ.* 139. *colum. pen. in* 2. Socin. ſen. *conſil.* 57. *col.* 2. *in* 4. & præclarè Ruin. *conſilio* 131. *numero* 10. *in* 4. igitur fideicommittendo, & prohibendo alienationem, non potuit pater ſe à tali onere eximere, *l. ſicut*, *C. de act. & obligat.* & hæc Caſtrenſ. ratio, videtur de men-

te Bart. *in d.l.a filia*, & eam probarunt Dec. *d.consil.* 519. *num.* 5. Soc.iun. *conſ.* 119. *num.* 11. *in* 2. Menoch. *conſ.* 33. *num.* 19. *in* 1.

9 Verum argumentatio hæc non ſatis videtur tuta, quia ſequeretur, quòd vbi pater reliqueret filio, aut filiæ, ſolum legitimam, alio hæredeve vniuerſali inſtituto, ſi legitima non ſufficeret ad congruam dotis exhibitionem, ſeu ad aſſecurationem dotis nurus per filium accipiendæ, hæres ille teneretur ſupplere, quia non potuiſſet ſe abillo onere eximere, ſed hoc falſum eſt in his terminis, quia nulla lege ſic cautum reperitur, immò contra deciſum, quòd relicta filio, aut filiæ, legitima, teſtamentum maneat ratum, nec vllus recurſus tribuitur filijs aduerſus teſtamentum, & paterna bona, *l. omnimodo, & l. ſcimus, C. de inoffic. teſtamen.* §. *aliud quoque capitulum, in Auth. Vt cùi appell. cogn.* auctoritates autem, & deciſiones in contrarium adductæ, locum habent, cum hæreditas in vniuerſum alteri defertur, veluti quia filia aſſentiatur ſe præteriri, aut exhæredari; ſicuti Bald. declarauit, *in d. l. fi.* vel quia ex forma ſtatuti maſculus excludat filiam, Baldus, & Socin. *in locis prælegatis*; vel quia per publicationem in fiſcum ſint translata, Dyn. Bald. & alij ſupra relati, non ergo vniuerſaliter vera eſt ratio Pauli Caſtr. eius tamen, & aliorum opinionem in propoſita quæſtione veriſſimam exiſtimo, ea ſolida ratione *deſumpta ex dicto* §. *quamobrem*, nempè, quia ex parte patris fideicommittentis, & prohibentis, deficit poteſtas: nam cum grauat filium, aut filiam in rebus ſibi relictis, non ſolum tenetur relinquere legitimam, ſed & præterea legitimæ adijcere tã tam ſubſtantiæ fuæ portionem, quæ ſufficiat ad dotis, & antenuptialis donationis oblationem, ſicuti declaraui ſupra *ſub numero* 3. ideoque ſublata patris poteſtate, ceſſat omnis de voluntate patris diſputatio, tollunturque argumenta pro contraria parte adducta, ex patris voluntate, per regulam *in l. nemo poteſt, ff. de legat. primo*, quandoquidem in omni actu duo requiruntur, volũtas, & poteſtas, *c. cum ſuper, extra de offic. deleg. l. multum intereſt, cum gl. C. ſi quis alt. vel ſibi.*

10 Quare apud me nulla eſt differentia, an teſtator fideicommittens prohibuerit, vel non prohibuerit bona alienari ex cauſa dotis: fed in hoc cõſiſtit, an vltra legitimam reliquerit filiæ grauatæ alia bona ſufficientia ad eius congruam dotem, etenim reſiduum in fideicommiſſo poſitum de aliquibus rebus particularibus, non etiam ex cauſa dotis alienari poſſet, & multo magis accedente prohibitione de non alienãdo, & ſic in his terminis recte procedunt conſulta a Socin. Pariſ. & Roland. *in conſiliis prælegatis*, & ſic expreſsè voluit Didac. *loco prælegato*, & ante eos eleganter Paulus Caſtrenſ. *dicto conſilio* 80. vbi ita tenuit, etiam quòd filia conſumpſiſſet legitimam, & Trebellianicam, cæteraque alia bona libera ſibi relicta, vt in fideicommiſſarijs ſe dotare nequeat, adducit.

11 Quia licet pater teneatur filiam dotare, toties, quoties nuberet, attamen ſi filia dolo, aut culpa ſua, dotem conſumpſerit, non tenetur pater illam dotare, ſic Bartol. quem poſteriores ſequuntur, *in l. ſi cum dotem*, §. 1. *ff. ſolut. matrim.* laſ. *in d. Authent. Res quæ, numero* 13. Campe. de dotib. *in* 1. *parte queſt.* 26. Bald. nouell. *in* 6. *part. priuileg.* 5. *&* 16. Decius *in l. ura ſanguinis, numero* 3. *ff. de reg. iur.* Boer. *dec.* 131. *num.* 5.

12 Secundò, quia ſi pater viuens aſſignat aliquam portionem filio pro legitima, quam filius ipſe lata culpa conſumat, ſibi amplius non debetur. Bald. *in l. ſcimus*, §. 1. *C. de inoffic. teſtamen.* & eſt communis traditio. Tertiò, quia idem eſt in fructibus mala fide per filiam conſumptis, ſicuti Bart. ſcripſit *in d.* §. cum proponeretur, & has Pauli rationes reaſſumpſit Bart. Socin. *d. conſilio* 75. *numero* 7. ſequutus eſt Laſ. *d. Authent. Res, quæ colum. vlt.* Gozad. *conſilio* 92. *numero* 3. Petra Placent. *d.q.* 8. *num.* 467. & dicam infra *nu.* 70.

13 Maior difficultas eſt in filio, an poſt matrimonium contractum conſumpta per eum legitima, & Trebellianica, ac alijs bonis liberis, ex quibus dos vxoria commodè reſtitui poterat, cætera paterna bona fideicommiſſo ſuppoſita, poſſint per mulierem apprehendi. Quam difficultatem pertractauit Paul. Caſtrenſ. *in tribus ſuis conſiliis*, 15. 80. *&* 219. *in primo volumin.* & vbique concludit pro muliere, ne dolus aut culpa mariti ſibi noceat, nempè, culpa ſuos debet tenere auctores, *l. ex duobus, ff. de negot. geſt. l.* 1. *ff. de alien. iud. mut. cau. & l. non debet, ff. de reg. iur.* Item, quia ſupra relata prouiſio emanauit principaliter fauore mulierum, & nuptiarum, vt mulieres facilius nubere poſſint, non ergo factum mariti derogare vxori potuit. Item quia teſtator tenebatur bona ſua obligare pro reſtitutione dotis nutus, ad notata *in d. l. ſi cum dotem*, §. *trauſgrediamur*, & quia omnia maritorum bona de iure, & de conſuetudine, obligari ſolent pro reſtitutione dotium, *ad text. in l.* 1. *in principio. C. de rei vxor. act.* Item, tempus reſtitutionis conſideratur, an tunc ſint bona ex quibus dos ſatisfieri poſſit, *dicto* §. *quamobrem*, & idem quoque ſcripſit ipſemet Caſtrenſ. in d. Auth. Res quæ, *num.* 11. vbi refert ſic fuiſſe iudicatum; *ſequitur laſ. colum. vlt. in* 14. *limit. at. & in conſilio* 157. *in* 3. *dubio lib.* 2. Dec. *conſilio* 376. *in fine, & conſilio* 519. *ante num.* 7. Gozadi. *conſ.* 97. *num.* 10. & com munem dixit Curt. iun. *conſ.* 59. *num.* 7. Natta. *conſil.* 61. *num.* 4. Opiz. *in rep.* §. *Diui, ſub num.* 148. Roland. *conſ.* 85. *ad finem, in* 1. *&* 27. *num.* 3. *in* 4. Decian. *conſilio* 18. *num.* 27. *in* 2. Menoch. *conſilio* 33. *numero* 31. & Petra Placent. *d. quæſt.* 8. *numero* 457. Franciſ. Beo. *conſ.* 54. *per totum*.

Verum Caſtr. opinio non admodum tuta videtur, ne dum in caſu, cum teſtator quædam bonorum corpora ſpeciali fideicommiſſo ſuppoſnit, cum prohibitionibus de alienando, ſed etiam vbi ſimplex conſtituit fideicommiſſum, & filio relinquit, computatis Legitima, & Trebellianica, tot bona libera, ex quibus dos recepta, aut recipienda per filium potuit commodè aſſecurari, & ad hoc videtur caſus *in d.* §. *quamobrem*, vbi pater tenetur de fideicommiſſo excipere tantam

partem

partem, quæ ſufficiat ad dotis, ſeu donationis antenuptialis oblationem, non autem excipere totum ſuam ſubſtantiam,

15 Secundò, quia nullibi in iure reperitur, quod pater cogatur totum ſuum patrimonium pro dote nurus ſuæ obligare, ſed ſatis eſt, vel quod illã aſſecuret ſuper quibuſdam, aut donationem antenuptialem faciat æqualem ad menſuram dotis, ſic notatur *in d. §. tranſgrediatur*, & ſic in terminis argumentatur Bart. Socin. *d. conſ. 75. ſub nu. 7. & 8.* vbi concludit in hanc ſententiam, maxime occurrente prohibitione de alienando, & vltra eum Rimin. ſen. *conſ. 115. nu. 7. in 1.* Corn. *in d. Authen. nunc.* 12. Gozad. *conſ. 97. num.* 12. quorum omnium ſententiam probabat Pariſ. *d. conſ. 68. nu. 46.* Crau. *conſ. 19. num. 8. lib. 1.* Cephal. *344. nu. 34. lib. 3.* & Rol. Vall. *d. conſ. 27. in 4.* & horum opinio probatur efficaciſſima ratione: quia ſi Iuſtinianus voluiſſet id, quod cõmuniter aſſerunt præcitati, vnico verbo à cauſa, & nexu fideicommiſſorum aſcendentium excepiſſet ſimpliciter cauſas dotium dandarum, & reſtituendarum, prout fecit *in Authen. Contra rogatus, & in vorpore, C. ad Trebell.* nõ autem limitate tantam partẽ, quæ vna cum Legitima, & Trebell. ſufficiat. Nec huic ſententiæ obſtant quę Menoch. adduxit *d. conſ. 33. n. 38.* dum inquit in reſtitutione dotis legem Iuſtiniani nõ conſiderare mentem, & poteſtatem fideicommittentis, ſed id tantum, nè mulier dotem ſuam amittat: nam conſideratio hæc ſua, quæ prius fuit Pauli Caſtrenſ. Dec. & Curtij, *in dictis conſiliis*, non eſt legitima, nec text. *in d. §. quamobrem* hoc dicit: nã dum de reſtitutione loquitur text. ille, vbique intelligit de filio, & filia, reſtitutione fideicõmiſſi grauatis, vti ex littera illius textus videri poteſt, adeò, vt onus impoſitum patri ex ea lege noua, ſit, excipere de fideicommiſſo, & adijcere Legitimæ portionem illam, quæ ſufficiat ad dotis, & antenuptialis donationis oblationem, & quòd ad hoc ſolummodo vetera iura fuerunt innouata, & in ceteris rata manſerunt, ſicuti dicitur *in d. §. quamobrem*: itaque poteſtas fideicommittentis non eſt abrogata quò ad quantitatem, quæ eſt ſupra legitimam, & congruam dotis præſtationem, nec textus ille hoc dicit, & in hanc ſententiam reſoluit Alciat. quoque *conſilio 96. lib. 9.*

16 Ex his infertur ſolutio ad aliam facti ſpeciẽ, ſuper qua conſuluit Cur. iun. *d. conſil. 59.* quid in muliere, quæ contra xit cum marito, qui tempore contractus matrimonij iam cõſumpſerat Legitimam, & Trebellianicam, ceteraque ſua bona libera, an deduci de fideicommiſſo dos poterit? Super quo puncto poſt Corn. *in d. Authent. res quæ, col. 3.* latiſſimè pro muliere reſpondit, inducendo varijs modis text. *in illa Authent. in §. moriente, & in §. Rurſus*, & ex auctoritate Caſtrenſ. & Dec. in præallegatis conſiliis, ſequutus eſt Menoch. *d. conſ. 33. ſub num. 38.* in tertio caſu, limitauit tamen Iaſ. *in d. Auth. Res quæ colum. vlt. in 14. limitat.* cum mulieri poteſt aliquid imputari, vt quia viderit maritum dilapidare, & non curauerit dotem ſuam in tuto poni, ſequitur Pariſ. *d. conſ. 63. num. 45.* Cæph. *conſ. 344. num. 35.* imputari item videtur poſſe mulieri, cur marito conditionem nõ exploraverit, *ad l. qui cum alio, ff. de reg. iur.* ſed certè ab hac imputatione mulier de facili defendi poteſt, prout erudite aduertit Curt. iun. *d. conſil. 59. colum. vlt.* nam mulieres allegantes ignorantiam fideicommiſſi paterni mortuorum ſuorum, ſunt in iuſta, & probabili excuſatione, d. §. morientes: quia hominis conditionem æſtimare, potius eſt virilis animi, quam feminei, *l. fin. in principio, ff. qui pet. tut.* ac ideo *d. l. qui cum alio*, non habet locum in muliere. Cagnol. *ibi, num.* 18. Crot. in terminis noſtris *in §. Diui d. numero* 170. Sequitur Menoch. *d. conſ. num.* 31. & ſic quoque cenſeruunt Ripa, *in §. Diui, num.* 77. Didac. *lib. 3. Variar. Reſol. capit. 6. num.* 10. Eugen. Peruſ. *conſ. 54. num. 4.* vbi Iaſon, limitationem ex pluribus improbat. Quare inſpectis iuribus præallegatis, id ſolum aduertendum erit, an teſtator reliquerit filio, aut filiæ, tantum, quod ſufficiat ad congruam dotem, & donationem antenuptialem.

17 Quid autem ſi mulier tempore contracti matrimonij ſciuiſſet fideicommiſſum, conſtitutũ? Doctores ſupra relati clarè ſentiunt imputandum eſſe mulieri, & præter hos Socin. *conſ. 23. colum. 1. in 3.* Crauet. *in ſec. reſp. pro genero, à num. 59. vſque ad* 64. Menoch. *d. conſ. 33. num.* 28. Burſat. *conſil. 179. nu. 46. in 2.* & communem dixit Theſſaur. *in Deciſ* 151. ad quod inducit text. *in l. fin. §. final. ff. de leg. 2.* vbi ſimilis diſtinctio adhibetur inter ſcientem, & inter ignorantem fideicommiſſum conſtitutum, verum penitius conſiderando rationem illius conſtitutionis, forſan verius eſt, indiſtinctè mulieri ſuccurrendum eſſe in dote, cuius publico fauore conſtituto illa emanauit, ſicut etiam ex parte mariti etiam ſcientis, donatio antenuptialis permittitur, & quod de muliere fideicommiſſum ignorante in eo textu enarratur, caſus illius contingẽtium ſpectat, & quod frequenter contingere ſolet, vnde plerique alij etiam mulierem ſcientem tutati ſunt, Ripa *in §. diui, ſub num.* 77. Didac. *d. cap. 6. ſub num. 10. col. penult. verſ. & quamuis, dicto loco*, & apud nos de re hac nunquam controuerti vidi, & ante hos ſic voluere Alexand: *conſ. 67. num. 4. lib. 4.* Anan. *conſ. 61. in 3. dubio*, & illic Bologn.

18 Retenta autem opinione pro muliere, in terminis præcedentis quæſtionis, dubitari poteſt, an mulier pro exactione ſuæ dotis prius excutere debeat bona libera per maritum alienata, & in ſubſidium bona fideicommiſſaria, an verò di recto, & immediatè inuadere poſſit fideicõmiſſaria per maritum poſſeſſa tempore ſoluti matrimonij? quam ſanè difficultatem doctè, & ſubtiliter pertractauit præexcellentis ingenij vir Bar. Socin. *d. conſ. 75. in 2. & 4. colum.* concludens fideicommiſſaria non niſi in ſubſidium apprehendi poſſe, & ſic ſenſit Paul. Caſtr. *conſ. 359. Primo viden dum, in vlt. dubio lib. 1.*

Contra verò clarè decidit idem Pau. *conſ. 219. ad finem in eo. vol.* vbi quòd ſit in electione mulieris,

ris, nè aliàs cogatur pro dote sua expetiri aduersus tertium possessorẽ, qui sibi sit durior aduersarius, sequuntur Anan. *cons.* 61. Ias *cons.* 157. *col.* 1. *in* 2. Dec. *cons.* 519. *colum. vlt.* vbi bona libera adsint, inspici debeat tempus restitutionis, & communem dixit, atque probauit Eugen. *d. cons.* 54. *num.* 4. & idẽ quoque sensit Curt. iun. *d. cons.* 59. *ante num.* 8. vbi tamen inquit, quod eo casu dabitur fideicõmissario recursus aduersus bona per filium alienata pro sua Legitima, & Trebellianica, ac alia bona libera, & idipsum sensit Ruin. *cons.* 137. *col. vlt. in* 2. Menoch. *d. cons.* 33. *col. vlt. & de arbitrar. lib.* 2. *casu* 182. *ad finem*, & rectè: quia statim quòd filius paternam adiuit hæreditatẽ, ex tunc per quasi contractum obligationem cõtraxit de restituendo fideicommisso, vti plenè di xi *in Artic.* 2. vel & erit tutior practica, vt cessis à muliere hypothecis dotalibus, contra possessorem agat. Et multo magis dabitur actio aduersus hæredem hæredis grauati pro reintegratione fideicommissi; & sic practicani, & obtinui per binas conformes aduersus dictam Helenam Louisettam pro Domino Scipione Sanguinatio nob. Patauino. Et ex his infertur, mulierem egẽtem pro restitutione suæ doti super bonis fideicommissarijs non teneri probare, non extare bona libera. Curt. sen. *cons.* 27. *num.* 17. Soc. sen. *cons.* 104. *num.* 11. *lib.* 3. Curt. iun. *d. Auth. Res quæ, nu.* 46. Cagnol. *in l. fin. num.* 273. *C. de pact.*

19 Secunda principalis occurrit difficultas, ex illorum iurium decisione, an res subiectæ fideicommisso ascendenti alienatæ per patrem grauatũm pro dotibus filiarum, decedant de fideicommisso, ad perpetuam substitutorum exclusionem? quam difficultatem per casus particulares distinguere decreui, vt claram resolutionem ad punctum, de quo quæritur, habeamus.

20 Primus itaque casus est, cum pater grauatus dotauit filiam de bonis fideicommissarijs, & soluto matrimonio dos est reuersa ad patrem, ex pacto, aut ex successione, nullæque extant teliquiæ matrimonij, quia filia est patri præmortua sine liberis, & hoc casu dotem per patrem recuperatam in pristinam fideicommissi causam restitutam censuit Bart. *in Auth. res quæ, num.* 8. *C. com. de leg.* post lac. de Beluis. moderando, dummodo filia non viuat, quia aliàs cogeretur ei reseruare, *Authent. Sed quamuis, C. de rei vxor. act.* Idem si liberi ex ea extarent, nam similiter dos eis seruanda est, ex consuetudine Martini, ad notata *in l. post dotem, ff. solut. matrim.* & Bart. decisio communiter recipitur. Curt. iun. *ibi, nu.* 27. Menoch. *cons.* 33. *num.* 9. pro qua adduco text. *in l. si socius pro filia, ff. pro Socio.* Secundò, quod grauatus restituere, quod supererit tempore mortis suæ alienãs, & recuperans, illud restituit, *l. Imperator, §. fi. ff. de leg.* 2. *l. Titius, ff. ad Trebell.* & vtrobique notatur, & præsertim per Bar. *in d. l. Titius, col.* 1. nec obstare, quòd res semel effecta sit alienabilis, ac ideo du ret perpetuo alienabilis, *l. pater filium, §. quindecim ff. de l.* 3. nã textus ille locum habet in prohibitione & fideicommisso personali, nõ autem in tea-

li prohibitione, ac reali fideicommisso, sic Bart. *in §. quindecim*, & præcisè Curt. iun. *d. loco.* Iason. *in §. Dinis, in secunda lectura, num.* 69. Ripa, *num.* 69.

Hæc tamen decisio non est absque difficultate, quia ex noua causa hæres grauatus rem habere incipit, ideo in præcedente fideicommisso non continebitur, *ad l. si à me, ff. ad leg. Falc.* & sic arguit Ripa, *in d. §. diui, num.* 67. Socin. iun. *cons.* 89. *num.* 28. *lib.* 3. Solutio. Prima causa processit ex fa cto hæredis in subsidiũ ex legis priuilegio, ideo cessante causa, optimum est reuerti in suam pristinam naturam, vt voluntati testatoris, & fideicommissario consulatur, *arg. text. in l. cura, §. deficientium, ff. de muner. & honor. l. his honoribus, ff. de vacat. mun.* nam mutatione personæ, sæpè alteratur ius, *l. fiscus qui in priuati, ff. de iure fis. l. cum alicui, ff. de neg. gest.* Bald. *in rubr. C. de vsufruct. in* 4. *quæst.* Deci. *consil.* 571.

21 Secundus casus est, cum pater vel alius, dat in causam dotis, ant ex ea causa alienat, cum pacto recuperandi: nam sequuta recuperatione, res in pristinam fideicommissi causam reintegratur, & restituitur, *ad l. si vnus, §. pactus ne peteret*, ibi (sed fortunæ fuæ redditur) *ff. de pact. & l. filio quem pater, ff. de liber. & posth. & l. si sibi pecuniam, ff. si cert. pet. & l. si mater, §. eandem, ff. de except. rei iud. & l. qui possessionem, ff. de vi. & vi. arm.* cum aliis adductis per Tiraq. *de retr. municip. §. 19. gloss.* 2. *num.* 4. & *§.* 3. *gloss.* 1. *num.* 68. & in similibus terminis extant decisiones, Bart. *in leg. in diem, ff. de aq. plu. arc.* Decis. *in cons.* 88. & 238. in terminis autem nostris extat Decisio Crauet. *consil.* 202. *per totum*, quam ego veram semper putaui, & vltra adduco, quod recuperans rem ex pacto, videtur illã habere ex titulo priori, ideoque laudimia tanquam ex nouo contractu non soluit, Boer. *decisio* 279. nec nouam inuestituram petit, Afflict. *in cap.* 1. *nu.* 35. & 36. *in tit. per quos fiat inuest.* nec mutat res naturam suam, veteris, aut noui feudi, idem Afflict. *in cap. quidam vasallus, num.* 12. & 13. *in titul. de vasal. decrep. et at.* & notat Dec. *in dictis consiliis*.

22 Tertius casus est, cum grauatus alienat rem fideicommissariam pro dote filię, & illam postea reemit, & possidet tempore mortis suæ, & euenientis casus fideicommissi, & hoc casu, quia ex nouo titulo fideicommissarius possidet, non videtur quod veniat in restitutionem, & sic alias per iudicium prætorium fuit iudicatum, ex doctrina Ias. *in d. Auth. res quæ, in* 11. *colum. in* 6. *extensione*, quæ in medium fuit adducta, cui consensit Ripa *loco dudum allegato*, ego autem contra sentio, & sic semper sensi: nam fauore dotium constituendarum, aut restituendarum, cũ filius, aut filia à patre per fideicõmissum vniuersale grauantur, interpretatio sumitur vt videatur grauatus restituere quod supererit tempore mortis, ideoque bona fide potest ex causa dotium alienare, casus est *in d. l. mulier, §. cum proponeretur*, & inde expresse notarunt Raph. & Alexand. *in* 2. *col. ad finem*, notant Bart. Pau. & Alexand. *in l. d filia, ff. eod.* prout alienare potest, qui grauatur per fidei-

fideicommissum vniuersale restituere quod superesset, *d.l. Titius*, sed sic grauatus, si alienat, & res alienatas deinde reacquirit, tenetur easdem per fideicommissum restituere, vt dixi in primo casu, & in specie notat Bartol. *in d.l. Titius, col. 1.* ergo, & in specie subiecta, cum dotium fauore, fideicommissum simpliciter constitutum resoluatur in eam fideicommissi speciem, quicquid superserit, pro hoc etiam Bart. decisio in eo primo casu, nam nihil referre videtur, an ex titulo lucratiuo, aut onerofo res reuersa sit in hæredē grauatum, nec Iason, *dicto loco*, loquitur, cum res extat penes hęredem grauatum, sed cum apud emptorem, vel alium, & si aliter diceret, ratione careret doctrina eius. Nec obstat text. *in d.l. si de me*, adductus per Ripam, nam dissimilis est materia illius text. ficuti videri potest, ideo argumentum de illo text. non obstat, *l. inter stipulantem, §. sacram, ff. de verb. oblig.*

23 Quartus casus est, cum res alienata est apud emptorem, & fideicommissarius intendit, illam vendicare, precio restituto, vel cum est apud genum æstimata, aut per mulierem apprehensa pro certo precio, in casum restitutionis dotis suæ, in hoc puncto varię vidi iudicatum, quandoque pro fideicommissario, in fideicommissis perpetuis familiæ fauore ordinatis, nam satis vi detur consultum fauori dotis, quia mulier non remanear indotata, & satisfit etiam affectui fideicommissarij, & restatoris, nā bona sic in casum fideicommissi seruantur, & perpetuantur; occurrit etiam æquitas, quia posset esse, quod pro mediocri pretio bona alioquin preciosa, & vtilia reperirentur alienata, & distracta, iii prę iudicium fideicommissi, eo magis autē cum absque iudicis decreto, & sine causæ cognitione, an alia extarent bona libera facta fuisset alienatio, nam facile obreptum esse posset fideicommisso.

24 Sed contra fideicommissarium stant decisiones Paul. Cast. *sub num. 5.* & Ias. *in dicta Authen. res quæ, in 16. extensione, colum. 11.* quem supra retuli, sequitur Ruin. *cons. 137. sub num. 19. in 2.* & ante eum sic consuluit Angel. Aret. *cons. 20. num. 47.* & Marzar. *in sua ep. fideicommiss. q. 48.* vbi refert Rotam Florentinam respondisse aduersus fideicommissarium, sed nihil dicit de precij oblatione; & hæc opinio, cessante mala fide, & concurrente iusta precij quantitate, pro emptore, pro marito, aut pro muliere, quibus res vendita, tradita, aut in causam restitutionis dotis, adiudicata fuisset, his fundatur rationibus, quoniam iura ex his causis permittunt alienationem rerum fideicommissariarum, ergo irreuocabiliter, *dicta Authen. Res quæ, & clarius in corpore vnde sumitur*, & idem palam decidit*ur in Authen. Contra rogatus, & in corpore, C. ad Trebellian.* ideoque precij oblatio alienationem rite factā irritare in emptoris prę iudicium non conuenit, *ad text. in simili, in l. dudum, C. de contrahen. empt. & quod habetur in cap. facti legitimē, de reg. iur, in 6.* & quia emptor non facile inueniretur, adeò, vt publica dotis causa, non parum læderetur, & quia nulla lex hoc dicit, igitur nec nos dicere debemus, quia erubescimus eam sine lege loquimur, *§. si vero, in Auth. de tabellion.* & quod de decreto dicitur, parui faciendum est, quia ex lege nō requiritur decretum in istis alienationibus, sed sufficit, tempore alienationis non extitisse alia bona libera, vti ex multorū auctoritate dixi infra, *num. 73. & num. 94.* & decisiuè sic pro Magnifico, & Excellentissimo Domino Marco de Oddis genero, respondit Roger. *cons. 38. sub num. 9. & infra, & num. 18. & 19.* cessante mala fide, & probato iusto precio tempore dotationis, & eius sententia in ea parte in causa appellationis fuit confirmata à præstantissimo Assessore Domino Francisco Anguisola Vicario prætorio. Intellige vbi in contractu dotis res tradita fuit: sed si pro quantitate pecuniaria in dotem promissa, socer posteà fundum fideicōmissarium genero in solutum dedisset, aliud fortè dicendum esset, vt oblato precio fideicommissarius vendicare posset; & ita inter eiusdem personas ex causa eiusdem fideicommissi iudicauit idem Anguisola. Adde etiam, quod si socer dederit in causam dotis genero fundum fideicommissarium, cum pacto recuperandi, pactum istud proderit fideicommissario, quamuis non illius hæredibus bonorum: sic decisiuè consuluit Pācirol. *cons. 96. per totum, & sub num. 22. & 23.* & sic obtinuit pro Antonio Maria Buscherio, contra Excellentiss. Doct. Dominum Antonium Gallina, & fratres, & in alio casu pro Magnifico Domino Alexandro Ferratolo.

25 Quintus casus est cum bona fideicommissaria pro dotis constitutione tradita, reperiuntur penes mulierem ipsam dotatā, & his casus scinditur in res, quorum alter est, quando pater per fideicommissum grauatus propriam filiam dotauit; præsupponendo, quod non obstante fideicommisso potuerit eam in illis bonis dotare, & hoc casu bona efficiuntur libera, & in dispositione filiæ esse fatentur Doctores cōmuniter, nec ego dissentio, nam durant reliquiæ matrimonij. Secundus casus est, cum filia ipsa de restituendo grauata, seipsam dotauit, iuxta terminos *dicti §. cum proponeretur*, qui quidem proprie est casus nō ster, & quæstio est, cum mulier ipsa liberos non habet, nec agitur de lucro mariti.

26 Et præterea, cum bona libera non sufficiebāt ad ejus congruam dotem, quo casu, pro cōgrua eius dotatione etiam bona omnia fideicommissaria alienari possunt, vel in dotis causam marito assignari, ficuti decisiuè scriptum reliquerūt, Bal. *in dicta Authent. Res, quæ, num. 4.* Castr. *num. 5.* Ias. *col. 3.* Padill. *num. 109.* Cuman. Paul. & Alexand. *num. 3. in dicto §. cum proponeretur*, Fulgos. *consil. 32. in fine primæ colum.* Petr. Anchar. *consil. 152. plur. num. 16.* Rolan. *dicto consil. 85. num. 3. in 2. & d cons. 29. col. vlt. in 4.* & licet Cur. iun. *in d. Authent. Res quæ, num. 40.* contrarium sensit, ne fideicōmissum reddatur elusorium, & quia dotes ad patrimonij quantitatem constituti debent, *l. quero, ff. de iure dot.* mihi tamen placet Baldi, & aliorum recepta sententia, nam dotium fauore fideicommissum

sum interpretatur factum de eo quod supererit
ideſt,ac ſi mulier grauata fuiſſet reſtituere quod
ſupererit tempore mortis ſuæ, vt inquit text. *in*
dicto §. *cum proponeretur*, ſicuti dixi ſupra *in tertio ca*
ſu,quo caſu,ſic conſtituto fideicommiſſo,omnia
alienari poſſunt,etiam pro dotandis mulieribus
extraneis,vti eſt textus *in Authent. de reſtitution. in*
§. *ſi vero*, de qua re plenius dicam *in 3. parte*.

27 Suppoſitis itaque terminis præmiſſis, videtur
quod bona effecta ſint libera, & penitus à nexu
fideicommiſſi exempta, quia vt inquit Bartol. *in*
d.l. à filia, quem ſequuntur Paul.& Alexan.nun-
quam videtur in fideicommiſſo fuiſſe, quod ne-
ceſſarium fuit pro dote filiæ, per caſum, *in d.* §.
cum proponeretur, vbi filia interpretatur grauata re
ſtituere, quod ſupereſſet in hæreditate, vltra id,
quod ex cauſa dotis decẽter marito datum fuiſ-
ſet, quo caſu,alienata à ſic grauato, ſunt extra fi-
deicommiſſi cauſam. Idem videtur ſenſiſſe Bart.
*in d. Auth. Res quæ,ſub num.*5. vbi formaliter inquit,
quod eſt neceſſarium pro dote, nunquam vide-
ri fuiſſe in fideicommiſſo, per textum *in d.* §. *cum*
proponeretur, & poteſt deduci ſicut portio legiti-
mæ,vt in corpore *in Auth. de reſtitutio. & ea quæ pa-*
rit. in §. *quamobrem*, & hoc idem videtur de mẽ-
te Bald. *in eadem Authen.num.*11. vbi inquit,quod
tranſmittitur ſicut legitima, & ſic quoque ſen-
ſerunt Paul. Caſt. *num.*5. Ias. *in d.ampliatione* 16. Pa-
dill. *num.*46. gloſſ. *in verbo dare*, *in Auth. de reſtitut.*
vbi expreſsè inquit, quod licet ſoluto matrimo-
nio deſinat eſſe dos, non tamen venit in reſtitu-
tionem, & ſic conſulendo ſcripſerunt, Corn. *con-*
*ſil.*3.*col.*1. Socin.ſen. *conſ.*23.*col.vlt.in* 3. Dec.*d.con-*
*ſil.*519.*num.*5. Ruin.*conſ.*260. *num.*6.*in* 1. Grat.*con-*
*ſil.*17.*num.*1. *lib.*1. ſenſit Crauet. *conſ.*186.*num.*14.
clarè Fannuc. *de lucro dot. gloſ.*10.*num.*62. Bellon.
*conſ.*83. *num.*3. poſt Lap. *in repet. cap. per veſtras*, *in*
§.13.*extra de donat. inter vir.& vxor.* Viu. *Deciſ.*18.
*num.*6.*lib.*1. Gabriel *conſ.*111.*num.*7.*& in lib.*2.

28 Licet autem opinio hæc tantorum auctoritati
bus munita ſit, contrarium tamen determina-
uit Bald. *conſ.*77.*Filia de reſtituendo*,*in* 3. vbi ad con-
textum ſic inquit: Filia de reſtituendo poſt mor-
tem grauata, poteſt omnia bona interim,non ſo
lum in dotem dare,ſed etiam quocunque titulo
alienare, *C.com. de legat. l.fin.* ſed hæc eſt differen-
tia, inter dotem, & inter aliam alienationem,
quia aliẽ alienationes reuocantur in irritum,exi
ſtente conditione ſubſtitutionis, ſed dos quate-
nus eſt bona fide, & cum competenti modera-
mine data,non reuocatur in irritum, licet exiſtat
conditio ſubſtitutionis *d. Auth. Res quæ*, quod ſic
eſt intelligẽdum, ſi mortua filia in matrimonio,
remanent tamen reliquiæ matrimonij,aliàs ceſ-
ſante ratione permiſſionis, ceſſat permiſſionis
effectus, & in cauſam fideicommiſſi dos redit,
quia temporalis cauſa temporalem habet effe-
ctum, *l.adigere*, §. *quamuis*, *ff. de iure patron.* hæc Bal.
refert, & ſequitur Corn. *conſ.*3.*col.*3. vbi prætetea
ad hoc ponderat gloſſ. *in d.* §. *quamobrem*,clarè au-
tem Paul.Caſtr. *in d.* §. *cum proponeretur*, *col.*2. *& col.*
vlt. in fine,& hanc probauit Curt.iun. *in d. Authent.*
Res quæ, *num.*48. ſequutus eſt Rimi.iun. *conſil.*25.
*num.*230. pro qua videtur caſus, *in cap. Raimutus*,
ext. de teſtament. res enim pro dote traditæ fuerãt,
ideo de vſucapione pro dote excipiebatur, at-
tamen ex fideicommiſſi cauſa vendicãtur. Item
ſic prouidetur mulieribus, vt nubere poſſint,
nec preiudicatur maritis, aut liberis ex eis,& mi
nus lædatur ratio fideicommiſſi. Nec obſtat text.
in d. §. *cum proponeretur*, nã omiſſa ſolutione Corn.
in dicto conſilio reſpõdet, quod datũ in cauſam
dotis,decedit de fideicommiſſo, ac ſi mulier ro-
gata eſſet reſtituere quod ſuperfuiſſet, durante
ſcilicet cauſa dotis,& matrimonio,aut reliquijs
matrimonij,ſed eo ſoluto, & recuperata per mu
lierem dote, & ceſſantibus reliquijs matrimo-
nij, dos recuperata venit in reſtitutione, prout
bona alienata, poſtea recuperata, reſtituuntur,
cum quis rogatus reſtituere quod ſupererit tem
pore mortis ſuæ, ſicuti dixi ſupra, *in tertio caſu*,
adeò, vt textus ille probet ſententiam iſtam quę
etiam alia iuuatur conſideratione; nam ſi filius
maſculus per fideicommiſſum paternum graua
tus conſtituat vxori in bonis fideicommiſſarijs
ante nuptialem donationem, quam nos contra-
dotem appellamus, quod ſibi facere licet, non
obſtante paterno fideicommiſſo, vt eſt caſus *in*
§. *moriente*,*& in* §. *rurſus*,*& ſ. quamobrem*, *in Authen.*
de reſtit. & ea quæ parit,*&* bona hæc non acquiran-
tur vxori, quia marito prædecedat, ſicuti ex pa-
ctis dotalibus apud nos moris eſt. Equidem bo-
na hæc remanent in cauſam fideicommiſſi, quia
in eis ceſſat titulus contradotis, igitur & parimo
do cum ex parte filiarum ceſſat titulus dotis: ne
alioquin, mulier grauata melioris ſit conditio-
nis, quam maſculus grauatus.

29 Tertius caſus eſt huius quinti principalis, quã
do durante reliquiæ matrimonij, veluti liberi ex
muliere dotata, & hoc caſu, apud eos dos ma-
net, ad notata *in l. poſt dotem*,*ff. ſolut. matrim.* & fatẽ
tur omnes ſupra relati; vel vbi ſupereſt maritus,
qui ex pacto, vel ex lege loci, portionem dotis
vxore prẽmortua lucratur: nam & hoc caſu, non
obſtante fideicommiſſo, locus erit lucro, vti ha-
betur *in d.* §. *quamobrem*, & latius dicã infra *in quar-*
ta parte principali, vel cum maritus ab vxore hęres
inſtitutus fuiſſet, & hic eſt caſus *in ſepè allegata*
§. *cum proponeretur*.

De perſonis, & in quorum fideicommiſſis locum habeat Authen. Res quæ.

SVMMARIVM.

30 *Authent. Res quæ, C. com. de legat. in quibus perſonis*
locum habeat.
31 *Et in filio, ac filia grauatis locum habet.*
32 *Et an in filio grauato, vt filiam ſuam dotare poſſit.*
33 *Et an augere poſſit dotem ab auo nepti relictam.*
34 *Et an poſſit pater grauatus filiam ſuam dotare in ſuo te-*
ſtamento, de bonis fideicommiſſarijs.
35 *Sed in nepte ex filio grauato contra deciditur.*

Ani

36 *Aui morte finitur onus dotandi neptem ex filio.*

37 *Et an in deſcendentibus non natis, nec conceptus in vita teſtatoris locum habeat illa Authent.*

38 *Naturales an fruantur beneficio Authent. Res quæ.*

Naturalis filia, an debeat dotari, & alimentari.

39 *Filia maritata, & non dotata, aut cum parua dote, an poſſit vrgere patrem, vt illam dotet.*

40 *Dotis congruitas conſideratur tempore quo filia fuit nupta, & dotata.*

41 *Ius deducendi dotem, an tranſmittatur ad hæredes, ſine filia ſit nupta, ſiue non.*

42 *Et quid in iure deducendi Legitimam, & Trebellianicam.*

43 *Dotem petendi ius, & dotari, perſonale mulieris eſt.*

44 *Priuilegia dotium mulieribus competentia ad filios tranſmittuntur.*

45 *Fideicommiſſa materna, & aſcendentium per lineam materuam, an alienari poſſint pro dotibus deſcendentium conſtituendis, aut reſtituendis.*

46 *Auia materna neptes dotare non tenetur.*

47 *Filius per fideicommiſſum grauatus, an poſſit de fideicommiſſo paterno dotare filiam habentem matrem diuitem.*

48 *Fideicommiſſum deſcendens pro dotibus alienari nequit ab aſcendentibus.*

49 *Fideicommiſſa tranſuerſalia pro dotibus alienari nequeunt.*

50 *Frater ſororem, an dotare teneatur.*

51 *Frater qui ex forma ſtatuti ſororem dotare tenetur, non poteſt ſtipulari dotem ſibi reſtitui.*

52 *Fideicommiſſa ab extraneis relicta alienari pro dotibus non poſſunt.*

53 *Hæres grauatus reſtituere quicquid ſupererit, poteſt totum alienari pro dotibus etiam pro perſonis extraneis.*

53 *Dotium cauſa alienari poteſt fideicommiſſum relictum de eo, quod ſupererit tempore mortis.*

54 *Hæres à quo auferitur hereditas ob non obſeruatum præceptum teſtatoris, detrahit legitimam, & dotes.*

30 SECVNDO principaliter videndum eſt de perſonis, ſcilicet in quibus locum habeant. Qua in re, vt explicita habeatur doctrina, primò ponam de fideicõmiſſis aſcendentibus per lineam paternam. Secundò, de aſcendentibus per lineam maternam. Tertiò, de deſcendentibus verſus aſcendentes. Quartò, de tranſuerſalibus. Quintò, inter penitus extraneos.

31 Redeundo ad primum, clarum quidem eſt, ea iura locum habere in fideicommiſſo ordinato per patrem ad grauamen filij, vel filiæ, nempè, in his terminis loquuntur. Item locum habent in nepotibus & neptibus tenentibus primum locum in ſucceſſione, quia eo caſu, loco filiorũ ſunt, ſic pro indubitato & receptò ſcripſit Alcia. *conſ.146. in princ. lib.9.*

32 Quòd ſi filius grauatus filiam habeat, an pro ea dotanda poſſit alienare fideicommiſſum paternum: Item an pro dote nurus ſuæ? Bartol. *in d. Authent. Res quæ*, clarè decidit pro affirmatiua, & idem Bartol. *in d.l.à filia, ff. ad Trebellian.* ſequuntur Salic. Paul. *num.8.* Iaſ. *num.13.* Curt. iun. *item num.13. in d. Authent. Res quæ*, Paul. de Caſtr. *in dicto §. cum proponeretur, & in d.l. a filia.* Socin. *conſ.23. numero 4. in 3.* & nouiſſimè Menoch. *d.conſ.33. numero 10. & apertius num.38.* quòd etiam teneurunt Doctores allegandi in ſequen. quæſtione, & cõmunem dixere Padil. *in d. authent. num.58.* Petra Plac. *de fideicom. prohib. q.8. nu.364.* Et pro hac parte in fortioribus terminis iudicatũ fuiſſe in parlamento Delfinali retulit Guido Papa, *q.96.* pro filia, cui pater grauatus à patre ſuo per fideicom miſſum dotem conſtituerat, vt filia in præiudicium fratris ſui maſculi beneficiati, poſſit dotẽ à patre promiſſam, necdum ſolutam, conſequi ſuper bonis fideicommiſſarijs.

33 Et idem conſulendo firmauit Aim. Crau. *conſilio 291. per totũ.* vbi amplius voluit, quod ſi Auus nepti certam ſummam in cauſam dotis reliquerit, quæ ſufficiens non ſit, poſſit pater eius grauatus, quamuis Legitimam, & Trebellianicam cõſumpſiſſet, dotem filiæ augere ad congruã ſummã, quia ſicut nulla dote relicta ab auo, potuiſſet eam dotare, fortius poterit dotem relictam congruè, & decenter augere, quia iſtud minus eſt, ſicuti ex pluribus deducit.

34 Amplius, idem Bart. *in d. Authent. Res quæ, & in d.l. a filia*, voluit: quod ſi pater viuens non dotauerit filiam, poſſit in teſtamento eam dotare in bonis de fideicommiſſo paterno, intelligendo tamen, cum non extant alia bona libera, adducit, quia quod neceſſarium eſt pro dote huius filiæ, nunquam videtur fuiſſe in fideicommiſſo, *d. §. cum proponeretur.* Secundò, quia ſi ipſe non dediſſet, poſſet per filiam deduci de fideicommiſſo pro dote ſua, ſicut deducitur legitima, *d. §. quamobrem.* Tertiò, quia relictum ex teſtamento, alienatio eſt, *l.ſi quis prioris, §. certum, C. de ſec. nupt.* & ſequuntur poſteriores omnes, Iaſ. *num.13.* Curt. iun. *num.19.* Padill. *mãn.68.* & in ſpecie Petr. Anchar. *conſ.152. num.18.*

Immò, ſi nec inter viuos, nec ex teſtamẽto pater de fideicommiſſo paterno filiam dotaſſet, quòd adhuc dotari debeat, clarè ſenſit Bart. dum in ſecunda ratione inquit, quòd ſi pater non dediſſet, poſſet per filiam deduci, explicitè autem ſic cenſuit Crau. *d.conſ.261. in ſecundo dubio.*

35 Hæc autem communis Doctorum traditio iure non videtur probari. Nam regula ſtat, fideicommiſſaria bona alienari non poſſe *l.2. C. com. de leg. cum concordantibus.* Ab hac autem regula iura excipiunt cauſam conſtitutionis, & reſtitutionis dotium, pro filijs, & filiabus, ac pro nepotibus, & neptibus, fideicommittentis, tenentibus primum locum in ſucceſſione, qui vice filiorum ſunt: ideo vlterius ad alias perſonas nõ ſunt proferenda, *ad l. vus ſingulare, ff. de legib.* quia non eſt noſtrum extendere ſcripturas, ad leg. comparationes, *C. de fide inſtr.* de perſona, ad perſonam, de filijs, ad nepotes ex eis, in præiudicium tertij, *leg. quod ſi nepotes, ff. de Teſtamen. tutel. l. filium habeo, ff. ad Macedon.* Rationes autem conſideratæ à Bartol. de quibus ſupra, nihil obſtare videntur; Primò enim conſiderat, quòd pater gra-

uatus tenebatur dotare filiam ſuam, quod ego admitto, non tamen ſequitur, vt debeat eam de fideicommiſſo paterno, & ſic de rebus ad alios ſpectantibus. Nec obſtat replicatio, ſi Auus viuet, teneretur reprem ex filio dotare, quæ non haberet de paterna ſubſtantia vnde ſe dotaret, *ad text. in l. dedit dotem, ff. de collat. bon. in l. qui liberos, ff. de ritu nupt. & in l. fin. C. de dot. prom.* per gloſſ. Bald. & alios, *& plenius in l. 1. ff. ſol. matrim.* & quod Auus facturus foret, ſi viueret, idem fieri ab hærede ſuo voluerit, ſicuti argumentatur Paul. Caſtr. *in d. §. cum proponeretur, per text. in l. cum ſeruus, ff. de condit. & demonſtr.* & ſequuntur relati ſupra *num.* 2.

36 Nam reſpond. quòd termini ſunt valde impares: Nam Auus ſi viueret, frueretur vitæ ſolatio, & auita poteſtate in neptes ex filio ſuo, mors autem hæc omnia ſoluit, *§. deinceps in Authent. de nupt.* vt morte aui finiatur in eo onus dotandi neptes ex filio ipſo. *leg. profectitia, §. ſi filius familias dotem, ff. de iure dot.* Bald. *in d. l. fin. num. 14. C. de dot. promiſſ.* Aret. *conſ. 17.* Ruin. *conſ. 138. ante num. 4. in 2.*

Non etiam obſtat alia ratio conſiderata ab ipſomet Caſtrenſ. *in ſuis conſiliis 15. 80. & 219. in primo*, quam etiam remini ſcitur *in d. Auth. Res quæ*, & reinciſdit, licet per alia verba, in rationem ſupra relatam, vt ſcilicet Auus ex lege obligetur pro dotibus, & alimentis filiorum ſuorum, & deſcendentium ab eis, *d. l. quæ liberos*, quod quidem onus reale ſit, ad quoſcunque tranſiens, in quos bona tranſeunt, ac ideo fideicommittendo non potuerit ſe ab eo onere eximere; vti latius dixi ſupra *num.* 8. nam argumentatio hæc non concludit, quia generalis non eſt, ſicuti plenius in eo loco declarauì, & quia morte Aui obligatio de dotando ne ptem diſſoluta fuit, vti ſtatim dixi.

Non etiam obſtat alia ratio Bartoli ex text. *in dicto §. cum proponeretur*, quia textus ille ſignanter loquitur in filia hærede inſtituta, & per fideicõmiſſum grauata. Non etiam text. *in d. §. quamobrè*, nam itidem textus ille expreſsè loquitur in filio, & in filia; & probat contra cõmunem, nam vult, vt pater fideicommittens, non ſolum de fideicommiſſo excipere debeat legitimam partẽ iure naturæ debitam, ſed & tantam ſubſtantiæ ſuæ partẽ, quæ adiecta legitimæ, ſufficiat ad dotem, & antenuptialem donationem, honeſtè, & ſecundum merita perſonarum, ex quibus verbis planè deprehenditur, textum illum præcisè loqui de perſonis, quibus legitima debetur, nõ ergo in nepotibus ex eis non tenentibus primum locum, quibus legitima non debetur, vti notum eſt, & tradit Iaſ. *in Authent. Nouiſſima, num. 65. C. de inoffic. teſtam.* Menoch. *conſ. 88. num. 3.* quia littera illius textus illis non conuenit, *ad regulam, l. quarta, §. zoties, ff. de damn. infect.* & quod notarunt gloſſa. Salicer. & Fulgoſ. *in l. mancipia, C. de ſeruis fug.* quòd vbi ceſſat præſuppoſitum legis, ceſſat quoque ip ſius legis diſpoſitio, ieſert & ſequitur Alexand. *in rubr. ff. ſolut. matrimonio, col. 3.*

37 Sed iterũ alia ſuccedit maior difficultas, quid in deſcendentibus à fideicommittentibus non natis, nec conceptis in eius vita, Bart. *in d. l. a filia*, videtur ſenſiſſe, vt ea iura in his quoque locum habeant, & idem Bartol. *in dicta Authentica Res quæ*, dum de liberis loquitur, Iaſ. *columna vndecima, in ſecunda limitat.* explicitè autem Curtius iun. *num.* 18. motus illa ratione, quia ſi teſtator viueret pro illis teneretur ad dotes, & donationes antenuptiales, ſubſequitur Padil. *numero 56. & infra*, qua ratione ſic expreſsè ante eos determinauit Paul. Caſtrenſ. *in dicto §. cum proponeretur*, ſen tit Aretin. *in conſilio 37. columna 3. verſiculo venio ad tertiam*, Ruin. *conſilio 89. columna penult. & 137. numero 17. & 18. & clarius conſil. 199. numero 6. in ſecundo*, & latè Bero. *queſt. 110.* vbi maximè ponderat fauorem matrimonij, & dotium, ac rationẽ publicæ vtilitatis, quibus motus fuit Iuſtinianus *in dicto §. quamobrem*, ad ſic ſtatuendum in præiudicium fideicommiſſi, & ſubſtitutorũm, Menoch. *dicto conſil. 33. num. 38. in primo caſu.* Eugen. Peruſin. *d. conſ. 54.* vbi tãm in dotibus conſtituẽdis, quàm reſtituendis. Sequitur Gherard. Marzol. *conſilio 119. num. 37.* vbi refert ſic conſultum per collegium Florentinum, & poſtea iudicatũ, & in Maioratibus Ludouic. Molin. *de Hiſpan. primogen. lib. 2. cap. 15. num. 57.* Petra Placent. *d. queſt. 8. num. 400. & infra*, vbi huius quoque opinionis refert Simon. Pret. *de interpret. vlt. vol. 438. num. 29.* Theſaur. *deciſ. 192. ſub num. 11.* vbi ſic iudicatum fuiſſe in Senatu Sabaudiæ retulit. Rimin. iun. *conſilio 562. num. 57.* Gabr. *119. num. 8. in 2.*

Contrariam verò opinionem tenuerunt graviſſimi auctores, Bald. *in d. Auth. Res quæ, in lectura antiqua, in 3. queſt.* Corn. Petruſ. *ibi, in prima colum. & col. 2. in gloſ. ſecunda*, dicens hanc eſſe communem, & videtur de mente Iaſ. *columna 9. verſic. ex ſecunda*, & in puncto ſic conſulendo reſponderunt Paris. *conſ. 52. num. 34. & conſil. 64 num. 46. in 2.* Alciat. *conſ. 164. lib. 9.* Marzar. *conſ. 1. verſic. Quo ad detractio nes, & in ſua Epitome, queſt. 48.* & ita iudicatum fuiſſe refert in Rota Florentina, prout etiam teſtatur Simon de Pret. *lib. 4. dubit. 12. num. 29.* Sequuntur Menoch. *conſil. 95. num. 132. in 1.* Butſat. *conſilio 179. num. 19. in 2.* quam etiam ſententiam poſt hæc ſcripta reperi probaſſe Ioan. Vinc. Honded. *conſil. 76. num. 13.* & ſic, refert iudicatum in ciuitate Eugubij ab Excell. D. Locumtenente Ducali; nam in iſtis, qui nullo iure agnationis, aut cognationis, coniuncti fuerunt teſtatori, *ad text. in l. Titius, in l. item prætor, ff. de ſuis, & leg. cum pluribus aliis adductis a Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloſ. 9. num. 80.* cum ſequentibus, non videtur conſiderari poſſe in perſonam teſtatoris obligationem aliquam dotis, aut antenuptialis donationis: & horum ſententia ex his, & aliis conſideratis in præcedenti quæſtione verior de iure videtur: in practica autem ſæpè pro dotibus in foro noſtro ſeruatum vidi, at in Alma Venetiarum Ciuitate, pro dotibus conſtituendis fideicommiſſa alienari nequeunt.

38 Mox ſequitur vt videamus, quid in naturalibus; Bald. *in d. Auth. num. 7.* tenuit naturales non potiri priuilegio, ex duplici ratione: Primò, quia pater naturalem filiam dotare nõ tenetur.

L. vxo-

l. voxonem, §. pater naturalis, ff. de leg. 3. Secundò, quia naturali non debetur legitima *gloſſ. in l. 1. ff. de leg. præſt.* ſequitur Angel. *num. 3.* Opinio hæc mihi tuta non videtur: quoniam pater filiam naturalem, ſi aliunde non habet, tenetur alere, & dota re pro modo alimentorum, Bart. & Imol. *in l. Meuius, §. duobus, in 3. quæſt. ff. de legat. 2.* Bart. *in l. fin. §. ſi à ſocero, ff. que in frau. cred.* Bald. *in l. neque mater, C. de inre dot. in d. §. pater*, in filia habente vnde poſſit ſe dotare, ſequuntur Roman. & alij, *in leg. 1. ff. ſolut. matrimon. Dixi in tract. de iure fiſc. in titul. de naturalibus, numero* 70. Ideoque filia naturalis per fideicommiſſum à patre grauata poterit ſeruato modo de fideicommiſſarijs ſe dotare, ſic Iaſon, *in dicta Authent. columna penultima, in 7 limit.* Curt. iun. *numero* 41. Padil. *numero* 62. & *infra. Petra Placent. dic. queſt. 8. numero* 463. & 464. vbi tamen dicit, quòd in naturalibus dotis conſtitutio temporalis erit ad vitam filiæ, nam ea mortua, reſoluetur dotis conſtitutio, ſicuti alimentorũ onus, ſaluo marito iure lucri dotalis ex lege Crauet. *cõſilio* 186. *numero* 16. Rolan. 74. *numero* 51. *libro* 1. quod ego plenius firmaui *in d. tract. num.* 80.

39 Sed vtrum ius iſtud priuilegiatum competat filiabus maritatis, & non dotatis, vel dotatis, ſed cum parua dote, Bartol. *in d. Authent.* in vtroque caſu ſentit contra mulierem, poſt Guliel. Cun. *in l. cum is, §. ſi mulier, ff. de condict. indeb.* quia pater non tenetur dotare, ſicut nec alere filiam maritatam, ſequuntur Salycetus, & Fulgoſius & alij, relati à Iaſone, *numero* 14. & communem dixere Paul. Caſtr. *in l. ſi ſocer, numero* 4. *ff. ſolut. matrimon.* Corraſ. *in l. qui liberos, num.* 53. *ff. de ritu nupt.* Contra verò tenuerunt Bald. *numero* 10. Angelus, & Paul. *numero* 7. & eſt communis traditio, Iaſon. *dicto loco*, Menoch. *conſilio* 41: Petra Placent. *eodem loco, numero* 454. & 456. nam pater verſus filiam, ad duo tenetur, ſcilicet, maritare, & dotare; ideoque licet primo ſit ſatisfactum, quia filia ſit maritata, non tamen ſatisfactum eſt ſecundo oneri de eam dotando, *l. qui liberos, ff. de ritu nupt. & d. l. fin. C. de dot. prom. & l. obligamur, §. lege, ff. de action. & obligat.* cum gloſſ. quæ communiter approbatur per Scribentes *in leg. 1. ff. ſolut. matrimon.* Alexander, *conſilio ſeptimo, columna vltima, in ſecundo*, Socin. *conſilio* 57. *in primo dubio, volum.* 4. Iaſon *in Authent. ſed ſi poſt numero* 6. *C. de inoffic. teſtamen.* Dec. *in l. nuptias, numero* 7. *ff. de regulis iuris*, Ripa, *in l. 1. numero* 56. *ff. ſolut. matrimon.* Pariſ. *conſilio* 29. *numero* 62. *libro* 3. & *conſilio* 63. *numero* 34. *libro* 2. Roland. *conſilio* 85. *numero* 2. *libro* 1. & eſt verior opinio, quia intereſt mulieris, dotatam eſſe, tum propter liberos, tum etiam quia indotata à viro contemnitur, & quia ſoluto matrimonio dos ſeruiet in alimentorum cauſam, *ad l. aſſiduis, C. qui potior. in pignor. hab.* & idem eſt in ea, quæ dotem paruam, & incongruam habuiſſet, *ad leg. quoties, ff. qui ſatisd. cog.*

40 Intellige & modera, niſi tempore dotationis inſpecto, fuiſſet congruè dotata: nam tempus illud in re hac obſeruatur, *l. fin. C. de dot. prom. ad finem*: ibi, poterat enim ſecundum ſuas vires dotem dare:) Bald. & Paul. locis proximè adductis. Iaſon. *ibidem ante numerum* 27. Socin. *conſ.* 23. *numero* 5. *in tertio*, Dec. *conſilio* 376. *ſub numero primo*, Brun. *de Statut. exclud. Artic.* 9. *numero* 40. Rimin. *conſilio* 317. *per totum, & numero decimo.* Menoch. *dicto conſil.* 33. *ante numerum* 29. Nam filia dotata non poſſet ſibi dotem augere in præiudicium fideicommiſſi, §. *Hæc idem.* Menoch. *de Arbitr. lib.* 2. *cent.* 2. *caſu* 149. *numero* 16. Honded. *conſil.* 10. *numero* 26. *libro* 1. & 64. *numero* 12. *lib.* 2. Hieron. Gabr. 139. *numero* 23. *lib.* 2. Laderch. de Imol. *conſ.* 35. *num.* 6. & *vltra hos* Crauet. *conſil.* 765. *numero* 9. & 787. *numero* 6. Igitur, *in authent. de reſtitut. & ea quæ par.* & ibi notat Angel. ſicut nec vir per fideicom miſſum grauatus poteſt vxori dotem addere, Ruin. *conſ.* 199. *num.* 5. *in* 2.

41 Iterum autem quæritur, an ius, quod habet filia ſe dotandi de paterno fideicõmiſſo, per eam tranſmittatur in ſuos hæredes, ſi nupſerit, & ſe non dotauerit; & ſimiliter, an vxor filij per fideicommiſſum grauati, prædecedens marito, tranſmittat ad hæredes ſuos ius priuilegiatum exigendi dotem in bonis fideicommiſſarijs? Baldus, *in d. Authent. Res quæ, numero* 11. tenuit affirmatiuam: quia iura nobis competentia regulariter tranſmitteretur in hæredes poſtros, *l. hæredem, ff. de regul. iur. leg. non ſolum, ff. de in integr. reſtit.*

42 Et quia ius deducendi legitimam, & Trebellianicam, tranſmittitur ad hæres, *leg. quamquam, C. ad leg. Falcid.* idem Bald. *conſilio* 290. *Hæc quoties, volum.* 3. Dec. *conſilio* 81. *columna prima*, Pariſ. *conſilio* 25. *numero* 28. *libro ſecundo, & conſilio primo, numero* 8. *volumine* 3. igitur & ius deducendi dotem congruam, ſeu dotem marito traditam: nam ex præmiſſis legibus detractio, huiuſmodi adijcitur legitimæ portioni, & Baldum ſequuntur Paul. *num.* 8. Iaſon, *columna* 9. *verſic. & adde, & colum.* 10. *in octaua extenſione*. Padil. *num.* 70. Gabriel. Benedict. *in rep. cap. Raynutius, in verbo mortuo itaque, numero* 115. *extra de teſtam.* Caſſan. *in conſuet. Burgund. Rub.* 7. *num.* 10. Crauet. *conſil.* 291. *in vltimis verbis*, Roland. *conſil.* 85. *num.* 33. *in primo*, Menoch. *conſilio* 33. *colum. vlt.*

Sed hic ſubſiſtendum eſt, quia ius iſtud dedu cendi dotem, non tranſmittitur abſolutè: ſed tãtum in caſibus, in quibus ius petendi dotem ad hæredes tranſit; ideoque, ſi filia innupta deceſſiſſet; quia dos non poteſt eſſe ſine matrimonio, *l. tertia, ff. de iure dot.* non tranſmitteret ad hæredes ſuos aliquam deductionem ex cauſa dotis; ſic etiam, ſi filius vxorem non duxiſſet, non etiã fideicommiſſum ex cauſa diminui poſſet: quia non poteſt eſſe conſequens ſine antecedente; ſi verò filia nupta fuiſſet, quia dotis conſtitutio potuit locum habere, ideò ad hæredes tranſiret ius dotem petendi, & ex dotis congruitate poſſet fideicommiſſum diminui; & ſic voluit Bald. & poſteriores ad eum; quem ſic in his terminis ſequutus fuit Alex. *conſ.* 169. *col.* 2. *in* 7. Quę tamen Concluſio reijcitur per Curt. iun. *in d. Authent. ſub numero* 22. cui aſſentitur Padil. *num.* 71. & Pet. Placent. *d. q. octaua, num.* 448. *& infra*, & quibuſdam

suis considerationibus, sed ego fortius addo:

43 Quòd ius petendi dotem, & se dotarij ex parte mulieris, est personale, ea ratione: quia matrimonio soluto, non potest consistere dos, & idcirco videtur, quod ad hæredes transmitti nõ possit, sicuti in terminis arguit, & decidit Ruin. *consilia* 131. *numero* 10. *in* 4. & ante eum Paul. Castrens. *consilio* 7. *columna* 2. *in* 2. adeò, vt Alexand. consultatio in terminis iuris communis, ex quo filia in hæreditate patris portionem habet, sit valde dubitabilis, sustineri tamen posset in terminis statuti excludentis filiam stantibus masculis reseruata dote, quia eo casu dos reseruata succedit loco portionis iure communi debitæ, ac ideo in hæredes transmittitur, & sic quoque distinxit Fannuc. *de lucro dot. gloss.* 10. *num.* 53, putarem tamen de facili ius istud transmitti in filios mulieris maritatæ, & non dotatæ.

44 Quia priuilegia mulierum in dotibus ad filios suos transmittantur, *l. assiduis, C. qui potior. in pignor, §. fuer at, Instit. de action.* Bart. *in l.* 1. *col.* 2. *ff. solut. matrimon.* extra filios autem difficilè esset in practica obtinere, quia hoc casu, vt Cur. inquit, cessant rationes omnes dictæ Authenticæ.

45 Secundò videamus de fideicommisso materno, & ascendente per lineam maternam, Bart. *in d. Authent. Res quæ, & in l. à filia, ff. ad Trebellian.* concludit materna bona supposita fideicommisso materno, non posse per filiam grauatam alienari in causam suæ dotis, nisi in casu, quo ex patrernis, aut ex proprijs, se dotare non posset, aut dos à filio hæredemattis recepta restituit: adducit, quia dotare filias, & descendentes, non est officium maternum, sed paternum, *l. final, C. de dot. prom. & l. a filia, ff. ad Trebellian. & vtrobique notatur per gloss. & Doctor.* nisi pater esset inops, quo casu mater in subsidium tenetur, sicuti ad alimenta, *C. de negoc. gest.* & cum Bartol. tenuerunt Bald. Paul. & alij, relati à Iaf. *numero* 6. & à Padil. *numero* 59. idem Bart. Angel. Paul. & Alexand. *in d. l. a filia*, Gozadin. *conf.* 97. *numero vndecimo.* & licet argumentum ab alimentis ad dotem tutum non sit, ex pluribus adductis per Angel. Alexan. & Iaf. loco prælegato, per Rom. & Alexan. *in l.* 1. *ff. solut. matrimon.* attamen communis interpretum schola consensit, matrem teneri in subsidium dotare filiam, quæ ex paternis, aut ex proprijs se dotare nequit, Ripa *in d. l.* 1. *num.* 79. *ff. solut. matrim.* Nouissimè post hæc mea Gabriel. *consil.* 119. *sub num.* 18. *& infra lib.* 2.

46 Et in subsidium vbi non adsunt bona paterna, aut ascendentium per lineam paternã, quòd capi possint bona subiecta fideicommissis ascendentium per lineam paternam, tam pro constitutione, quam pro restitutione dotium, dubia est quæstio; quia nullibi comperitur, Auiam maternam, aut paternam, teneri dotare neptes, & multo minus proneptes, & deinceps fœminas descendentes, nec materna fideicommissaria suppositæ esse restitutioni dotis per filium acceptæ, quia nullo iure mater cogitur assecurare dotem nurus suæ, veluti Socin. iun. respondit *consilio* 119. *numero duodecimo, in secunda*, Sequitur Petra Placent. *dictaquæstione octaua, numero* 395. & in dotibus dandis, Rimin. iun. *consilio* 23. *numero* 318. Ego autem in quadam causa practicaui super fideicommissis ascendentibus maternis, dotium restitutionem, & constitutionem, & in vna Paduana in qua etiam patrocinium præstitit Excell. Domino Michaël Brombulla inter iuniores Aduocatos ex præstantioribus. Sed quia secundum iura scripta constituendum sit, ex prædictis patet.

47 Quòd si pater habeat bona supposita fideicommisso paterno, quæ & ipsa non nisi in subsidium alienari possint, vtrum mulier sit dotanda de paternis fideicommissarijs, an verò de maternis, si mattem diuitem habeat? extant in hac re responsa contraria. Nam Ruin. *consilia* 199. in 2. respondit pro matre, contra verò pro fideicommisso paterno; respondit Petra Placen. *dicto suo tract. quæst.* 8. *numero* 461. Ego ab opinione Ruini non discedo, vtì meliori huius rationibus roborata: nam onus dotandi naturaliter est paternum, & auitum, per lineam paternam, extraordinarium autem, & omninò subsidiarium in matre, & ascendentibus per lineam maternam. Causa autè naturalis prætualet accidentali, *l. qui habet, ff. de tutel.* Nec Bellon. *consilia* 83. *numero* 8. allegatus per Doct. à Petra, loquitur matre superstite.

48 Tertiò videndum est de fideicõmisso descendentium, ex quo ascendentes reperiuntur grauati, & in hoc iura illa nunimè locum habere scripsit Angel. *in d. Authent. Res quæ*, sequitur Iason, *sub numero duodecimo*, Cuman. *in l. filiusfamilias, §. Dubi, ff. de legat. primo*; namfilius, vel alius descendens, non tenetur matrem, aut auiam, renubentem dotare: nec dotem nouercalem a patre, aut auo receptam, assecurare; *l. tutor secundum, §. final. ff. de administration. tutor. l. prima, §. præterea, ff. de tutel. & rat. distrah.* Baldus, & Angelus, *in l. tertia, C. de præscripto. long. tempor.* Iaf. *d. Authent. Res quæ, numero* 9. Padil. *numero* 67. Angel. *in l. prima, ff. solut. matrimon. num.* 3. Crot. *num.* 89. Bald. Nouell. *de dotibus, in* 6. *par. priuileg.* 16. Campeg. *de dotibus quæst.* 21.

49 Quartò, quid de fideicommisso transuersali in quo dicendum est, prædicta iura locum non habere: quia de eo non loquuntur, *l. si ferum, §. dixit prætor, ff. de acquirenda hæredit. l. quarta, §. tories, ff. de damn. infect. l. hos accusare, §. omnibus, ff. de accusat.* & quia transuersalis transuersalem fœminam dotare non tenetur, nec dotem à viro transuersale acceptam cautam facere, & sic in terminis tam in dote constituenda, quàm restituenda, tradidere communiter maiores nostri, Bart. post antiquos, *in d. Authen. Res quæ*, explicitè Angel. Sal. Iaf. *num.* 12. Curt. iun. *num.* 18. Padill. *num.* 114. Paul. Castrens. *in d. §. cum proponeretur, col.* 1. Aret. *conf.* 37. *in secundo dubio*, Ruin. *consilio* 137. *numero* 17. & 18. *in* 2. Paris. *consil.* 52. *num.* 40. *lib.* 2. Socin. iun. *consilio* 119. *Viso, col.* 2. & 3. *in* 2. & *consil.* 89. *columna* 2. *in* 3. Didac. *varia. libro* 3. *cap.* 6. *sub numero* 10.

Bursat.

Burſat. *conſilio* 189. *numero* 58. *in ſecundo*, vbi complures alios refert, & poſt hos Vinc. Franc. *deciſio.* 241. Rimina. iun. *conſilio* 777. *numero octauo, & infra*.

50 Hinc infero, quòd vbi teſtator feminam ab eo hæredem inſtitutam, & per fideicommiſſum grauatam dotare teneretur, veluti frater ſororem excluſam ab vniuerſali ſucceſſione ex forma ſtatuti, eo caſu ſoror ſic inſtituta, poſſet ſe dotare, & de fideicommiſſo dotem excipere; ſic intelligo verba Bald. *in d. Authent. Res quæ, numero* 18. Bartol. *num.* 4. & ſic ſentit Curt. iun. *numero* 17. & 18. Padil. *num.* 62. Ferdinan. *in repetit. §. Dini, numero* 142. & eſt euidens ratio: quia frater dotis erat debitor. Idem eſt, cum frater de iure communi ſororem dotare tenetur, vbi ſcilicet ſoror eſt inops, & vtrinque coniuncta: nam eam dotandi onus fratrem tenet; Bartol. *in l. cum plures, §. cum tutor, ff. de adminiſtrat. tut.* per illum textum, Bald. & Salicet. *in l. non omni, C. de adminiſtrat. tut.* & eſt communis opinio, vt inquit Raphael Fulgoſ. *conſilio* 124. Antonius de Morando, Alexand. Iaſon. & Rip. *in l. prima, numero* 83. *ff. ſoluto matrim.* Guido Pap. *queſt.* 439. *num.* 7. Nat. *conſ.* 401. *num.* 4. Theſaur. *d. deciſ.* 192. *num.* 7. & latè Ludouicus Molin. loco prælegato, vbi concludit fratrem de fructibus maioratus dotare ſororem vtrinque coniunctam, licet non deſcendat à Maioratus inſtitutore, vt per eum, *numero quinquageſimonono, 60. & infra*. His ergo caſibus ſoror de fideicommiſſo fraterno dotem euellere poterit.

51 Nec mirum, quia frater debitor eſt, adeo, vt dotem ſibi reſtitui ſtipulari nequiret, quia debitum ſorori ſoluit, ſic Petrus Ancharanus, *conſilio* 434. *ex narratis*. Sequitur Rip. *d.l. prima, numero* 83. Ideoque neque fideicommittendo poterit dotis deductionem ſorori impedire, vt eſt ca ſus *in dicto §. Dini, ad finem, & in l. prima, & ſecunda, C. debit. vendit. pignor. imped. non poſſ.* nempe creditor, idemque hæres per fidicommiſſum vniuerſale grauatus credita ſua deducit, ſicuti plenè dixi *in Artic.* 35. *numero primo*, & in ſpecie notarunt Bald. Paulus, Alexand. Socin. Dec. Curt. iun. & Purpur. *in l. debitore, C. de pact.* Quid autem ſit in ſorore conſanguinea tantum, vel vterina, videndus eſt Tiraquel. *de primogenit. queſt.* 62. Rimin. iun. *conſ.* 777. *num.* 8.

52 Non tamen defuerunt aliqui, tenentes etiam in fideicommiſſo tranſuerſali ea iura accipienda eſſe, Menoch. *conſilio* 33. *numero* 41. Rimin. iun. *conſilio* 324. *numero duodecimo*, moti fauore dotium, quorum tamen opinio nec in practica recipitur, nec in iure vera eſt. Aduerte tamen, quòd vbi frater poſſideret bona ſubiecta fideicommiſſo, ſoror in illis non poſſet ſe dotare, niſi affecta eſſent eius dotationi, & ſic moderanda eſt traditio Ludouic. Molin.

In fideicommiſſo autem penitus extranei, abſolutum eſt, iura illa locum ſibi non vendicare, tam in conſtituendis, quàm in reſtituendis dotibus, Bart. & Bald. *num.* 19. Salicet. *in ſecunda quæſtione*. Paul. Caſtrenſ. *numero quarto*, Iaſ. *numero* 12. *dicta Authent. Res quæ*, Padill. *numero* 115. Cuman. *in dicto §. Dini, ad finem*, Cæphalus, *conſilio infra allegando*.

53 Intelligo in fideicommiſſo ſimplici, & abſoluto, ſecus, vbi quis rogatur reſtituere quod ſuperfuerit in hæreditate, iuxta text. *in Authen. contra rogatus, C. ad Trebell.* & in corpore vnde ſumitur, nam pro dote conſtituenda, & reſtituenda, quarta reſeruata in fideicommiſſo alienari poſſet, vt eſt caſus, ibi, & in ſpecie notauit Paul. Caſtrēſ. *in d. Auth.* Contra rogatus in vltimis verbis, vbi quoque Authenticam illam locum habere in fideicommiſſo extranei, ſequitur Cor. *num.* 4. *& in ſuo conſ.* 177. *in* 2. vbi id ex communi intentione *ſub numero* 11. demonſtrat, & dotis cauſa fideicommiſſum ſic ordinatum penitus communi poſſe probat, diuerſum autem eſſe in terminis *Auth. Res quæ*, Menoch. *item, conſ.* 33.

54 Sic etiam in caſu, & in materia *Authen. Hoc amplius, C. de fideicomm.* locum eſſe deductioni, & reſtitutioni dotium, ad filiorum commodum, quia itidem deducitur legitima, notauit Bal. *ibid. ſub num.* 9. & poſt eum Paul. Caſtr.

In quibus terminis, & caſibus locum ſibi vendicet, Authent. Res quæ.

SVMMARIVM.

54 *Authent. Res quæ, C. com. de leg. locum habet in quocunque fideicommiſſo, vniuerſali, aut particulari, puro, aut conditionali.*

55 *Reſtringitur ad bona relicta ipſi grauato, non alteri.*

56 *Item locum habet, quicunque ſit ſubſtitutus.*

57 *Item in dote ſpirituali.*

58 *Sed an locum habeat in grauatis per contractum plenè diſcutitur.*

59 *Extenſio permittitur in exorbitantibus ex vi eiuſdem rationis.*

60 *Prohibitio de non alienando in contractu, regulariter non impedit dominij tranſlationem.*

61 *Dominium veli ſpe iure tranſit in ſubſtitutum ex contractu donationis.*

62 *Tranſactiones ſuper dependentibus ex teſtamento originalem illius naturam tenent.*

63 *Feudalia an in cauſam dotis alienari poſſint.*

64 *Emphyteutica an in cauſam dotis poſſint alienari.*

65 *Alienari per legem prohibita, an ex cauſa dotis alienari queant.*

66 *Fideicommiſſa ex cauſa dotis non poſſunt alienari, vbi extant bona libera.*

67 *Et ſi libera non ſufficerent poteſt fundus fideicommiſſarius alienari.*

68 *Et alienatio facta de fideicommiſſarijs extantibus bonis liberis, reuocatur, probato non extitiſſe bona libera pro dotanda filia, cui competat, an emptori an fideicommiſſario agenti.*

69 *Dos debetur a patre filiæ, etiam, quod filia habet de ſuo: fallit vbi dos in ſubſidium detrahitur de fideicommiſſarijs.*

70 *Fideicommiſſum diminutum ex cauſa dotium an reintegretur ſuperuenientibus bonis.*

71 *Fructus ex rebus fideicommiſſarijs percepti quemadmodum in dotibus imputentur.*

72 *Filia quæ conſumpſit Legitimam, & Trebellianicam, non poteſt ſe dotare in fideicommiſſarijs.*
Pater qui conſumpſit Legitimam, & Trebellianicam, non poteſt dotare filiam in fideicommiſſarijs.

73 *Bona libera non extitiſſe, fundata eſt ſic dicentis intentio contra fideicommiſſarijs.*

74 *Mulier an pro dote ſua inuadere poſſit fideicommiſſaria, omiſſis fideiuſſoribus.*

75 *Remedio quo vult poteſt quis ex pluribus vti.*

76 *Dote feminis relicta à teſtatore conſtituente perpetuum fideicommiſſum, vtrum dos deduci poſſit, ſi mulier habeat vnde ſe dotare potuerit.*

77 *Dotis quantitas à teſtatore relicta an augeri poſſit in præiudicium fideicommiſſi.*

78 *Dos ſernato modo conſtituenda eſt in rebus fideicommiſſarijs.*

79 *Item conſtare oportet rem, ſeu illius precium in cauſam dotis verſum fuiſſe.*

80 *Dotis cauſa, & pro feſtinitatibus, & conuiuijs fideicommiſſa alienari poſſunt.*

81 *Dotis reſtitutio conceditur in bonis fideicommiſſarijs, quãuis poſt conſtitutũ fideicõmiſſum dos accepta fuerit.*

82 *Dotis conſtitutio, & reſtitutio, quò ad onus fideicommiſſi procedunt à pari.*

83 *Dos confeſſata an detrahatur de fideicommiſſo, prout verè tradita.*

84 *Dotis augmentum an de fideicommiſſis ſubducatur.*

85 *Empta à viro matrimonio conſtante, de re ſua, non de re vxoris empta præſumuntur, niſi aliud appareat.*

86 *Alimentorum cauſa an bona fideicommiſſaria alienari poſſint.*

87 *Hæc eſt magis neceſſaria quam dotium cauſa.*

88 *Alimenta vlterius non conſequitur filius ſi dilapidauit ſibi aſſignata.*

89 *Legitima aſſignata in certis bonis, ſi ea pereant, periculo filij occidunt.*

90 *Redemptionis cauſa ab hoſtibus, & à latronibus paterna fideicommiſſa alienari poſſunt.*

91 *Secus ſi ob æs alienum, aut dilecti cauſa, grauatus per fideicommiſſum detineatur.*

92 *Item alienari pro redemptione vitæ, aut membri ipſius grauati.*

93 *Studiorum cauſa fideicommiſſa alienari nequeunt.*

94 *Decretum an neceſſarium ſit cum res fideicommiſſaria dotis cauſa alienatur.*

95 *Pater ſine decreto validè alienat bona filiorum aduentitia, ex iuſta cauſa.*

Articulus XLII.

54 TERTIO principaliter ſe offert, vt videamus, in quibus terminis iura illa accipiantur, nempè, primò loquuntur in grauatis per fideicommiſſum, & Bald. *in d. Authent. Res quæ, numero ſexto*, generaliter intelligit, ſiue ſit vniuerſale, ſiue particulare, purum, aut conditionale, & Paul. de Caſtro *in prima colum.* intellexit, idẽ eſſe in legatis, quia penitus exæquata ſunt fideicommiſſis, *l. prima, ff. de leg. 1.* ſequutus eſt Iaſon. *columna 10. in nona excuſſione* Padil. *numero* 108. & in fideicommiſſo particulari poſt Bald. tradidit Ruin. *conſil. 199. numero 6. & 7. in 2.* Decian. *conſiltio 18. numero 28. in 2.* & in primogeniturijs conſtitutis in teſtamento locum eſſe illi Authenticæ, reſpondit Plot. Molin. *de Maiorat. Hiſpan. libro 4. Cap. 6.* at in fideicommiſſo particulari contra ſenſit Petra Placent. *in d. tractat. de fideicom. quæſt. 8. numero 418. numero 493.* motus, quia de re particulariter fideicommiſſa non detrahitur nec Legitima, nec Trebellianica, Quæ ſanè ratio nihil concludit, quia quæſtio propoſita præſupponit nulla alia extare bona, ex quibus dos conſtitui poſſit. Adducit etiam huius opinionis Padil. *in d. Authen. numero 11.* qui de re hac nihil, & contrarium determinauit, *ſub num. 108.* vti ſupra retuli.

55 Rurſus, iura illa permittunt conſtitutionem, & reſtitutionem dotis, in bonis relictis filijs ipſis, in quibus fuerunt grauati, non igitur in bonis alteri relictis, veluti cohæredi, collegatario, aut fideicommiſſario, & ſic Aduertit Angel. *in illa Authent. in principio*, & de mente omnium ſcribentium: quia non eſt noſtrum extendere ſcripturas pater enim iure cogitur legitimam filijs relinquere, & reſiduum in extraneos tranſponere poteſt, *in Authent. vt cum de appell. cognoſc. §. aliud quoque capitulum, & toto tit. ff. & C. de inoffic. teſtament.* Si autem ſupra legitimam relinquit, & per fideicommiſſum grauat, de fideicommiſſo decedit, quod neceſſarium eſt pro dotis conſtitutione, aut reſtitutione, & ſic loquuntur ea iura, & ſic communiter intelligunt, Ruinus *conſilio 199. numero 6. in ſecundo*, & licet D. Petra, *dicto loco, numero 409.* receſſerit à communi intelligentia, ita vt pater relicta legitima, non poſſit ſe eximere ab eo, quod neceſſarium foret pro dote filiæ, aut reſtitutione dotis nurus: attamen legis auctoritatem non adducit, de qua re tetigi; ſupra *numero 9.* Hinc infero ad ſolutionem quæſtionis de facto occurrentis: nam teſtator tribus filijs inſtituris, & viciſſim eis, ac eorum deſcendẽtibus Maſculis, ſubſtitutis, perpetuum conſtituerat fideicommiſſum; alter ſine filijs deceſſerat, cuius portio ex fideicommiſſi cauſa peruenerat ad fratres ſuperſtites, vnus ex his filias ſuas dotauit, in bonis de ſua portione inſtitutionis, & præterea de portione fratris prædefuncti in eum peruenta ex fideicõmiſſi cauſa, eo autem defuncto, maſculi ex alio fratre petierunt fideicõmiſſum, & quò ad portionem patris filiarum, hæſitatum non fuit quin dotes congruę conſtitui potuerint, ſed quo ad portionem fratris primi prædefuncti, maſculorum ratio meliorum viſa fuit, & ad hoc extat deciſio in terminis etiam fortioribus Paul. Caſtr. *conſ. 43. colum. vlt. in 2.* de qua ibi infra, *num. 97.* Viui. *Deciſ. 18. num. 9.* & ſenſit Rimin. iun. *conſ. 777. num. 18.*

56 Item iura illa locum habent, quicunque ſit ſubſtitutus, etiã alter filius teſtatoris, frater grauati,

uati, in quibus terminis præcisè loquitur textus Authenticorum; ſic & materia, *leg. cum auus, ff. de conditio. & demonſtr.* vel etiam quod ſubſtituta ſit pia cauſa, Bald. *in prima col.* Iaſ. *col.* 10. *in* 12. *extenſione*, Curt. iun. *numero* 37. Padil. *num.* 110. idem Bald. *conſ.* 327. *in* 4. Roman. *conſ.* 267. Circa id Cur. *in eadem Authent. num.* 37. & Rol. Val. *de lucro dot. quæſt.* 57.

57 Item locum habet etiam in dote ſpirituali, pro ingreſſu religionis, & ita ſeruant conſulendo, Bartol. & Bald. *ibidem, colum.* 2. *num.* 13. Ang. *num.* 4. Salic. *col.* 2. Iaſ. *num.* 18. Curt. *num.* 26. Ferdinan. *in rep.* §. *Diui, num.* 138. & illic Opizon. *numero* 145. Padill. *in hac Auth. nu.* 54. vbi quoque alios huius opinionis recenſuit. *in l. mirum*, quia arguitur de matrimonio temporali ad ſpirituale. Calcan. *conſilio* 51. *numero* 10. Iaſ. *in l. tertia, numero* 16. *ff. de iureiuran. & in Authen. Ingreſſi, numero* 14. *C. de Sacroſanctis eccleſijs*, Pariſ. *conſ.* 26. *numero* 36. *lib.* 4. Laderg. *conſ.* 171.

58 Vlterius, iura illa loquuntur in filijs reſtitutione grauatis in teſtamento paterno, quid ergò ſi non ex teſtamento, ſed ex contractu, quia pater dederit filiæ ſuæ, vel filio, aliqua prædia, ea lege, ne poſſint alienari, & poſt eos vadant in aliquas perſonas, equidem hoc caſu, quia reſtitutio, & alienationis prohibitio non eſt ex teſtamento, ſed ex contractu, ea prædia non etiam ex cauſa dotis conſtituendæ, aut reſtituendæ, alienari poterunt, gloſ. quæ ibi aduertunt Cyn. Bald. & Salic. *in l. nulla, C. de iure dot.* idem Bald. & *in l. ea lege, C. de cond. ob cau.* Alexand. *conſ.* 103. *col.* 8. *in* 3. *& in* §. *Diui, colum.* 6. Riminal. ſen. *conſ.* 115. *numero* 12. *in* 1. vbi inquit, materiã iſtam non egredi terminos ſuos, Iaſ. *in d. Authent. Res quæ, num.* 25. *& in conſil.* 157. *colum. vlt. in* 2. Socin. *conſilio* 75. *numero* 9. *in* 1. eſtque communis opinio. Ferdinan. *d.* §. *Diui, numero* 140. Petra Placentin. *d. quæſt.* 8. *numero* 440.

Contra tamen argumentatus fuit Opizon. *in d.* §. *Diui, num.* 141. quia prohibitio alienationis, ex contractu, & ex teſtamento, parificantur, *l. ſi C. de reb. alien. vel non alien.* quod tamen nihil eſt: quia parificatio conſideratur ibi, quo ad vim veri bi, ſed non quo ad naturam cauſæ, ideoque inter prohibitionem alienationis, ex contractu, & ex vlt. volunt. primum intereſt quo ad translationem dominij, ſicuti plenè notatur, *in d. l. ea lege, & in l. ſi ita quis,* §. *ea lege, ff. de verb. oblig. & in d.* §. *Diui*, & ego ſtatim dicam. Communis autem traditio, quando per contractum oneroſum facta fuiſſet conceſſio, videtur indubitabilis, quia materia non eſſet proportionabilis, quoniam fideicommiſſa, & capiones ex vltima voluntate, ſunt ſpecies lucratiuæ; vbi autem ex titulo donationis lucratiuo, dubia videtur quæſtio, nempè, in ſubſtitutum donatarij ex lege dominium tranſit, etiam citra rei traditionem, *ad l. quoties, C. de don. quæ ſub mo.* prout in ſubſtitutum fideicommiſſarium, veluti infra dicam. Item tacita conditio, ſi ſine filijs, ſubintellecta in fideicommiſſis, *ad leg. cum auus, ff. de condition. & demonſtrat.* ſubintelligitur quoque in donationibus, *l. ſi vnquam, C. de reuocan. donat.* Item eadem ſubeſſe videtur dotis ratio, & publici iuris fauor, qua ratione Iuſtinianus motus fuit ad ſic conſtituendum, ſicuti plenius dictum fuit ſupra, *num.* 5. ideoque ex vi rationis expreſſæ, licita videtur extenſio ad caſum ſubſtitutionis & contractuum.

59 Nam in exorbitantibus, & præſertim vbi materia eſt fauorabilis, licita eſt extenſio, ex rationis identitate, de caſu ad caſum, Bart. *in l. ſi conſtante, in 9. q. primæ partis, ff. de ſolut.* & poſt eum latè Alexand. & Iaſon. *num.* 62. & 67. & eſt caſus *in l. non ſine, C. de bon. quæ lib. & in capit. cum dilecta,* §. *nos igitur, ext. de confirmat. vtili, vel inut.* & ibi notauit Abb. cogita.

60 Limitauit Iaſon. *in dicto ſuo conſilio, in vltima colum.* cõmunem concluſionem Baldi, & aliorum vbi donatio, & prohibitio de alienando, ſic cautelis fuit munita, vt translatio dominij impediatur: nam alioquin prohibitio de alienando in contractu adiecta, non ſoleat impedire dominij translationem, ſed re alienata aduerſus pactam prohibitionem ſtipulator agit ad pœnam conuentam, vel ad intereſſe, aut rem à promiſſore condicet, & loco rei alienatæ, conſequenter æſtimationem, ſicuti hæc habentur, & leguntur, *in dicta leg. ſi ita quis* §. *ea lege, ff. de verb. oblig. & in l. ea lege, C. de condict. ob cau.* & vtrobique notatur, per gloſ. Bart. & Doctor. Alienatio autẽ quę ad acceptorẽ, vires ſuas habebit, vt ibi, & per Bar. *in dicto* §. *Diui, in 4. quæſt.* & latè idem Iaſon. *numero* 85. Ripa, *item num.* 85. Alber. Brun. *conſilio* 67. *columna prima*, & omnium latiſſimè idem à Petra, *in dicto ſua tract. quæſt.* 4. quibus in locis docent cautelas, quibus dominij translatio impediatur, & illam Iaſon. limitationem ſequuntur Socin. iun. *conſilio* 119. *numero* 8. & 9. *in* 2. Crauet. *conſilio* 19. *in fine*, & ſic clarè loquutus fuit Bald. *in dicta leg. nulla, in fine.*

61 Hæc autem Iaſ. limitatio in terminis noſtris, in quibus præſupponitur donatario alium fuiſſe ſubſtitutum, non eſt neceſſaria: quia euenieˉte caſu ſubſtitutionis, ſemper vtile dominium in ſubſtitutum transfertur, etiam abſque ſubſtituti ſtipulatione, & citra rei traditionem, *dicta l. quoties, C. de donat. quæ ſub mo.* Dec. *conſilio* 239. *numero* 8. & 607. *num.* 12. Socin. *conſil.* 125. *numero* 1. *in* 3. Beltrand. *conſilio* 156. *num.* 14. *in* 1. Crau. *conſilio* 19. *numero* 8. & 9. & abundè Decian. *conſil.* 31. *numero* 61. *in* 1. *et conſilio* 55. *in princ. volum.* 3. & dixi ſupra *in* 1. *Articulo.* Iuuat autem Iaſ. conſideratio, vbi res tradita fuit ex contractu, & prohibita alienari nullo ſubſtituto dato, quo caſu ſtipulatoris perſona conſideratur, in quibus terminis propriè verſatur materia text. *in dicto* §. *ea lege, et in d. l. ea lege.*

62 Secundo declarauit d. Iaſon. *in d. ſuo conſilio*, & benè, vt concluſio procedat, vbi contractus fuit initus per eum, qui pleno iure dominus erat, nõ autem cum poſt fideicommiſſum conſtitutum, fierent inter ſubſtitutos pacta, & tranſactiones ſuper rebus fideicommiſſarijs viciſſim traditis,

nam quia hæc ex testamenti causa pendent, originalem suam naturam retinerent, *ad l. nam origo, ff. quod vi, aut clam.*

63 Ex communi autem traditione infertur bona feudalia quæ ex pacto, aut ex consuetudine non sunt alienabilia in extraneos, nec in feminas, sed quæ post mortem possessoris, ad masculos deferuntur, aut ad dominum redeunt, non posse in causam dotis alienari, nisi ad vitam dantis pro fructibus ipsorum feudalium, sic Innoc. & Can. *in cap. nuper extr. de donat. inter virum, & uxor.* per illum text. gloss. & feudistæ, *in c. Imperialem, num. 4. in tit. de prohib. feudi alien. per Feder.* vbi Afflict. *sub nu. 4. & in decis. 111.* & præterhos, Osasc. *Decis. 167. nu. 2. & in suo cons. 57. num. 1.* Mynsinger. *Centur. 4. Observat. 86.* post Bald. notauit, quod Authent. Res quę, non habet locum in feudis, intelligequod supra dixi, modo det feudum inæstimatum, & sine pacto de lucrando, sic Bald. *in d. Authent. Res quæ*, Ias. ibidem *num. 26.* vbi in effectu multis relatis hanc edidit doctrinam, & sic quoque sensit *in l. fin. num. 78. C. de iure emph.* idem Ias. *cons. 66. & cons. 89. nu. 4. in* 1. Clar. *in §. feudum, quæst. 36.* & late Roland. *consil. 19. in* 4. intellige etiam, quòd feudum sit paternum, & antiquum. Colleg. Bonon. apud Curt. sen. *consil. 50. colum. 11. versic. superest modo*, limita, cum consuetudo aliter se haberet, Dec. *cons. 586. colum. 1.* item limita in feudis alienabilibus pro sui natura, aut ex pacto, nã instar patrimonialium se haberent. Curt. iun. *consil. 3.* & est verissima Conclusio, etsi aliter sensérit, & malè Padill. *num. 105.* Adde, quòd licet feudalia, & fideicommissa transuersalia alienari nequeant ex causa dotis, attamen in dorandis feminis, vt dignè maritentur, habetur consideratio ad fructus ex huiusmodi bonis percipiẽdos, veluti consentiunt Afflict. *in cap. 1. §. donare, num. 20. in tit. qual. olim feud.* & in fideicommissis Menoch. *consil. 247. per totum*, & in primogenitis Tiraq. *de iure primi. quæst. 62.* & in Maioratibus Hispan. Ludouic. Molin. *lib. 2. cap. 15. num. 59. & 60.* vbi in maioratibus, in quibus Roderic. & Melchior Palaez relati ab eodem Menoch. *cons. 704. sub num. 18.* & sic fuit decisum per Sac. Coll. Patauin. in quadam Vtinensi, inter Illust. Monterregales, & Bartolinos, 1587. 14. Aprilis, vti refert li *in Artic. 36. num. 13.* & ibi scriptis addo eundem Menoch. *cons. 247. & cons. 593. num. 12.* in materia autem hac apud Regnicolas scripsit Milanens. *Decis. 7. num. 38. in 1. par.*

64 Idem est in rebus emphyteuticis, nam non possunt nisi sub illiſmet cõditionibus in dotem tradi, sic Specul. *in tit. de locato. versic. 109.* Alexan. *cons. 272. Viso*, in 2. Ias. *in l. 2. num. 207. C. de iure emphyt.* Crau. *consil. 225. col. 2.* vbi declarat materiam istam, & sic suppleri debent quæ Ias. scripsit *in d. Auth. in 20. colum. in 27. extensione*, & Padil. *num. 203.* quamuis absolutè dari posse responderit Menoch. *d. cons. 593. num. 9. 20. & 22.*

65 Sed quid in prohibitis alienari per legem, veluti per statutum in forensem, Doctores consentiunt alienari posse ex causa dotis, quia statuta magis accedunt vltimis voluntatibus, quàm cõtractibus, *ad nat. in l. 2. C. de indign.* sic Petr. Anchar. *cons. 382. In themate*, Curt. sen. *cons. 27. nu. 8. & 22.* & Hier. de Tortis *in cons. seq.* sequitur Ripa, *in rep. §. Diui, nu. 72.* Ferdin. *nu. 224.* & Opizon. *nu. 227.* vbi ad hoc inducit text. *in d. l. fin. C. de reb. alien.* & Petr. Placent. *d. q. 7. num. 444.* vbi consideratquòd alie natio ex causa dotis, vti necessaria, non comprehẽditur in prohibitione statuti, ex Dec. *cons. 300. num. 9.* & quia dispositio prohibitiua generaliter loquens, non includit causam dotis. Natta *consil. 52. nu. 23.* Aduerte, quod attentis primis rationibus alienatio demum fieri posset in causam dotis strictè in terminis Auth. Res quæ, sed attenta vltima ratione, generaliter pro omni muliere dotanda etiam extranea: & sic censuit Andr. Barbat. *in addit. ad Bald. in c. 2. §. donare, in tit. qual. olim feu.* quæ tamen decisio quòd ad personam extraneam non placet, & illam reijcit Ripa, *in l. 2. numero 23. & 24. ff. sol. matrim.* quia ex generaliter loquens, includit etiam causam dotis, non expressè in eo casu priuilegiatam, ex multis ab eo adductis, secundum regulam, *in l. in fraudem, §. fin. ff. de testam. milit.*

66 Redeo ad text. in d. Auth. qui dicit, si legitima portio non sufficit, quid si vltra legitimã ex fideicommisso detrahatur Trebellianica? dic eã dotium oneribus deseruire, sic Doctores omnes ibi, & vbique; Sed quid si filius, aut filia, vltra Legitimam, & Trebellianicam, habeat bona aduentitia, ex quibus dos constitui, aut restitui, possit? dic fideicommissaria alienari non posse, sed prius bona omnia libera in eas causas expendenda esse, & in eorum defectum fideicommissaria in subsidium apprehendi posse, sic communiter scribentes *in d. Authen.* & in specie Cur. iun. *nu. 16.* post Salic. & alios, Bal. *cons. 468. Quidam habens, in 4.* Castrens. *d. §. cum proponeretur, & in suo con sil. 77. nu. 7. in 2.* Rom. *cons. 232.* Socin. *cons. 75. in 1. col. 1. in 1.* Cor. *consil. 3. colum. 2. in 3.* Ias. *consil. 231. num. 4. in 2.* Paris. *cons. 63. num. 49. lib. 2.* Crau. *consilio 19. num. 18.* Rolan. *consil. 85. num. 9. in 1.* Petra, *in dict. quæst. 8. num. 459.* & ad hæc soleo ego ponde rare text. *in l. pater filium, in princ. ff. de l. 3.* Menoch. *cons. 95. num. 133. & 183. num. 7. lib. 2.* & post hæc scripta, his non relatis, Surd. *Decis. 62. num. 4.*

67 Aduerte tamen, quòd si bona libera non sufficerent ad congruam dotis constitutionem, & restitutionem, & fundus fideicommissarius non posset pro parte tantum alienari, equidem in totum alienari posset, sic tamen vt superabundãs precium supra dotis causam inuestiatur in aliquo alio minori fundo pro re fideicommissi, sic sæpius obseruatum vidi, & ex facto consuluit Rimin. iun. *consil. 483. & 562. num. 58.*

68 Ex quibus infertur, quod dos ista subsidiaria, quæ detrahitur de rebus fideicommissarijs, multum distat à dote, quam pater viuens tenetur exhibere filiabus, nam illas congruè dotare tenetur, quamuis habeant de suo aduentitio patrimonio, vnde dotare se possint, *l. fin. C. de dot. prom. & ibi notatur, & per Scribentes omnes, in l. 1. ff. sol. matr.*

& potest

& potest esse ratio, quia pater testando, & relinquendo filiæ legitimam, satisfecerat officio suo.

69 Si autem in causam dotis alienata fuissent fideicommissaria, retentis bonis liberis, posset fideicommissarius ea vendicare vti alienata aduersus legis præscriptum, sic Castrens. *in d. §. cum proponeretur, colum. 2. Corn. ad. cons. 4. colum. 2. in 3*: Ruin. *cons. 137. num. 18. in 2.* Rolan. *cons. 85. num. 9. in 1.* Sed punctus est cui competat onus probationis, non emptori non extitisse bona libera: an fideicommissario extitisse: Sigismon. Lofred. *cons. 3. per totum*, sensit contra emptorem, cui seruiunt scripta à me supra in Artic. 40. nam. 22.

70 Quid autem si tempore alienationis in dote, non extabant bona libera, sed postea superuenerunt, an fideicommissum sit reintegrandum in bonis liberis; & quidem quod attinet ad maritum, quia alienatio ex iusta causa à lege approbata legitimè facta fuit, retractari non potest, *per regulam in c. factum legitimè, de reg. iur. in 6.* Dubiũ & respectu patris dotantis, aut filiæ, quæ seipsam dotauit, hunc casum ex facto practicari, nã Clar. D. Spironus Spironus paterno fideicommisso grauatus pro dotibus trium filiorum, & aliis suis alienationibus alienauerat, & distraxerat omnia ferè paterna bona, ex testamento autem hæredem sibi instituit M. D. Iuliam, vnã ex tribus in amplo eius patrimonio, a qua M. D. Bernardinus Spironus fideicommissarius, cui in negocio hoc patrocinium præstiti, petijt fideicommissum in bonis liberis integrari, & pro eo addu cebam, nam pater propriam filiam de iure dotare tenetur, *l. qui liberos, ff. de ritu nupt.* licet ergo permittatur, vt supra Legitimam, & Trebelliani cam, sibi debitas, posse fideicommissum paternũ in subsidium dotium, minuere, publico fauore sic suadente, *d. Auth. Res quæ*, attamen quia se ipsũ sic dotando liberat ab onere legali, quo tenebatur, proinde quia alienatio hæc in rem suam vertit, nil mirum superuenientibus diuitijs fideicõmissum supplere tenebitur, quasi fideicommissum paternum vtile pro eo negocium gesserit, & quia non cõuenit vt cum aliena iactura seipsum à proprio, & naturali suo debito liberet, *ad leg. nã hoc natura, ff. de condict. indeb.* quia alteri per alterum non debet iniqua afferri conditio, *l. non debet, ff. de regul. iur.* Ad hoc etiam, quod notauit Abb. *in c. si quis, extr. de furt.* vbi quamuis ob famis necessitatem furtum roleretur, attamen superuenientibus diuitijs furtum restituendum est: & optimè conferunt quæ dixi supra, *ante num. 21.* & melius, quæ scripsi *in Articu. 45. num. 65.* & indubitantet, vbi Pater in proprios suos vsus consumpsisset legitimam & Trebellianicam, nam non subuenitur ei, qui seipsum in necessitate posuit, *ad l. si fide iussor, §. si necessaria, ff. qui satisfd. cog.* & vt inferius dicetur, ad hoc etiã induxi auctoritatem Car. Rui. *cons. 137. ad finem, in 2.* & Petræ Placent. *d. q. 8. numero 461.* vbi sic sensisse videntur, quamuis cum ita de ducant, & ita fuit obtentum ex iudicio Exc. Iurisconsul. d. Hectoris Peramuschij Vicarij Prætorij, 1590. 20. Octob. apud acta D. Horatij Carrarij, & causa appellata, partes super toto negocio cau sæ transegerunt.

71 Quia autem materia hæc subsidiaria est dotiũ fauore, ideo vt fideicommissum minus lædatur, fructus per filiam fideicommisso grauatam percepti, in dotis causam imputabuntur, vti est casus *in d. §. cum proponeretur*, quod est notandum. Nam fructus per filium, aut filiam primi gradus, percepti, non imputãtur nec in Legitimam, nec in Trebellianicam fideicommissi fraudandi causa, *Iustinus, C. de inoffic. test. l. inbemus, C. ad Trebell.* attamen im putantur in dotis causam, ex qua fideicommissum diminui posset, & sic notarunt Bart. & cæteri doctores *in eo*, §. & dicunt textum illum non esse correctum, Iason *in d. Auth. Res quæ, in 12. limitat.* & consulendo tradiderunt Rom. *cons. 322. in fine*, Rimin. sen. *consilio 115. numero 7. in 1.* Marzar. *consil. 1. col. 15.*

Intellige in fructibus perceptis ante matrimonium, qui superessent vltra consumptos, nam hi non imputarentur, etiam quod larga manu, non tamen dolosè consumpti fuissent, sic Bart. *ibi*, & sequuntur alij; percepti autem post matrimoniũ ex rebus ipsis fideicommissarijs vltra congruam ipsius filiæ dotem, imputarentur quo ad hunc effectum, vt, quæ vltra Legitimam & Trebellianicam, data fuerunt in dotem, reuocentur, & in fideicommissi causam regrediantur, sic post antiquos pulchrè declarauit Alex. in d. §. cum proponeretur, col. 2. cuius dicta optime censerunt ad antecedentem Conclusionem.

72 Itaque cum in subsidium fideicommissaria per mittantur alienari in dotis causam si quidem filia consumpsisset Legitimam, & Trebellianicã, non posset se dotare in bonis fideicommissarijs: nam non est subueniendum ei, qui culpa sua se in necessitate posuit, præsertim ad præiudicium tertij, *ad notata in d. l. si necessaria, ff. qui satisfd. cog.* & sic in specie concludunt Bal. *in Authent. Contra rogatus, num. 7. C. ad Trebell.* Paul. Castr. *in cons. 80. quia per supra scriptum, col. 2. in 1. & in d. Auth. Res quæ, num. 11.* sequitur Ias. *col. vlt. in 14. limitatione.* Socin. *d. consilio 75. col. 2. in §.* Paris. *cons. 63. num. 45. in 2. cum aliis adductis supra num. 12.* Item, si pater consumpsisset Legitimam & Trebellianicam, non posset de residuo dotare filiam in præiudicium fideicommissi, Socin. *in d. §. res quæ, col. 1.* Paris. *cons. 63. num. 45. in 2.* Crau. *cons. 19. num. 18.* Cæphal. *cons. 344. num. 34.* Hondedeus, *cons. 76. nu. 15.* & vltra hos sic *in d. Auth.* sentserunt Paul. *num. 11.* Ias. *col. vlt.* Padill. *prope finem*, Grat. *cons. 71. num. 22. in 1.*

73 Mulier autem quæ dotata fuit in bonis fideicommissarijs, ad tuendam dotationem fundatã habet intentionem in negatiua, alia bona libera non extitisse, & alleganti alia extitisse, onus probandi incumbit, *ad l. cum de lege, cum glos. ff. de probation.* & in terminis tradit Ruin. *cons. 114. nu. 11. lib. 3.* Dec. *cons. 519. propè finem*, & ante eum Curt. sen. *cons. 27. col. 7.* sequuntur Cur. iun. *in d. Auth. Res quæ, num. 47. & 50.* & Crau. *cons. 19. col. vlt.* Rolan. *cons. ité 19. col. fin. in 4.* & qui dicit alia extitisse bona, probare debet, *l. qui qui dicit, ff. de probat.* de qua re Menoch.

noch. *lib. 4. præsumpt. 189. numero 175.*

74 Ceterum, pulchra est quæstio, an vxor grauati, quæ vltra hypothecam bonorum, cauit sibi de fideiussoribus idoneis pro restitutione suæ dotis, supponendo fideiussores obligari potuisse, vt qa ante matrimonium facta fuisset conuentio de fideiussoribus dandis, vel quæ fideiussores principaliter & in solidum se obligassent, quibus casibus fideiussores dotium valere, consenserunt Paul. & Curt. iun. infra allegandi, sic limitantes regulam, *ne fideiussores dotium dentur, C. eod. tit.* possit mulier pro restitutione suæ dotis omissis fideiussoribus, inuadere bona fideicommissaria? nam cum prouisio ista sit subsidiaria, & mulier aliter sibi prospexerit, videtur vt prius fideiussorem excutere debeat, sed contra ex professo consuluit Paul. Castr. *consil. 15. col. 3. num. 2. in 1. per tex. in l. causam, §. puellam, ff. de manumiss.* vbi similis prouisionalis conuentio, in auxilium, non in derogationem prouisionis legalis facta censetur.

Secundò, quia fideiussorum datio facta fuit ad maiorem mulieris cautionem, igitur non debet operari diminutionem iuris sui, *l. legata inutiliter, ff. de administ. legat.*

Tertiò, quia abundans cautela non nocet, *l. testamentum, C. de testament.*

Quartò, quia ea, quę dubitationis tollendę causę adhibentur, ius commune non lædunt, *l. ea quæ, ff. de regulis iur.*

73 Quintò, quia ex multis remedijs pro securitate, & cautela inuentis, potest quis vti quo vult: hęc per hoc prædiudicatur in alijs, *l. cum duobus, §. idem respondit, ff. pro soc. l. prima, §. quid ergo, ff. de ventr. inspic.* & Pauli traditionem sequuntur Iason *in dic. Authen. Res quæ, in 15. extensione*, Curt. iun. *numer. 39.* Ruin. *cons. 199. num. 11. in 2.*

76 Hic autem subijcio notabilem quæstionem, quæ sæpè in practica occurrit, pone testator constituit perpetuum fideicommissum masculinũ, iussit autem filias feminas dotari: quæro, si ex Legitima, & Trebellianica, alijsue bonis suis liberis, possint congruè dotari, vtrum de fideicommisso possint detrahere pro dotibus suis, sanè in re hac subobscurè locutus fuit Paul. Castrens. *consilio 64. & 102. in secundo*, adeo vt ex lectione illorũ cõsiliorum, vix differri possit, quid senserit, sed quòd in huiusmodi specie, feminæ sic in genere honoratæ, possint dotes suas deducere, firmarunt in eodem casu Cæphal. *cons. 253. in 4. dubio* & Menoch. *cons. 88. num. 50.* & iterum idem Menoc. *cons. 151. in primo dubio, col. 2.* & in alio casu Decian. *cons. 10. in 2.* & Menoch. *cons. 127. num. 127.* & sic ante eos reperi cõsultum fuisse per D. Ioan. Monte Sperell. *consilio 212. in secundo dubio, numero 5.* quem ipsi non allegant.

Verùm cùm casus de facto accidisset in causa fideicommissaria Magnificorum à Sole, non potui per hęc consilia obtinere, & contra fuit decisum, quasi quòd testator sic relinquendo, euenientefideicommissi casu, id voluerit, quod leges disponunt, scilicet, subsidiariè prouidere, adeò, vt testatoris prouisio, sit ad mentem legis referenda, & sic in specie pulcrè consuluit Bartol. *cons. 131. primo arguitur*, præsertim si filiæ tunc non erant natæ. Rub. Alexandrin. *cons. 124. in primo dubio*, latissimè idem Cæphal. *cons. 105. a numero decimotertio, vsque ad 22.* Marzac. *in Epit. Fideicommiss. quæ filio 48. in vers. an autem, & in cons. 1. col. 17.* sequitus est Petra Placent. *d. q. 8. n. 497.* cũ aliis relatis à Menoch. *cons. 704. nu. 16.* Porrò, si testator certam summam pro dotibus feminis legasset, fortassè aliud dicendum foret, & sic ipsum declarauit Dom. Cæphal. *cons. 485. num. 62.* & sic in alia graui causa alijs allegando distinxi. Et est notandum ad intelligentiam huius quæstionis: quod actus dotandi est actus reiterabilis. Alexan. *in l. 2. §. quod si in patris, col. 11. ff. sol. matr.* Ruin. *cons. 74. num. 18 lib. 2.*

77 Sed iterum quæritur, vtrum filius per fideicom missum grauatus, possit sororem suam, vel filiã suam, ampliori dote dotare ad diminutionem ndeicommissi vltra quantitatem eis relictam: in filia testatoris variè iudicatum vidi, per M. Franciscum Anguissolam assessorem excellẽtissimum, primò pro fideicommisso, secundò contra fideicommissum, in nepte autem testatoris, quod augere potuerit per filium grauatum, consuluit do ctissimus Crauet. *cons. 291. col. 1.* sequitus est Marzar. *d. loco, vers. an verò*, Menoch. *d. cons. 33. numero 22.* Thesaur. *d. Decis. 192. num. 11.* quibus consenti re videtur Honded. *cons. 64. lib. 2.*

Ego in filia testatoris tentio pro augumento, cùm ita congruitas dotis ex postularet: nam congruè illam dotare tenebatur, sed in nepte ex filio videtur ad onus fideicommissi non vltra dotari posse, quia dotare est onus propriè paternum, cogitandum tamen relinquo.

78 Cum autem ex causa dotis constituendæ bona fideicommissaria alienantur, in terminis dictæ Authenticæ Res quæ, eiquidem mẽsura seruanda est, videlicet pro modo honestati personarum congruo, vt Iurer. inquit, *in dicta Authentica Res quæ*, in corpore autem dicitur, honestè, & secundum qualitatem personarum, & merita, & *glos. ibi exponit (merita) idest*, secundum patrimonij quantitatem, adde *tu pro numero liberorum, I. quæro, ff. de iure dot. & l. si pater filiæ, ff. de leg. 3. & secundum regio nem consuetudinem*, quæ maximè attendenda est in dotium constitutionibus, *ad l. quod si nolit, §. quia ad fidua, ff. de edil. edict. cum pluribus ad hæc cumulatis per Corn. d. cons. 3. col. 2. in tertio*, vbi inquit dotes iuxta has circumstantias constituendas esse, & pulcrè Baldus nouell. *de dotibus, in sexta parte, in priuileg. 16. col. 7. vers. vnde arbitrium*, & idem quoque scripsit Ruin. *cons. 137. nu. 17. in 2.* plenissimè Paris. *cons. 63. col. vltima in secundo*, & Roland. Val. *cons. 19. columna penult. in quarto*, Menoch. *cons. 247. num. 3. & numer. 6.* vbi dignitatem personarum, & patrimonij quantitatem considerat, & Petra Placent. *dicta q. 8. num. 465.* & plenè Thesaur. *d. Decis. 192.* Non tamẽ conceditur, vt mulier virum potentem, sibi imparem, ducat in maritum, & in eum in præiudicium fideicommissi bona conditionata vltra congruam mensuram transferat, Paris. *d. cons. num. 55.* Et vbi personarum qualitas postularet, pro congrua

grua dotatione omnia bona tradi, omnia dari iure poſſent, ſicuti ex multorum auctoritatibus dixi ſupra *num.* 26.

79 Rurſus conſtare oportet precium ex rebus fideicommiſſarijs venditis in cauſam dotis ceſſiſſe, nec ſufficeret ſic aſſerere in Inſtrumento, quia cum ob dotis cauſam permittatur alienatio aduerſus fideicommiſſi iura, in eam cauſam ſatisfactum per precij verſionem docere oportet, *ad text. in l. ſi forte, ff. de caſſir. pecu.* & quod ibi notat Bartol. & plenius per ſcribentes *in l. ſi donatione, C. de collation.* & pulchrè Dec. *conſilio* 132. *columna ſecunda, & conſilio* 602. *in tertio dubio* 603. *numero* 8. 681. *columna ſecunda*, & quod dicitur de prælatis alienantibus res Eccleſiaſticas ex aliqua cauſa, vt in eum caſum precium redactum, vt alienatio valeat, verſum eſſe oporteat, ſicuti notarunt Innocent. & Abb. *in capit. primo, extra de depoſit.* & poſt Goffred. Ioan. Andr. Hoſtienſ. & Butr. ab eo relatos plenè conſuluit Socin. *conſilio decimoquarto, numero vigeſimoprimo in primo*, Bartol. & legiſtæ, *in Authent. Hoc ius porrectum, C. de ſacroſanct. eccleſ.* & in prælatis ſæcularibus pleniſſimè notatur, *in l. ciuitas, ff. ſi cert. petat. & in l. præſes, C. de tranſact.* & in tutoribus, & curatoribus, *in l. magis puto*, §. *nō paſſim, ff. de reb. cor.* ac ideo ſi non conſtaret pecuniam ceſſiſſe in cauſam dotis neceſſariam, alienatio reuocaretur, & ex facto ſic reſpondit Sigiſm. Loffred. *conſilio tertio, per totum.* & ſic ſæpè deciſum fuit. Ex vicinitate autem temporis venditionis, & ſolutionis dotis pretium in cauſam fuiſſe verſum præſumptiuè docetur. Menoch. *præſumpt.* 55. *numero* 8. *lib.* 3. *& de Arbitrar. Caſu* 432. *nu.* 38. *& uterum præſ.* 30. *libro ſexto, per totum.*

80 Et non ſolum alienatio permittitur pro capitali dotis, ſed etiam pro feſtiuitatibus, & nuptijs fieri ſolitis, quia ſunt de appenditijs, & connexis, quæ ideo cenſentur conceſſa, *l. ad rem mobilem, l. ad legatum, ff. de procurator. l. oratio, ff. de ſponſal. l. quæ religioſis, ff. de rei vendicat. cum ſimilibus*, Salicet. *in dicta Authent. Res, quę*, Bero. *conſilio* 113. *numero quadrageſimoquarto in ſecundo*, ſequitur Roland. *dicto conſilio tertio, ſub numero octauo*, de quo tamen ſubdubius fuit Bald. *in illa Authent. numero quinto.* Item pro præparamentis, & apparatibus conſuetis dari mulieribus nuptis, Gabr. *conſ.* 153. *lib.* 2.

81 Sed adhuc de aliquibus dubitare contingit, & primò, an reſtitutio dotis de bonis fideicommiſſarijs fieri permittatur in omni caſu, ſiue filius vxorem duxerit in vita patris fideicommittentis, ſiue etiam poſt illius mortem poſt iniunctum fideicommiſſum. gloſ. magna, *in §. quamobrem*, vietur ſenſiſſe ante iniunctum fideicommiſſum, & clarè Angel. *ibi, in penultima columna.* Sequitur laſ. *in d. Authent. Res quę, ſub numero* 28. *& conſilio* 231. *numero quarto, in ſecundo.* Ruin. *conſilio* 123. *numero decimotertio, & conſilio* 137. *numero decimooctauo, in ſecundo.* Pariſ. *conſilio* 52. *numero* 34. *& conſilio* 63. *columna penultima, in ſecundo*, Alciat. *conſilio* 96. *libro nono*, vbi tamen diſſidentes opiniones concordare nititur. fundamentum huius opinionis eſt, quia pater non tenetur aſſecurare dotem datam filio Dyn. Bart. & poſteriores omnes *in l. ſi cum dotem*, §. *tranſgrediuntur, ff. ſolut. matrim.* & quia ſupra legitimam, & Trebellianicam, filius in reſiduo veluti extraneus grauari poteſt; Item, quia nullo iure reperitur, quòd pater poſt eius mortem teneatur in ſuis bonis aſſecurare dotes filiorum, aliàs nō poſſet relicta filio legitima refiduum in alios conferre, & hac via ſe eximere ab illa obligatione legali; ſed hoc eſt falſum: igitur, &c. & horum opinionem probauit Riminald. iun. *conſilio* 23. *numero* 325. Et in fideicomm. aſcendente materno, hanc defendunt Socin. iun. *conſilio* 119. *in* 2. Gabr. 119. *num.* 37. *& infra, in* 2.

Contrariam opinionem, habuerunt communiter ſcribentes omnes, quam etiam practica, & communis iudiciorum obſeruatia recepit, Corn. *in dicta Authentica. Res quę*, Paul. *in dicto §. cum proponeretur, & in ſuis conſiliis* 15. 80. *& 219. in primo*, conſuluit Ioan. Anan. *conſilio ſexageſimoprimo, quod habetur apud. Alexand. in quarto libro, conſilio* 67. latè Socin. *conſilio* 23. *In propoſita, libro tertio*, laſ. *conſilio* 157. *in primo dubio volumine ſecundo*, Dec. *conſilio* 376. *& conſilio* 519. Curt. iunior *conſilio* 59. *numero ſecundo*, Crot. *in repet. §. Diui, numero* 165. *ff. de legat. primo*, Bellon. *conſilio* 83. *numero quinto*, Crauet. 348. *num.* 21. Cephal. *conſilio* 177. *numero* 17. Roland. *dicto conſilio* 85. *numero* 29. *in primo, & conſilio* 19. *columna vltima, & conſilio ſequenti in quarto*, Marzar. *in ſua Epit. Fideicommiſſ. queſt.* 48. Menoch. *conſilio* 33. *numero* 26. Didac. *libro tertio, variarum reſolut. capit.* 6. *ſub numero* 10. *verſiculo quinto, non tantum*, Decian. *conſilio* 18. *numero* 26. *in ſecundo*, & D. à Petra *d. queſt.* 8. *numero* 383. Franc. Becc. *conſilio* 54. *per totum.* Gabriel. 19. *numero* 28. *& infra, libro ſecundo.* Riminald. iun. *conſilio* 562. *numero* 54. Rationes autem planiſſimè adductæ fuerunt in dictis locis. Opinio hæc apud me indubitata eſt: nam ſicut aduertit Socin. *dicto conſilio vigeſimotertio, columna ſecunda*, maior dubitatio eſt in caſu, cùm filius viuo patre dotem recepit, quam pater ipſe non hypothecauit, nec aſſecuranit, in bonis ſuis: nam eo caſu conſtat patrem noluiſſe obligari pro dote filij, nec ſe obligaſſe: attamen concedunt gloſ. Angel. & ſequaces, dotem poſſe deduci de fideicommiſſo paterno, fortius igitur cùm poſt patris mortem recipitur. Et hunc caſum pro minus dubitabili habuit Bald. *in dicta Authentica Res quę, numero tertio*, concludens in vtroque caſu locum fore reſtitutioni, & contra Angel. eſt caſus in illa Authentica in corpore de Reſtitution. & ea, quæ par. multipliciter inducendo. Primò, quia corrigit *l. finali, C. com. de legat.* in caſu conſtitutionis, & reſtitutionis dotium, quæ quidem lex abſque dubio præſupponit fideicommiſſum cōſtitutum. lex autem limitatis, ſeu corrigens, debet intelligi in terminis legis limitatæ, *ad leg. nihil, ff. de coniung. cum emanc. lib.*

82 Secundò, quia dotis conſtitutio, & reſtitutio, in materia iſta procedunt à pari; notant omnes dictis in locis, latiſſimè Roland. *conſ.* 20. *in* 4. ſed dos etiam poſt iniunctum fideicommiſſum conſtitui poteſt, *dicto §. cum proponeretur*, igitur & reſtitui, aliàs melioris eſſet conditionis filiæ, quam filius.

Tertiò

Tertiò probatur euidenter *in illa Auth. in §. Moriente*, vbi allegatur ignorãtia fideicommissi, quæ non fuisset allegabilis, si dos ante constitutum fideicommissum data fuisset.

83 Item videndum est, quid in dote confessata, an detrahi possit in præiudicium subститutorum? Angel. *in illa Authentica in corpore*, tenuit pro negatiua, per gloss. *ibi*, *in verbo*, *dotem*: quæ subdit (quam acceperit) Sequitur Iason, *in dicta Auth. Res quæ, colum. penult. in nona limitatio.* Padilla, *nu.* 119. Baldus nouell. *de Dotibus*, *in fextæ parte princip. in* 13. *priuileg.* adducit, *quæ habentur in l. post hac, C. de bonis proscript.* & refert se ita consuluisse. Sequutus est Paris. *consil.* 52. *col. vlt. in* 2. vbi ita tenet, etiam quòd lapsa sint fatalia ad opponendum de dote non numerata, ne sit in potestate grauatorum his dotalibus confessionibus fideicommissorum iura subuertere, & præiudicare subститutis, & idem Paris. *consil.* 63. *col. vltima m co.* Roland. *consil.* 85. *num.* 26. *in fi.* & concordantes adducit Craue. *consil.* 1000. *numero* 186. & hãc sententiam in confessione facta post matrimonium contractum, quia animo donandi facta præsumatur, vti inter personas inspectas, habuit Rub. Alexandr. *consil.* 78. vbi elegantissimũ in re hac edidit consilium. Ruin. *consil.* 199. *nu.* 2. *lib.* 2. Gozadin. *consil.* 26. *col.* 3. Roland. *consil.* 85. *num.* 26. & 37. *lib. primo*.

Sic distinguendum esse ex communi Doctorum intentione tradidit à Petra, *in d. quæst.* 8. *nume.* 380. Adde, quòd in materia hac coniecturæ ex facto, & ex personis sumptæ plurimum possunt. Ceterum ex communi interpretum sententia, dos cõfessata habet omnia dotis priuilegia, tum respectu prælationis aduersus mariti creditores, tum etiam omni alio respectu, vti haber dos data, modo lapsa sint tempora exceptionis non numeratæ dotis. Bart. *in l. assiduis*, *col. vltima*, *C. qui potior. in pign. habeantur*, cuius doctrina cõmuniter recepta fuit, etiam in iudicijs, Afflict. *decis.* 402. Boer. *decis.* 330. *col.* 3. vbi de communi, Craue t. *consil.* 40. *col.* 2. & *consil.* 48. *col. item* 2. *in fine*. Didac. *libro primo variar. resolut. cap.* 7. vbi latissimè in materia, & ex professo Rolandus Vallens. *consil.* 85. *col. vlt. in primo*, & *latius consil.* 20. *in* 2. *dubio*, & *consil.* 74. *in quarto*, vbi idem quoque firmauit in præiudicium creditorũ. Vbi tamen non præcederet dotis promissio, sed appareret post matrimonium Instrumentũ dotis confessionatæ accedente respectu personarum aliqua sinistra coniectura, de facili pro fideicommisso præsumendum esset, & ex facto de iure sic responsum vidi.

84 Rursus videndum est, quid in dotis augmento; super quo puncto consuluit Ruin. *consil.* 199. *in* 2. & resolutio est, quod aut augmẽtum dotis fuit factum verè, & realiter, & idem iuris sit quod in dote, & sic senserunt Bald. *in d. Authent. numero* 10. Paul. *num.* 7. aut verò non constat, & præsumatur contra augmentum, *per text. in Authen. Sed iam necesse*, *C. de donat. ante nupt.* sequutus est Cæphal. *consil.* 172. *in* 2. *col. vlt.*

85 Et hæc distinctio comprobatur ex scriptis à Salicet, *in l. si mater*, *C. de contrab. empt.* vbi quòd empta à viro vxoris nomine, constante matrimonio, præsumuntur ex re viri, nisi ex verisimili coniectura appareat de re vxoris. Sequitur Alexand. *consil.* 18. *in* 3. Ruin. *consil.* 44. *in* 5. & distinctio hęc fuit de mente Padill. *sub num.* 121.

86 Restat vt videamus, an ob alias similes causas fideicommissa alienari possint, & primo, an ex causa alimentorum pro descendentibus grauatis. Gloss. *in d. Auth. Res quæ.* concludit pro negatiua; Sicuti sunt Odofred. Bald. Salicet. & nonnulli alij, ex pluribus.

Primò, quia iura illa loquuntur de dotis constitutione, & restitutione, ergò non trahenda ad alios casus, *l. cum prætor*, *ff. de iudic.*

Secundò, quia iura reseruarunt filijs legitimã, quam quidem censuerunt iustam mensuram pro filiorum alimentis, *in Authent. de trien. & semiss. in principio*.

Tertiò, quia vltra legitimam filij grauati fideicommissis conditionalibus vniuersalibus, detrahunt etiam Trebellianicam.

Quartò, quia fructus seruiunt pro alimentis.

Quintò, quia in dotibus maior versatur ratio, scilicet alimentorum, & fauor liberorum procreandorum.

Sextò, addo ego, extensionem non adeo esse faciendam de casu ad casum, cum agitur de præiudicio tertij in iure sibi quæsito, concediautem fieri posse per rationis identitatem, vbi tertius in iure sibi quæsito non lædatur, & sic procedere, quod notatur *in l. ob æs*, *ff. de pradijs minor.*

Contrarium determinarunt Iacob. de Raff. Cin. Bartol. Fulgos. Paul Corne. & communiter scribentes omnes, *ibi*, Ial. *num.* 30. *& sub eodem num.* Curt. iun. Padilla *nun.* 78. Nicol. de Neap. & posteriores ad eum, *in d. l. mulier*, *§. cum proponeretur*, Imol. Roman. Alexand. Socin. & Claud. *in l. Marcellus*, §. *Res quæ*, *ff. ad Trebell.* & in indiuiduo aduersus piã causam subститutam, consuluit Roman. *consil.* 267. *Circa id*, Ruin. *d. consil.* 199. *num.* 8. Bero. *consil.* 89. *lib.* 2. & Dom. à Petra Placent. *d. quæst.* 8. *num.* 480. intelligeproalimentis suis, filiorum, & vxoris: nam omnes has personas Pater, seu Auus testator alere tenetur. *l. si quis à liberis*, §. *primo*, *ff. de liber. agnosc.* vbi gloss. & Bartol. *& l. si filia*, §. *primo*, *ff. famil. ercisc.* Ial. *in l. si constante*, *num.* 48. *ff. soluto matrimonio*, cum aliis concordantibus, de quibus per Padill. *numero* 87. pro qua communi sententia adducitur.

87 Quod causa alimentorum est magis priuilegiata & necessaria, quàm dotis causa, sicuti deducitur ex varijs figuris causarum in iure receptis, *in l. prima*, *& secunda*, *C. de patribus qui fil. distrax.*, *in l. necare*, *ff. de liber. agnosc. & in cap. si quis propter necessitatem*, *extra de furt.* Item, onus alendi afficere bona, *l. si quis à liberis*, §. *item rescriptum*, *ff. de liber. agnoscend.* idcirco ex paritate, vel potius ex maioritate rationis, & magis priuilegiatæ causæ, extensionem etiam faciendam, *ad notata in dicta l. ob æs. & per gloss. in l. prima*, *C. de condictio. indeb.* per Bartolum, & alios, *in l. si constante*, *in prima quæstione principali*, *ff. soluto matrimonio*, & per Abb. *in cap. cum dilect. extra de confirmatio. vtili*, & hanc in iudicando sententiam dixit Socin.

Socin. *in d. §. Res quæ, numero secundo*, quando legitima non sufficit; Quod si filius abutendo consumpsisset Legitimam, & fortius si etiam Trebellianicam, non esset sibi subueniendum, sic Socin. ipse, *sub numero 3.* adducit.

88 Quia cum pater viuens assignat filio suo bona aliqua sufficientia pro eius alimentis, & filius lata sui culpa illa consumit, non tenetur pater vltetiora alimenta præstare, Bald. *in Authent. Contra rogatus, numero 8. C. ad Trebell.* Alex. *in l. si cum dotem, §. primo, ff. solut. matr.* & Socinum sequutus est Curtiun. *loco præcitato.*

89 Secundò, quia assignatis bonis filio pro legitima post patris mortem, si eum decedere contingat, alia bona præstanda non sunt. *l. si patronum ex debita, §. primo, ff. de bon. libert.* Bald. *in l. fœmina, in tertia quæstio. C. de inoffic. testam.* non sic in causam alimentorum, & si sine illius culpa perirent, quia alimentorum onus vniuersitatem bonorum paterniorũ respicit, *dicto §. item rescriptum.* Et in bonis Maioratus posse illa alienari, vt possessor alatur, formaliter afferuit Padil. *in dict. Authent. numero 79.* vbi recensuit huius sententiæ, Greg. & Episcop. ciuitatens.

90 Secundò dubitatur, an pro liberatione filii à captiuitate, & si quidem captus, & detentus sit ab hostibus, aut à latronibus concedunt Bart. & cæteri, *in dicta Authen. Res quæ*, Paul. *num. 13. & num.* 32. Corn. *colum. fin.* Curt. iun. *num.* 31. Padil. *num.* 94. Roman. Imol. Alexan. Socin. & alij, *in d. l. Mœcellus, §. Res quæ*, ea iura ad hunc casum extendi, *per tex. in Authent. Si captiui, C. de episcop. & cleric.* & quod notauit gloss. *in cap. sacrorum, duodecima quæstione secunda*, & sic consuluit Benedict. Cap. *conf. 92. colum. vltima.* Marzar. *in sua epitome, quæstione 39.* amplissimè omnium Tiraquell. *de legibus connubial. gloss. 8. quæst. 35. num. 282.* & est verissima opinio, quia omnes rationes in dotibus considerat. locum habent in causa captiuitatis.

91 Quòd si detineretur captiuus pro ære alieno, aut pro delicto ab eo commisso: communis Conclusio est, alienari non posse quia culpa sua in captiuitatem incidit: ideo non est ei subueniendũ *ad l. sine hæreditaria, ff. de neg. gest.* Sed contra vbi culpa non fuit ordinata ad casum captiuitatis senserunt Felin. *in c. Quæ in vrbes, num. 90. & inf.* & Dec. *sub num. 43. de constitut.* Nec enim culpa sua debet alteri esse prætudicialis, *l. fœnoris, C. de pœnis*, & sic concludunt Salicet. Angel. Paul. & latissimè Iaf. *in d. Authent. num. 20.* Curt. iun. *num. 32.* Padil. *nume. 102.* Imol. Roman. Alexan. Socin. & Claud. *in d. §. Res quæ*, Bald. *in d. Auth. Contra rogatus, & ast communis traditio*, Idem Alexand. *in l. quamuis, ff. soluto matr.* Crot. *in §. Diui, num. 71. & illic Ferdinand. num. 142.* Cæphal. *conf. 624.* & præter hos Boer. *decis. 128. num. 2.* plenius autem Tiraq. *d. loco num. 288. & seq.*

92 Quam tamen libenter limito, cum ageretur de restituendo carceratum pro delicto, ex quo sequeretur mors, aut membri mutilatio; sicuti nõ minus pię, & humaniter, quàm etiam per punctũ rationis scripsit Fulgos. *in d. Auth. Res quæ*, & subsequitur Marian. senior, *in rubr. ext. de causa possess. & propr.* Socin. *d. §. res quæ, sub num. 3.* nec aliter crediderim desiderium morientis fuisse: quia sic pater viuens factũrus fuisset: vnde ab hærede sic fieri voluisse credendum est, *d. l. cum seruus, ff. de tõdit. & demonstr.* nam patres viuentes tic facere consueuerunt; & hæc optima est voluntatis defunctorum interpretatio, *l. quoniam desideria, C. de natur. liber.* Ideoque hoc casu rectè dici poterit, non videri in euersionem fideicommissi factum, quòd saluti filij, & patris voto congruebat *ad l. isti quidẽ, ff. quod met. cau. cum similibus*, & sicuti in dotibus enũciauit Vlpianus, *in d. §. cum proponeretur*, & in maleficijs casus habius non pensatis res minus dubitabilis est, vti aduertit Menoch. *de arbitrar. libro 2. casu 182. numero 64.* sequutus est à Petra *d. quæst. 8. numero 482.*

93 Pro expensis verò studiorum, & militiæ causa, fatentur communiter omnes fideicommissa alienati non posse, Angel. *in d. Auth. res quæ columna penultima*, Paul. *num. 13.* Ias. *in 10. & 11. limita.* Padill. *num. 91.* Alexand. & Aquens. *in d. §. res quæ*, Alexan. *in l. 1. ff. solut. matrim. num. 55. & illis Alciat. num. 24.* nã hæc ascendens nullo iure cogitur versus descendentes. Limita, & præmissa intellige in fideicommisso simpliciter relicto, diuersum est, vbi qui rogatur restituere quicquid supererit: nam hic quartam reseruare tenetur, quam tamen alienare in totum potest ex præmissis causis, *vti est casus in d. Authent. Contra rogatus, C. ad Trebell. & ibi amplissimè per scribentes omnes.*

94 Sed vtrum cum in casibus priuilegiatis, & de iure permissis, conceditur alienatio rerum fideicommisso subiectarum, requiratur decretum iudicis, qui de ea cognoscat? equidem apud nos de creta læpius frequẽtata, & practicata fuere; Quãdoque tamẽ absque decreto pro dotibus assignata fuere bona fideicommissaria, & aliquando etiam alienata precio in dotis causam vero; & similiter quandoque vidi alienari pro dotium restitutione bona fideicommissaria, absque aliquo decreto: porro licet decretum in alienationibus rerum minorum, & Ecclesiarum sit necessarij, ad text. *in d. l. magis puto, §. ne passim, ff. de rebus eorum, & in Auth. Hoc ius porrectum, C. de sacrosanct. eccles.* & aliter alienatio facta sit ipsoiure nulla, vt in dictis iutibus, cum concordantibus: attamen in re hac decretum necessarium nõ est, adeò, vt eius omissione actus reddatur nullus, fed sufficiet ad eius alienationis validitatem constare, tunc non extitisse bona libera, ex quibus, dotis necessitati con sulere potuisset, & ad hoc pondero text. *in l. pater filium, §. idem quæsijt, ff. de leg. 3.* & satis constabat, vel non docente fideicommissario, extitisse bona libera, ad dicta supra *num. 73.* vel docente possessore, nulla bona libera extitisse. Roger. tamen *in suo præallegato consilio 38. sub num. 32.* distinxit inter generum, & emptorem, cuius distinctio non placet: tum quia gener comparatur emptori, *l. ex permissione, ff. de actio.* & obligatio. tum, etiam quia magis suspicandum est de fideicommissi fraude, vbi res in causam dotis traditur, quàm vbi in extraneum emptorem alienatur.

Simile

95 Simile est in patre legitimo administratore ad uentitiorum filij: nam hic ex causa potest alienare bona hæc, *l. finali*, §. *fin autem, C. de bon. quæ liber.* nec requiritur decretum, quia lex non hanc postulat solemnitatem, sic decidit Azo *in Summa illius tituli*, sequuntur Bald. Fulgos. Paul. Alexand. & Ias. *in l. præses, C. de transact.* Dec. *consilio* 209. *volum. secundo*, & est dictum communiter receptum Arr. Pinel. *in repet. l. primæ, in 3. part. sub numero* 46. *C. de bon. materu.*

96 Denique vt nil omittamus, videndum est an ex causa dotis constituendæ, vel restituendæ possit grauatus constituere pro capitali annuos licitos redditus, sic, vt bona ipsa fideicōmissaria obligata sint creditori tam pro capitali quam pro redditibus annuis, & pro his priuilegium habeat, prout pro capitali, ad præiudicium successorum in fideicommisso. Quæstio est consideratione digna: Nam licet pro capitali dotium bona fideicommissaria possint distrahi, vti supra plenius expositum fuit: grauatur tamen fideicommissum in sorte tantum. Cæterum si concedamus subiugationes de rebus fideicommissarijs fieri posse cū onere annui redditus, non soluente grauato annuas pensiones, onerabitur fideicommissum supra sortem permissam. Vnde priuilegium pro sorte dotium concessum, non debet porrigi ad annuas præstationes pro sorte, quia de his Constitutio in Auth. Res quæ, non loquitur, & quia priuilegium concessum creditori pro sorte, non profertur ad pœnas *l. & ideo, ff. de compensat.* vbi Paul. de Cast. sic nōtauit.

Ex aduerso consideratur, quòd qui potest alienare, potest obligare, sub vsuris, *l. magis puto*, §. *item prator, ff. de Reb. eor.* & priuilegium hypotecæ cōuentionalis pro sorte prodest etiam pro vsuris conuentis, l. Lucius, ff. qui potior. Item permissio consideratur tempore contractus, nec attenditur quod ex accidenti contigerit hæredem grauatum cessasse in solutione pensionum, quia nō contigit ex partium intentione, *ad reg. in cap. falsum legitimè, de reg. iur. in* 6. causa enim & origo constituti contractus inspici debet, *l. qui id quod, ff. de donation. leg. Nam origo, ff. quod vi aut clam.* text. autem in l. si ideo, loquitur in pœna omnino odiosa: Hæc quæstio in feudalibus apud Regnicolas sæpè fuit discussa, & præualuit pro creditore opinio: vt latè apud Milanens. libro 1. Decis. 8. a nu. 360. vsque 380. & infra.

De lucris nuptialibus debitis in bonis fideicommissarijs in materia Authen. res quæ.

SVMMARIVM.

96 *Lucra dotalia tam ex parte viri, quam ex parte vxoris ex pacto locum habent in rebus fideicommissarijs in dotem traditis aut obligatis in terminis Auth. res quæ, C. cō. del.*

97 *Idem est si ex lege lucrum deferatur.*

Statutum de lucro dotis locum habet in fideicommiss. datis in dotem.

98 *Idem est in contradotibus in partibus nostris fieri solitis, & in donationibus antenuptialibus æqualibus dotibus constitutis.*

Contradotes detrahuntur ex bonis fideicommissarijs.

99 *Quid autem statuendum sit, cum res subiecta restitutioni nec ex pacto, nec ex Statuto subijcitur lucris nuptialibus.*

100 *Dotans mulierem de re aliqua sibiipsi per fideicommissum debita, non repellit maritum à perceptione lucri dotalis statutarij etiam si ignorauit rei conditionem.*

101 *Et si in dotando expressit rei conditionem, præiudicat sibi si permisit opponi pactum de lucro dotis.*

102 *Non tamen erit locus lucro ex Statuto.*

103 *Si verò res sit subiecta restitutioni ad fauorem tertij, & id expressum non fit: tertius vendicat, sed dotis constitutor tenetur marito ad interesse lucri dotalis.*

104 *Dotandi mulierem causa relictum, & facta post mulieris mortem substitutione, an ex eo casu in re hac in dotem tradita, sit locus lucro statutario, contrarię sunt auctorum opiniones.*

Distinguuntur plures casus.

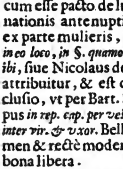
105 *Et si mulier, quę ex liberis se congruè dotare poterat, de fideicommissis se dotauerit, nihil ex eis maritus lucrator in præiudicium fideicommissarij.*

106 *Et si dotem constituerit in liberis, & in fideicommissarijs vsque ad certam summam, marito sciente, an lucrum statutarium debeat ratari super tota dote, adeo, vt quod detrahi non potest de fideicommissis, detrahatur de liberis, an verò subdulcis fideicommissis, super liberis tantum.*

107 *Quid autem si lucrum sit exercendum super omnibus, & libera non sufficiant ad integrum lucrum, an dotis constitutor teneatur.*

108 *Et si mulier dotem excessiuam constituerit in liberis, & in fideicommissarijs, reducenda est ad congruitatem dotis ipsa constitutio, ita vt fideicommissa non minuantur.*

Articulus XLII.



96 VPEREST vt videamus de lucris nuptialibus, textus enim in corpore *in Authen. de Restitutio. & ea quæ par.* in §. *moriente*, in §. *Rursus, & in* §. *Sanctimus*. clare decidit, ex his rebus fideicommissarijs, quę in causam dotis dari, aut pro restitutione dotis obligari permittuntur, locum esse pacto de lucrando partem dotis, & donationis ante nuptialis, tam ex parte viri, quam ex parte mulieris, & sic concludit gloss. magna, *in eo loco, in* §. *quamobrem*, quam sequitur Bartol. ibi, siue Nicolaus de Neap. in lectura, quæ Bart. attribuitur, & est communis, ac probata Conclusio, vt per Bart. Socin. *consil.* 13. *colum.* 2. *in* 3. Lapus *in rep. cap. per vestras, in* §. 13. *extr. de Donation. inter vir. & vxor.* Bellon. *cons.* 83. *numero* 3. *&* 8. vbi tamen & rectè moderat, cum non supersunt alia bona libera.

97 Et si per pactum id fieri permittitur, igitur, & per statutum, sic Bald. *in d. Authen. res quæ, num.* 14. Paul. Cast. ibidem col. 2. Curt. iun. *nu.* 46. *cum aliis*, vt

vt per Crauet.in *consilio* 186.*num.*4. *& sic sepe consuluit* Bald. statutum de lucro dotis locum quoque habere in rebus fideicommissarijs per filiam à patre grauatam in causam dotis datis, sic etiam cõsuluit *in consilio* 77.*Filia de restituendo, & in consilio* 103. *& in cons.*327.*factum sic proponitur, in* 4. vbi quod magis videtur, consuluit in filia honorata à patre in certo prædio cum substitutione pij loci, vt quatenus prædium illud in dotis causam dari potuerit, locus sit lucro statutario, cuius quoque sententiæ fuit Paul. Castrens.*consilio* 80.*colum. secunda, vers. breuiter in* 1. Fannuc. *de lucro dot.glos.*10. *num.*60. & licet ipsemet Castrens.*in consilio* 43. substitutio, *colum.vltima in* 2. aliter determinauerit, attamen à priori conclusione non est recedendum, nisi saluando consultationem illam Pauli *d. consilio* 43. dicamus, prout audiui à præstantissimo Iurisconsulto, casum sum versari in filia, à patre grauata, in bonis, in quibus per pupillarem fratri suo pupillo succesſerat, quasi pupillaris illa substitutio, & fideicommisso eidem in iunctum, ex testamento pupilli procedat, sitque fideicommissum trãsuersale, *ad not.in l.*2. *ff. de vulgar.* quòd tamen dictum non placuit, quia substitutus pupillariter potest à patre grauari in omnibus prout eius hæres, & quòd ad hoc substitutus videtur rem habere à patre, *ad hoc text. cum materia in l.si Titio, §. fin. & l.seq. ff. de leg.*1. & ibi amplè notatur. Quocirca consultationem illam sustineri posse ex dictis supra, *num.* 55. aduerti.

98 Cæterum ex præmissa conclusione supra in principio firmata, infertur, in partibus nostris, in quibus non est moris fieri donationes antenuptiales æquales dotibus, verum quasdam donationes maritales, quas contradotes appellamus, quæ cõferri solent in casu quo maritus prædecederet vxori, & quæ constitui solent propter detrimentum mulieris in deperdita virginitate, & proſtrata pudicitia, proinde has contradotes deduci posse per mulieres de rebus fideicommissarijs, sicuti etiam maritus ex lege statutaria, vel ex pacto deduceret lucra dotalia, & sic etiam seruatur in donationibus antenuptialibus doti æqualibus, quas mariti, aut eorum patres, constituunt, vt mulier in istis lucrũ æquale consequatur; prout mariti ex dotibus, Ruin. *consilio* 199.*num.*5. *in* 2. istæ autem donationes nuptiales, seu contradotes non debent excedere modum, ita vt Legitimam non superẽt, aut loci obseruantiam. Bellon. *d.cons.*83.*num.*10. Sed contra in istis contradotibus sensit Gabriel. *consilio* 129. *num.*43. *lib.*2. *& num.*46. quia sunt merè voluntariæ.

99 Vt autem materiam ex omni parte quatenus fieri possit, resolutam habeamus, de qua scripserunt in tractatibus *de lucro dotis*, Roland. à Valle *quæſt.*57. *&* 58. Fannuc. *glos.*10.*num.*57. *& infra*, Crauet.*consil.*186. Videndum est, quid sit statuendum, in casibus, cum res fideicommissariæ pro sui natura, nec ex pacto, nec ex statuto subijci possunt, contra testatoris, & fideicommissarij voluntatẽ, lucro dotali; qua in re particulares hos casus aducrti, ad quos tractatus iste reduci potest.

100 Primus casus est, cum substitutus dotauit mulierem in fideicommissaria re aliqua, tacita viro eius rei conditione, hoc quippe casu, lucro locus erit, nam maritus iustam causam habet, quia bona pro sui natura præsumuntur libera, ac idcirco affecta lucro legali, ideo substituto rem vendicãti, obstat, quatenus lucrum capit, euictionis exceptio, *ad l.vendicantem, ff. de euictio.* nempè dotis constitutor tenetur marito de euictione, vt infra dicam. Amplio hanc Conclusionem, etiam quod substitutus ignorasset rei conditionem, nam eius ignorantia, marito non conuenit, vt præiudicialis, *l.quidam ita, §. fin. ff. ad Trebell.*

101 Secundus casus est, cum substitutus dedit, & rei conditionem expressit, permisit autẽ pactum de lucro dotis apponi, iuxta formam statuti, hoc casu sibi præiudicat, quia videtetur renunciasse conditioni, quod facere potuit, *l. nihil*, §. *omnibus, ff. de leg.*1. *& l.quoties, C. de fideicommiss.* cum suis concord. & sic concludit Paul. Castrens. *cc. ſitio* 59. *pro pleniori in primo.*

102 Tertius casus est, cum substitutus rem in dotem dedit expressa illius conditione non tamen præsens fuit, vel assensit pacto dotali, extat autem in loco statutum de lucro dotis, & hoc casu sentio non esse locum lucro, ex mente Castrens. *in dicto consilio*, quia substitutus, rem affectam, marito scienti in causam dotis dedit, quam maritus videretur accepisse pro iure suæ vxoris in illius vita, *ad text. in cap. nuper, ext. de donation. inter virum*: nec ex parte dantis potest præsumi, quòd renunciauerit, remiserit, aut donauerit spem substitutionis, quia hæc non præsumuntur, *cap. super hoc, ext. de renunc. l. cum de indebito, ff. de probation. cum vulgaribus*, quandoquidem coniectura accipi possit, vt res illas dederit ad mulieris vitam.

103 Quartus casus est, cum mulier, vel alius dotem dedit, non expressa conditione substitutionis ad fauorem tertij, hoc casu conditio integra manet, & substitutus rem vendicat, sic Paul. Castrens. *dicto consilio quinquagesimoquinto, in vltimo dubio, per text. in d. cap. nuper*: datur tamen eo casu marito de euictione actio aduersus constitutorem dotis, pro interesse sui lucri dotalis, *ad not. in l. prima, C. de iure dot.* & in terminis not. Bald. *dicto consilio* 468. *in quarto.* Alexand. *consilio* 176. *columna penultima, in septimo.* Roland. *quæſt.*57. vbi alios adducit. Phanuc. *dicto loco, numero* 70. Intellige hanc conclusionem, cum fideicommissum eius est conditionis, vt in eo lucrum dotale exerceri nequeat, vti iam proposui, *num.*99.

104 Quintus casus est, cum testator reliquit mulieri rẽ aliquam, pro eius dote, vel vt de ea se dotare possit, cum substitutione post illius mortem, de qua re mulier se dotauit, admonito marito de illius conditione, substitutus autem non assensit alicui pacto dotali. Hoc casu notabilis est quæstio, an sit locus lucro statutario: nam ex eo, quòd substitutus cõditionaliter sciat, & patiatur rem illam in causam dotis tradi, nihil sibi præiudicat in iure suo de futuro: sic in spe-

cie concludit Alexand. *d. consilio 176. columna 2. in fine*, adducit scripta per Bartol. *in l. qui Romæ, §. duo fratres in 12. quæst. ff. de verbor. oblig.* in hac autem quæstione Paul. Castrens. *d. consilio 59.* concludit, lucrum non deberi, quia maritus dotem conditionatam accipiens, videtur illi conditioni assensisse, *l. si filius, ff. ad Macedon.* nec est curandum de statuto, quia testator particulariter in re relicta substituendo post mulieris mortem, recessit à statuto substituente maritum in dimidia dotis, quoniam prouisio hominis facit cessare prouisionem legis, *l. fin. C. de pact. conu.* & expressum facit cessare tacitum *l. cum ex filio, §. 1. ff. de vulg.* & prosita parte consuluit Alexand. *d. consil. 176.* & horum opinioni videtur adhærere Phanuc. *d. loco, num. 58.* Cæphal. *consil. 365. num. 43.*

Contra verò extat Bald. consultatio *consil. 79. Casus talis est, Zeno, in primo*, vbi consuluit in casu Veronensi, adducit, quia ex quo pater legauit in casum, dotis, statuta de dote loquentia per passiuam interpretationem in eo relicto trahenda sunt, *ad leg. 1. in §. lex Falcidia, ff. ad leg. Falcid.* Item quia substitutio de restituendo, debet intelligi, de eo, quod potest restitui de iure, & de facto, vtrunque probatur *in l. mulier, §. si hæres, ff. ad Trebell. & in d. Auth. Res quæ, cum materia.* Item dos est quid vniuersale, & in dispositione de aliquo vniuersali etiam onera continentur, *leg. 2. de hæred. vend.* & quia testator præsumitur velle, quod leges locum habeant in suis ordinationibus, *l. si duo, ff. de acquir. hæred.* his potest addi ratio alia ex Baldomet. *in consilio 327. superius allegato*, ne videatur pater filiæ propriæ viduitatem indixisse, non facilè inuenturæ virum remota spe lucri statutarij, & idem pro lucro sequutus Bald. sententiam; consuluit Aym. Crau. *d. consil. 186.* subsequitur Roland. *d. q. 57.*

In hac difficultate, siquidem res ageretur de relicto ab extraneo facto, quamuis in causam dotis sit ascriptum: Crederem ego facta substitutione post mulieris mortem in tota re, maritũ nihil lucraturum: cum Paul. & Alexand. sententia, & est ratio: quia vt inquit Alexand. *d. consilio 176.* in certis non est opus coniecturis *l. ille, ante ille, §. cum in verbis, ff. de legat. 3.* potuit testator legem rei suæ imponere, *§. disponat, in Authent. de nupt.* nec est nouum, vt res aliqua conditionata in dotem detur, absque spe lucri dotalis, *d. capit. nuper.* Quòd si substitutio non esset expressè facta in tota re relicta, vt quia testator reliquisset mulieri mille, vel omnia bona sua, ex quibus se dotare, & nubere posset, & post mortem simpliciter substituisset aliquem mulieri, eo quidem casu, arbitror locum esse statuto, & rationes Bald. prætuleret, & sic etiam sensit Alexand. *dicto consilio 176. nume. 5.* vbi ponderat substitutionem expressè factam in tota re, & sic Crau. *d. consilio col. 3.* & à Phanuc. *numero 58.* hoc enim casu ad patibilia sunt argumenta Baldi, Crau. & Rolan. sumpta à mente testatoris.

At vbi ageretur de relicto paterno, in quibus terminis contraria ediderunt responsa Bald. & Paul. in dictis casibus, præsupposito quòd in tota ac facta fuerit substitutio, non de voluntate, sed de potestate disputandum esset: nam filia etiam de fideicommisso paterno contra patris ordinationem, potest se congruè dotare; sicuti sæpius dictum fuit, & non obstante substitutione paterna, potest filia super dote pacisci cum marito de lucro dotis, etiam cum pater non expressè in causam dotis reliquit, vti diximus numero primo, igitur si per pactum lucrum potuit constitui, & induci super ea dote, ergo, & per statutum, quod tacitum pactum, inter partes inducit, nempè dotis contractus à statuto circa lucra nuptialia recipit tacitam conuentionem, *leg. quod si nolit, §. quia assidua, ff. de edil. edict. l. fin. C. de fideiussor. cum similibus*, & multo magis cum pater in causam dotis reliquisset, & sic sentio.

105 Sextus casus est, cum mulier se dotauit in re subiecta fideicommisso paterno, & poterat se dotare in bonis liberis, hoc casu non præiudicatur substituto, *per notata in dicta Authentica Res quæ, dixi sup. numero sexagesimonono*, nec maritus lucrabitur partem in ea re, Bald. *consilio 468. Quidam habens in sexto.* Curtius iunior *consilio 154. in fine* cum aliis adductis per Roland. *d. quæstione quinquagesimaoctaua*, sed eo casu succurritur marito de euictione aduersus constitutorem duos, sicuti Doctores præallegati dicunt, & retuli supra *in 3. casu.*

106 Septimus casus est, cum mulier in dotem dedit bona libera, & bona fideicommissaria pro tui natura non alienabilia in maritum ad præiudicium substituti, hoc casu quæstionis est præsupposita scientia ex parte mariti, an lucrum dotale debeat exerceri super tota dote comprehensis fideicommissarijs, an verò super liberis tantum pro medietate, in hac difficultate (quæ est notabilis; Bald. *consilio 356. mortua Bartola in secundo* respondit pro lucro dotis habito respectu ad integram medietatem omnium datorum in dotem, lucrum autem detrahi debere in bonis liberis, & sic quoque consuluit Aymo Craue. *dicto consil. 186. colum. vlt. versic. ex quibus*, sensit Roland. *quæst. 38.*

Contra verò sensit Paul. Castrens. *dicto consilio quinquagesimonono, pro pleniore, ad finem, in primo, & clarius, in consilio quadragesimotertio, Substitutio in fine, libro secundo*, & cum quæstio de facto accidisset inter olim Illust. Comit. Leonellum de Leone, & inter Magn. Dominos Papasabas super restitutione dotis vxoris eiusdem Comitis prædefunctæ sine liberis, quæ erat maximæ quantitatis, comprehensis fideicommissarijs: patrocinante me cum alijs Excell. DD. Aduocatis, & sumente fundamentum à decisionibus illis Pauli Castrens. & à scientia mariti de conditionibus fideicommissarijs, tandem per duas conformes fuit responsum pro marito, & sic executum, & pro marito in eo casu, extat responsum D. Deciani *consilio duodecimo in secundo.* Contra verò extat responsum Cæphal. *dicto consil. 365.*

Quod

107 Quod si bona libera non sufficerent pro integro lucro medietatis totius dotis, & fideicommissa talia essent, vt super eis lucrum exerceri non posset, præsuppositis ex parte mariti scientia, an competeret sibi de euictione actio aduersus constitutorem dotis pro precio ad text. *in l. fin. §. emptor, C. com. de leg.* an vero, non, *iuxta text. in l. si fundum scieris, C. de euiction.* nunc non prosequor.

108 Octauus casus est, quando per filiam de restituendo à patre grauatam, fuisset constituta ex cessiua dos, quia cum posset de sua legitima, & Trebellianica, aliisque suis bonis liberis, se congruè dotare, dedisset in dotem etiam bona fideicommissaria: hoc quippe casu, quamuis maritus pro sui lucro deberet consequi dimidium totius dotis, vel ex pacto, vel ex statuto, non tamen detrahere aliquid posset de rebus fideicommissarijs, quia sicuti dixi supra *num. 86. & numero 78. & infra*, non potest mulier per fideicommissum grauata, in casum dotis bona fideicommissaria exhibere, cùm ex bonis liberis possit se cõgruè dotare, alioquin eueniente fideicommissi casu, subſtitutus vendicabit, & sic in proprijs terminis senserunt Bald. *d. consilio* 77. Cor. *consilio tertio, in tertio*, Curt. iun. *conſ.* 153. Ruin. *conſ.* 256. *nu.* 28. in 2. Fannu. *dicto loco nu.* 72.

Amplia, vt etiam subſtitutus, qui in eo excessiuæ dotis actu interuenisset, possit rem vendicare, & lucrum in excessu inhibere veluti Corn. consuluit *d. conſ.* 3. & latè probauit Fannuc. *dicto loco num.* 73.

Fideicommissarius agens quæ probare, & deducere debeat, quò ad personas, & fideicommissi casum.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissarius ex fideicommisso agens, quæ deducere debeat, & probare.*
2 *Fideicommissum ordinatum esse in quibus probetur.*
3 *Solemnitas probatoria in testamentis, & fideicommissis remitti nequit.*
4 *Leg. final. C. de fideicommiss. declaratur.*
5 *Hæres permittens testatori rem ex fideicommisso præstare, pacto obligatur.*
6 *Confessionibus an probetur fideicommissum constitutum.*
7 *Voluntatis quæstio in vltimis voluntatibus ad iudicem pertinet.*
8 *Sententia probat fideicommissum constitutum, & non constitutum.*
9 *Conditio in relictis, & alijs conditionalibus prius liquidari debet.*
10 *Conditionis euentum fideicommissarius probare tenetur.*
11 *Probationes debent de necessitate concludere.*
12 *Negantis intentio fundata est in negatiua.*
13 *Conditio suspendit dispositionem, & dispositionis effectum.*
14 *Modus est quadam in futurum resolutiua conditio.*
15 *Conditio designat casum finalem.*
16 *Conditione non impleta, dispositio habetur pro non facta.*
17 *Conditione purificata, ex tunc dispositio habetur pro pura.*
18 *Conditionem semel impletam fuisse sufficit.*
19 *Conditio tacita idem operatur quod expressa.*
20 *Conditio suspensiua quæ sit.*
21 *Conditio resolutiua in quibus differat à conditione suspensiua.*
22 *Fideicommissum petens ex inter alieno, docere debet ex persona auctoris sui fideicommissum.*
23 *Item fideicommissis ius auctori suo quæsitum fuisse.*
24 *Partus natus mortuus omnino incapax est.*
Idem si monstruosus, aut prodigiosus sit, quod ibi plenè declaratur.
25 *Partus deficiens aut superabundans in officijs membrorum, non est prodigiosus, nec monstruosus, si autem in membro aliquo, quid iuris sit, discutitur ibi.*
26 *Natus ex fœtu matris vtero an sit capax.*
27 *Natus viuus tempore maturo, quamuis illico decesserit, capax successionum sit.*
28 *Cephali decisio conſ. 221. improbatur.*
29 *Nati in sexto, aut octauo mense, an sint capaces successionum.*
30 *Natus in octauo mense naturaliter viuere nequit.*
31 *In, & intra, eiusdem sunt significationis.*
Partus nondum perfectè exactus moriens intra præfixum à maternam, non est capax successionum.
32 *Idem est in partu, cui vt nasceretur membrum aliquod excisum fuit, & statim natus periit.*
33 *Vterus, an censeri debeat vt viuus, vel mortuus, ex euentu declarabitur.*
Partus natus quibus casibus sit capax, vel incapax.
34 *Partus an natus fuerit viuus, vel mortuus ex signis dignoscitur.*
35 *Agens ex fideicommisso probare debet euentum fideicommissi.*
36 *Agens probare debet quod est fundamentum suæ intentionis, sine affirmet, siue neget, & latius numero* 24.
37 *Mortem aut vitam alicuius deducens, probare debet.*
38 *Ætatem alicuius deducens, & super ea se fundans, probare debet.*
39 *Mors ex quibus probetur, & in criminalibus plenè probatio requiritur.*
40 *Idem est in ciuilibus causis, quæ magna sint, & quarum præiudicium per sententiam irreparabile est.*
41 *In causis autem matrimonialibus, quæ probationes sufficiant, vt coniux remubere possit.*
42 *In pecuniarijs autem, quarum præiudicium reparabile sit, quæ probationes sufficiant per famam.*
43 *Per lugubria conuiuiorum, per nuncios, & exploratores.*
44 *Viuere non præsumitur quis vltra annos centum, sed an vsque ad annos centum, sunt opiniones.*
45 *Pupillaris substitutus an teneatur probare pupillum in pupillari ætate defunctum.*
Pupillum in pupillari ætate defunctum allegans probare tenetur.

46 *Qualitatem aliquam deducens, illam probare tenetur.*

47 *Fideicommiſſarius allegans grauatum deceſſiſſe ſine filijs, an probare teneatur.*

48 *Et ſi in facto non conſtet habuiſſe aliquando filios, fideicommiſſarij intentio videtur fundata.*

49 *Negatiua quæ eſt fundamentum intentionis alicuius, ab eo probanda eſt, & de modis probandi.*

50 *Negatiua potentius operatur in ſuo genere, quàm affirmatiua.*

51 *Patre, & filio ſimul commorientibus, uter præſumatur prius mortuus.*
Femina in eodem caſu cum maſculo præſumitur prædefuncta.

52 *Duobus ſimul commorientibus, nemo videtur alteri ſuperuiuiſſe.*

53 *Declaratio text. in l. ex facto, §. ſi quis autem, ff. ad Trebellian.*

54 *Patre, & filio in diuerſis locis mortuis, an præſumatur pater præmortuus, ita vt ſit locus fideicommiſſo, ſi ſine filijs.*

55 *Filius præſumitur plus viuere, quam pater.*

56 *Dubia probatio actio, vel exceptio, non relenat.*

57 *Impubes non præſumitur præmortuus, niſi cum in eodem caſu cum parentibus perit.*

58 *Fideicommiſſarius, habet intentionem fundatam grauatum deceſſiſſe ſine filijs in tacita conditione à lege ſubintellecta.*

59 *Filius, quem conſtat natum fuiſſe, nec apparet de eius morte, præſumitur viuere poſt patris mortem.*

60 *Agens debet probare ſe talem, qualem ſe dicit.*
Perſona in omni iudicio prius legitimanda eſt.
Fideicommiſſarius probare debet ſe eſſe vocatum.
Agnatum ſe eſſe probans, non tenetur probare ſe eſſe proximiorem.

61 *Niſi conſtet alium fuiſſe proximiorem, de cuius morte non appareat.*

62 *Item niſi proximiores vocati ſint.*

63 *Conſanguineum ſe allegans, an debeat probare certum conſanguinitatis gradum.*

64 *Et an debeat probare de ſtipite.*

65 *Conſanguinitatis probatio in genere ſufficit, vbi conſanguinitas infra certum gradum non requiritur.*

66 *Filiationis poſſeſſorium in iure reperitur.*

67 *Conſanguinitatis poſſeſſorium iure cognitum eſt.*

68 *Poſſeſſio Filationis, & conſanguinitatis, an ſufficiat in deciſorijs petitorij.*

69 *Poſſeſſio quæ eſt apta concurrere cum origine rei relenat poſſeſſorem.*

70 *Legitimus quis præſumatur, an naturalis vel ſpurius, conſulto de filiatione.*

71 *Legitimitas fauore prolis præſumitur.*

72 *Conſanguinitas ex quibus probetur.*
Conceſſio directè facta probat filiationem, & conſanguinitatem.

73 *Epiſtola non exigit partis præſentiam, & eius abſentiam ſupplet.*

74 *Nominatio incidenter & propter aliud facta, non probat conſanguinitatem, & filiationem niſi in indicio facta ſit: Item probat quò ad illum actum, in quo facta fuit.*

75 *Verba enunciatiua probant enunciatum, quò ad validitatem illius actus, ſed non cum principaliter de eo iure enunciato diſputare contingit.*

76 *Etiam quod enunciatum ſit ab his qui ſcire præſumuntur, niſi enunciatio emanauerit ſuper facto peculiari ad materiam de qua agitur.*

77 *Nominatio de filio aut conſanguineo in actu non communi, ſed proportionabili ad filios, & conſanguineos probat præſumptiue filiationem.*

78 *Legitimatio de aliquo vti filio conſtituit filium in poſſeſſione filiationis.*

79 *Conſanguinitas quemadmodum teſtibus probetur.*

80 *Teſtes de auditu in factis non antiquis, quam probationem faciant.*

81 *Teſtes de auditu audituſ in antiquis probant in cauſis matrimonialibus, pluribus concurrentibus.*

82 *Item probant de conſanguinitate, & parentela, ſed in aliis factis antiquis non probant, niſi accedente aliquo alio adminiculo, ſed aliàs contra.*

83 *Inſtrumenta an probent conſanguinitatem, vel aliud ſimile.*
Et quid in antiquis.

84 *Et an plura requirantur inſtrumenta.*

85 *Plurealitas perſonarum non præſumitur.*

86 *Conſanguinitas, & filiatio in antiquis probatur per memoriales, & ſcripturas priuatas.*

87 *Fama probat conſanguinitatem, & filiationem in antiquis.*

88 *Tractatus probatur filiatio, & conſanguinitas.*

Articulus XLIII.

EX fideicommiſſo agens, aut ex iure alieno in eum tranſmiſſo actionem metitur, aut ius proprium tentat: vtroque autem caſu, incumbentia deducere, & probare eum oportet: tam circa fideicommiſſi ordinationem, quam etiam circa perſonas, & circa res. De quibus ſingulis videndum eſt.

1 Primum autem oportet conſtare de fideicommiſſo ipſo vniuerſali, alioquin fruſtra de eo ageretur, *l. Ille à quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebellian. & in terminis l. finalis, C. de ed. di. Adr.* notarunt glo. Bart. *numero nono, & poſteriores*: non enim ſufficit dicere, niſi probetur. glo. ſatis vulgata, *in leg. prima, ff. ſi quadrup. paup. feciſſe dicatur*, & ſi per alium petat, requiritur mandatum ſpeciale. Teſſaur *Deciſ.* 155. Probatur autem fideicommiſſum per oſtenſionem teſtamenti in forma probante, *ad textum, in dicta lege finali*, item per codicillos in forma ſolemni. Nam & codicillis fideicommiſſaria hæreditas datur, *l. recuſare, §. primo, ff. eodem, §. præterea, Inſtitut. eodem, & ff. & C. de codicillis, per totum*; quamuis directo dari nequeat, *lege hæreditatem, C. eodem titulo*. Item, & ſine ſcriptura fideicommiſſum vniuerſale relinquitur, dummodo per quinque teſtes mares, vel feminas, qui præſto fuerint, probetur, *l. & ſine, C. ad Trebellian. iuncta lege finali, C. de codicill.* cum gloſ. communiter

muniter recepta, & l. & in epiſtola, C. de fideicõmiſ. & ſufficit etiam voluntas ſolo nutu coram quinque teſtibus declarata, *ad leg. nutu, ff. de leg. 3.* & d. leg. & in epiſtola, *dixi in artic. primo, numero quadrageſimoprimo*. Valerent etiam fideicommiſſa cũ minori teſtium numero ordinata, ſi patri lex teſtari, aut codicillari, permitteret, cum præſentia duorum aut trium teſtium, veluti in Alma Venetiarum ciuitate, & in terris Eccleſiæ, *ad text. in cap. cum eſſes, ext. de teſtamen. & eſt caſus in leg. ſi non ſpeciali, C. de teſtam.* Ceterum de iure communi, ceſſante quinque teſtium ſolemnitate, fideicommiſſa forent inutiliter relicta, *l. ſi veritas, & l. ex teſtamento, C. de fideicom.*

3 Quæ quidem iura ampliantur, quamuis hæres grauatus fateretur fideicommiſſum fuiſſe relictum, ſed tamen minus ſolemniter, *vt in dictis iuribus notatur. & in l. fin. C. eo. tit. vbi plene per Doctores omnes*, nil mirum, quia ſolemnitas probatoria, ex legis auctoritate, requiſita in teſtamentorum, & Codicillorum, factionibus, à priuatis remitti non poteſt: ſicuti ampliè notatur, *in l. 1. ff. de teſtam. & in l. nemo poteſt, ff. de leg. 1.*

4 In duobus tamen caſibus grauatus hæres excipere non poteſt de minus ſolemni voluntate, qui habentur *in d. l. fin. C. de fideicomm.* iuxta duas lecturas communiter receptas. Primus caſus eſt: quando actus allegat fideicommiſſum relictum. Reus autem negat: nam eſt in facultate hæredis probare fideicommiſſum ordinatum, per teſtes, vel per iuramentum hæredis, quo caſu, ab eius negationem, non poteſt amplius excipere de defectu ſolemnitatis, ſed tenetur iurare, & ſi iurare recuſet, condemnatur, vti tacitè confeſſus, hoc tamen caſu ſi actor propoſuiſſet fideicommiſſum minus ſolèmniter relictum, poſſet adhuc hæres excipere de ſolemnium defectu, propter actoris expreſſam confeſſionem, quæ hunc operatur effectum, vt reus non habeatur pro confeſſo, ad gl. *in l. ſecunda, §. quòd ſi actor, C. de iuramen. calum.* & quod notat Bar. *in l. abſentem, ff. de pœnis*, ſic elegãter Paul. Caſtrenſ. *in d. l. finali*, vbi propterea modum practicandi aduertit. Secundus caſus eſt, quando fideicommiſſarius adducit defunctum fideicommiſſiſſe, ſed de hærede confiſum, noluiſſe ſolemniter teſtari, aut codicillari, & ſic in eius fide rem commiſiſſe: nam hoc caſu, ſi reus fateatur, debebitur relictum, quamuis excipiat de defectu ſolemnitatis, & hoc quia fatetur, defunctum de eius fide confiſum ſolemnitatem iuris omiſiſſe, ſi verò neget, poteſt actor afferre iuramentum, & reus iurare volens habetur pro confeſſo, & cõdemnatur, ſic textus ille notabilis ſecundum aliam lecturam, cui concordat *text. in §. finali, Inſtitutio. de fideicommiſſ. hæredit.* & illa ſiura locum habẽt ſiue hæredis fides electa fuerit à teſtatore, vel à fideicommiſſario, vt in illis iuribus probatur; & aduertit Ripa in tepet. *leg. nemo poteſt, numero trigeſimo, ff. de legat. pr. mo*, extra autem illos duos caſus fideicommiſſum minus ſolemniter relictum iure Romano non debetur, vt in ſpecie conſuluit Thom. Doc. conſilio 134. & eſt notandum: quia in vtroque illorum iurium caſu non poteſt hæres fideicommiſſario deferre iuramentum, ſicuti ibidem notarunt Doctores communiter.

Addo præterea ex illo text. per ſcribentes colligi fideicommiſſum probari etiã poſſe per duos teſtes teſtantes de promiſſione facta per hæredem teſtatori: nam hæres ex promiſſione conueniri poterit, quæ etiam in teſtamento fieri quandoque poteſt. Vnde ex promiſſione hæres tenebitur, *ad leg. quidam cum filium, ff. de hæredit. inſtitut. & in leg. Spadonem, §. primo, ff. de excuſat. tutor.* & ſic in ſpecie notauit Bart. *in d. l. nemo poteſt, in 3. oppoſ.* & poſt aliquas diſputationes ſequuntur communiter Doctor. *ibi, Alex. Aret. & Iaſ. in 1. & 2. lecturа,* Crot. & Ripa, num. 32.

6 Cõfeſſio etiam hæredis fideicommiſſum ordinatum probat Bartol. poſt gloſſ. *in l. non intelligitur §. tacitè autem, ff. de iur. fiſ. & in ſuo conſilio 194.* Checcus etſi à parte acceptata ſit, reuocari non poterit: Socin. *conſilio 10. numero 10. in 3.* Ruin. *conſilio 128. numero 4. & infra in ſecundo, per text. in l. ſi filius, & in l. fin. ff. de inter. action.* vbi inquit, quod aſſertio facta parte præſente intelligitur acceptata, ſequitur Paris. *conſilio 75. numero 56. libro 2. & conſilio 11. numero 38. lib. 3.* latè Decian. *conſilio 1. numero 311. lib. 1. & conſilio 44. numero 74. lib. 3.* vbi ſic indubitanter tenet, cum non agitur de inducendo nouo fideicommiſſo, ſeu de interpretatione conſtituti, & idem Decian. *in eod. volum. in conſilio 89. numero 21.* vbi quod nocet hæredi, ac etiam ſingulari ſucceſſori, ſequitur Mantic. *de coniectu. libro 3. titulo 1. numero 28.* vbi & ipſe voluit confeſſionem factam à grauato nõ poſſe retractari per eius hæredes poſt Calcan. *conſilio 48. num. 19.* Pariſ. *d. conſilio 11. numero 39. & 40. lib. 3.* & ſub ſequitur Pedroc. *conſilio 39. numero 37.* confeſſio enim quæ confitenti nocet, & eius hæredibus præiudicat Bal. *conſ. 89. columna 1. libro 1.* Ruin. *conſ. 32. num. 6. lib. 1.* Crau. *conſ. 125. numero 2.* Roland. *conſ. 82. numero 4. lib. 2.* Cephal. *conſil. 136. num. 36.* Menoch. *conſ. 101. num. 57. lib. 2.* Surd. *conſ. 151. num. 38. & infra.* & vbi confeſſio facta fuiſſet in iudicio non extra, delibe rate ex non ofcitanter, apud Barz. *in Bonon. deciſ. 5. nu. 19. & 20.*

Sed contra vrgent hæc: nam voluntatis teſtatoris quæſtio ad iudicem pertinet, inquit tex. *in l. voluntatis, C. de fideicom. in l. non aliter, §. 1. & in l. Sticchus, ff. de leg. 3.* & veritas erroribus geſtorum non vitiatur, *l. illicitas, §. veritas, ff. de off. præſid.* nec falſis aſſeuerationibus tollitur. *l. cum falſa, C. de iur. & fact. ignor.* nec hominis opinio iuris conſtitutionem alterare poteſt, *l. ornamentorum, ff. de auro, & arg. leg.* vnde ſumitur, iuris poſitioni non eſſe reſpondendum, & quia errantis conſenſus factum, & iuris effectum non immutat. *l. cum teſtamentum. C. de iur. & fac. ignor. l. ſi per errorem, ff. de iuriſd. omn. iud.* ideoque confeſſio vti erronea reuocari poterit, ſic plenè argumentatur, & decidit Ruin. *conſ. 167. numero 19. in 2.* vbi ampliat, etiam quod confeſſio ſit iurata, & ſic quoque conſulendo dixit, Curt. iun. *conſ. 92. nu. 11. & con. 46. nu. 6.* vbi præterea põderat, quòd in materia hac agitur de errore iuris

dubij ipſis confitentibus, qui æquiparatur errori in facto, & idem ex præmiſſis cõſuluit etiam Socin. iun. *conſilio* 112. *in primo dub. vol. 1. & conſilio* 180. *num.* 82. *lib.* 2. Marz. *conſil.* 3. *in fi.* Menoch. *conſilio* 86. *num.* 94. 91. *num.* 38. *& conſ.* 636. *num.* 33. *&* 745. *nu.* 25. & ante eos Corne. *conſ.* 186. *num.* 6. *volum.* 3. & vltra hos Alex. *in conſ.* 81. *in* 6. Mantua *conſ.* 275. *num.* 6. Baretta *in conſil.* 130. *colum. pen.* & latè Dec. *conſil.* 10. *nu.* 77. *& infra lib.* 3. *& num.* 89.

Paſſus eſt valde dubius: nam nõ videtur, quòd ſit in poteſtate partium inducere fideicommiſſũ, ex alterius teſtamento, *ad l. captatoriæ, ff. de leg.* 1. Quia ſicut de nouo, ex illo teſtamento non poſſeut formare fideicommiſſum, ita nec etiam poſſunt declarare relictum, quod non erat: nam, & à ſimili, proteſtatio in ijs, quæ non pendent à proteſtantis poteſtate, nihil operatur, ſic per has, & plures alias rationes, diſcurrit Ruin. *d. conſilio* 128. *columna* 3. Item ſi obijciatur, per viam declarationis ſic fieri poſſe: replicari poteſt, declarationem retrotrahi ad tempus actus celebrati, & cum iam teſtator ſit mortuus, retrotrahitionem fieri non poſſe. Antecedens autem probatur auctoritate Caſtrenſ. & Aretin. *in l. hæredes palam, §. ſi quid poſt, ff. de Teſtamen.* Rom. *conſil.* 45. *colum.* 1. Ruin. *conſ.* 225. *ad finem, lib.* 1. Conſiderabam pro ſolutione huius Articuli, rem ſic definiendam eſſe; vt in quibus caſibus iuris ignorantia nocet, noceat confeſſio. aliàs non, de quare Bart. Paul. & Alexand. ad Bart. pleuè ſcripſerunt *in l. ſecunda, ff. de confeſſ.* Canon. *in cap. Cum dilectus, ext. de conſuetud. in cap. de Quarta, extra de præſcription. & in capit. iuris ignorantia, de regul. iur. in ſexto.* eſt etiam aduertendum, an confeſſio facta fuerit principaliter ad hoc, vel incidenter, vt iadmonuit & recte Decian. *d. conſ.* 10. *nu.* 90.

8 Sententia autem, quæ in iudicatum tranſiuit: quoniam pro veritate habetur, *l. res iudicata, ff. de regul. iuris, l. ingenuum, ff. de ſtatu homin.* abſque dubio aduerſus ſuccumbentem probat fideicommiſſum eſſe, vel non eſſe, *caſus eſt in l. ſeruo iniuſto, §. cum prator, ff. ad Trebellian. & plene de re hac dixi in Artic. quinquageſimotertio, numero trigeſimoquarto, non repeto hic.*

9 Cum autem fideicommiſſum conſiterit, ſecũda occurrit inſpectio, an purè ſit relictum, vel in diem, aut ſub conditione, nam ſi in diem, vel conditionaliter relictum ſit, prius liquidari debet aduentus diei, & conditionis, quia ante non competit actio, *l. quod ſi, ff. de condict. indeb. l. decem, l. ita ſtipulatus, ff. de verborum obligatio. l. creditores, & l. cedere diem, vbi Alciat. notat. ff. de verborum ſignicatio.* & ſpecialiter in legatis, & fideicommiſſis conditionalibus, vt interim ante conditionis euentum nulla ſit nata obligatio, & actio, *eſt caſus in l. is cui, ff. de actio. & obligat. l. Statius Florus, §. Cornelio, ff. de iur. fiſ. & l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de caduc. tollen.* & in contractibus, & in alijs diſpoſitionibus, Bald. *in l. in cauſam, columna vltima, C. de executt. rei iud.* Alexãd. *conſilio* 119 *libro primo*, Dec. *conſilio* 421 *numero quinto*, & latè Tiraquel. *de Retract. lignag. §. 1. gloſ. 2. num.* 22. *cum pluribus ſeqq. & ego dixi ſupra in Artic.* 43. *numero* 4. Si verò dies aut conditio non fuit adiecta, ſtatim & purè debetur. *l. ſi purè, ff. quãn. di. leg. ced. l. in omnibus obligationibus, ff. de regul. iur. & l. cum qui. §. quoties, ff. de verbor. oblig.*

10 Et ad rem, vt ex fideicommiſſo agens probare teneatur implementum diei, & conditionis, *eſt caſus in l. qui hæredi, §. Plautius, & in l. hæres ſtatu liberũ, ff. de conditio. & demonſtratio.* vbi ſic notarunt Bartol. & Socin. *& in l. ſi quidem, C. de except.* ibi: (conditionem extitiſſe,) & inde notat Bald. *colum. vlt. & in l. hoc iure, & in d. l. ita ſtipulatus, ff. de verb. oblig. & vtrobique notatur*, Bald. & Salicet. *in l. cum te, C. de probat.* & in materia Dec. *conſilio* 177. *colum.* 1. & 405. *colum.* 2. *iterum conſ.* 585. *num.* 1. & 629. *num.* 2. Socin. iunior, *conſ.* 122. *num.* 17. *in* 2. Cephal. *conſil.* 631. *num.* 26. Menoch. *conſ.* 262. *num.* 1.

11 Probationes autem debent eſſe certæ, & concludentes pro natura probationum, *ad regulam in l. neque natales, C. de probation. & in l. non hoc, C. vnde leg.* quia ſufficit Reo, & poſſeſſori dicere, hoc caſu non loquitur ſubſtitutio; ſicuti poſt Ioand. Andr. ſæpius dixit Socin. *conſilio* 62. *columna tertia, conſilio* 63. *col.* 8. *&* 116. *colum.* 5. *in tertio.* Vincent. Honded. *conſilio* 60. *numero* 13. & latè dixi *in Artic.* 11. *numero* 37. & 38.

12 Quoniam negantis intentio fundata eſt in negatiua, *l. actor, C. de probation.* Bald. *in l. prima, columna prima, C. de iur. & fact. ignor.* Ruin. *conſilio* 63. *numero quarto, in quarto*, Socin. iunior, *conſilio* 67. *numero octauo, in primo*, ac ideo conditionis euentus eſt de ſubſtantia probationis, Bald. *conſilio* 122. *V trum, columna prima, libro tertio.*

13 Nec ſine ratione: nam conditio pro ſui natura ſuſpendit diſpoſitionem, & diſpoſitionis effectum in ipſius conditionis euentum, Bart. *in l. 1. colum.* 1. *ff. de condition. & demonſtrat.* Alber. Roſat. *in Rubr. C. de inſtit. & ſubſtitu. & eſt text. in l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis om. cau. teſtam.* vbi regula ſumitur, quæ ſunt in conditione, non eſſe in diſpoſitione, ſequitur Socin. iun. *conſ.* 33. *num.* 1. *in* 1.

14 Et in hoc differt conditio à modo, quia modus non ſuſpendit, ſed reſoluit diſpoſitionem in caſu modi non impleti: ideo modus eſt quædam in futurum reſolutiua conditio. Pariſ. *conſilio vndecimo, numero trigeſimoſeptimo, in primo, & conſilio quinto, numero duodecimo, libro quarto.* Menoch. *conſilio* 262. *numero* 9. 10. *&* 12. *libro* 3. ac ideo modus quandoque appellatur conditio, *capit. cum Ioannes, ext. de fide inſtrument.* & inde colligunt Abb. & Felinus, *numero ſecundo*, conditio autem ſuſpendit.

15 Et horum eſt ratio: quia conditio deſignat causam finalem, & vim cauſæ finalis habet, *l. demõſtratio, §. quod autem, ff. de cond. & demonſtr.* Bart. *in l. 2. §. fin. ff. de donat.* Aret. *in c. de cauſis, col.* 4. *ext. de teſtib.* Iaſ. *in l. Titia, §. idem reſpondit, num.* 4. *ff. de verb. oblig.* Tiraq. *de retr. conuent. §. 2. gloſ. 1. num.* 4.

16 Conditione autem non impleta, diſpoſitio habetur pro non facta, *l. pecuniam, ff. ſi cert. petatur*, vbi ſic notarunt Alexand. Socin. Iaſ. & Dec. *in ſecundo notab. & l. hæc venditio, ff. de contrahend. emptio. & l. neceſſario, §. illud, ff. de peric. & com. rei vendit. & l. item quia, ff. de pact.* & conſulendo tradi-

tradidere, Crauet. *conſ.15.numero 13.* Socin.iun. *conſ.4.num.16.lib.2.* Cephal. *conſ.394.num.27.455. num.26.* Rimin.iun. *conſil.171.num.19.* & Vincent. Honded. *conſ.78. num.26.* Menoch. *conſ.1.nu.410.* Pulcherrimè Rolan. *conſ.70. num.67. lib.3.*

17 Si autem conditio purificata ſit, & adimpleta, ex tunc diſpoſitio pro pura habetur, & ſuos operatur effectus translationis dominij in legatarium, *l.fin. §. ſin autem fub conditione, C. de caduc. tollend. l.ſi fundum, ff. de cond. & demonſtrat. l. ſi ſub conditione, ff. quibus modis uſufr. amit.* quia puri, & purificati par eſt conditio, *l.fin. §. primo, ff. de vulgar.* vbi ſic notarunt Angel. Paul. Alexand. Aretin. Iaſon, & Claud. Dec. *conſilio 480. columna prima, & 613. colum.2. & 677. columna prima*, Tiraquell. *de Retr. lignag. §. primo, gloſſ.2. numero 27. & de reſcrip. conuent. ad finem titul.nu.99.* & vltra hos Socin.iun. *conſil.69.num.4. conſil.94. num.1. & 145. nu.17. in 3.* Menoch. *conſ.568.num.12.*

18 Conditionem autem ſufficit ſemel impletam fuiſſe, quamuis non durer eius implementum, *l.ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtitut.* vbi poſt antiquos ſic notarunt Bartol. Bald. Angel. Salicet. Raph. Paul. Alexand. Aret. Iaſon, & Dec. & ibi d. Iaſon, ponit plures ampliationes, & limitationes, & idem Iaſon. *in Lau ſubſtitutione, ff. de vulgar.* & ſic quoque Dec. *in ead. l.* & latè Menoch. *conſilio 315. num.7. & infra, & conſil.379. num.7.8. & infra*, dixi, & declarauì *in Artic.16. num.143.* Quo autem tempore impleri debeat, in vita, vel poſt mortem teſtatoris, & an fato, vel ex certa ſcientia, plenè habetur *in leg.2. ff. de condit. et demonſtrat.* nam & in vita teſtatoris impletam eſſe ſufficit, *l.qui duos, ff. de Mæumiſſ. teſtam.*

19 Intellige præmiſſa omnia etiam in tacita con ditione: nam hæc quoque ſuſpendit, & per eius defectum perimit effectum diſpoſitionis, & diſpoſitionem ipſam, gloſſ. ibidem à Doctoribus communiter recepta, *in l. item quia, ff. de pact.* vbi Alexand. *numero 5.* Iaſ. *numero 21.* Bartol. *in l nemo poteſt, columna vltima, ff. de legat. primo*, Bald. *in l.3. C. de arbitr.* cum aliis, vt per Dec. *conſ.2. num.4. & 487. col.2. et in l. in omnibus, num.5. ff. de regul.iur.* vbi quod tantum operatur, quantum expreſſa, Iaſ. *in l. Stichum qui meus erit, num.20. ff. de leg.1.* Soc.iun. *dic.conſ.122.num.17. et 172. num.14. et 15. in primo, et conſil.78.num.15.in 3.* dum tamen adiecta ſit diſpoſitioni, non autem exequtioni, nam non ſuſpendit, *l.ita demum, in fine, ff. de arbitr.* Iaſ. *d.leg.item quia, num.21.* Alciat. *d.l.cedere diem, in vlt. verbis:*

20 Intellige præterea in conditione ſuſpenſiua, non in reſolutiua, eſt autem conditio ſuſpenſiua quæ confert diſpoſitionis effectum in aliquem futurum euentum, ſiue ſit caſualis, mixta, aut poteſtatiua, veluti ſi Imperator venerit in Italiã, ſi decem dederis Titio, ſi iueris ad talem locum: in poteſtatiuis tamen hoc intereſt, quia ſi affirmatiuè conceptæ ſint, Implementum omnino præcedere debet, vti relicto locus ſit: ſi verò negatiuè, ſi quidem implementum ante vltimum vitæ ſpiritum contingere poſſit, ſimiliter exitus expectatur; ſi verò non niſi in vltimo ſpiritu vitæ, tunc ne relictum euaneſcat, cautione præſtita implentur. & idem quoque eſt in conditione poteſtatiua affirmatiua, quæ actus perſeuerantiam requirit, & ſi conditioni paritum non fuetit, res cum fructibus perceptis reſtituitur, caſus eſt, cum materia *in l.Mutianæ, ff. de condit. et demonſtrat.* & in Authent. *Cui relictum, C. de indict.vid.toll.* & vtrobique plenè notatur. Dixi *in Artic.11. numero 126.* niſi conditio plura annua relicta faceret, nam pro quibus paritum fuit, fructus non reſtituerentur, vti declarauì *in eodem loco, numero 21. 22. 23.*

21 Reſolutiua autem conditio eſt, quæ non ſuſpendit actum, & illius exequtionem, ſed per eius euentum reſoluit actum, gloſſ. & Alber. *in leg.2. ff. de in diem adiec.* Socin. *conſ.vlt. num.2. lib.3.* Pariſ. *conſ.92. num.22. lib.3.* Grammat. *deciſ.58. numero 10.* Tiraquell. *de retr. conuent. §. ſecundo, gloſ.1. num.74.* Cæphal. *conſ.133, num.34. et infra*: Decian. *conſ.8. num.78. in 1.* Menoch. *conſ.188. num.16. et latius idem* Menoch. *conſ.494. numero 2.3. et infra* vbi etiam in vltimis voluntatibus, & plurimos in rem hanc attulit: ſed contra facit, quia in vltimis voluntatibus ſi quibus pure datum, ſub con ditione adimatur, totum relictum facit cõditionale *l.aliquando, ff. de condit. et demonſtrat.* Gloſſ. *in d l.a. l. ſecunda*, vbi diſtinguit inter contractus, & inter vltimas voluntat. ſequuntur Bartol. & Alber. ibi, cum aliis à me adductis d. *Artic.11. nu.88.* & eſt veritas. Sed reſolutiua hocoperatur, vt ſi poteſtatiua ſit conditio, impleatur per cautionem, ſi negatiuè fit concepta, aut affirmatiuè cum perſeuerantia, veluti ſi vidua permanſerit, Suſpenſiua autem cautionibus non impletur, & in hoc differunt ſuſpenſiua, & reſolutiua. An autem ſufficiat conditionem fuiſſe impletam, ante teſtamentum, vel ante mortem teſtatoris, vel requiratur implementum poſt mortem, eſt materia plenè diſcuſſa *in l. quæ conditio. §. fin. et l. ſi iam facta, ff. de condit. et demonſtrat.*

22 Poſtquam autem de fideicõmiſſi euentu conſtiterit, ſecunda occurrit conſideratio circa perſonas, an ſcilicet fideicommiſſum adducens ſit, vel ipſe, aut auctor ſuus, vocatus: Nam qui fideicõmiſſum petit, quandoque iure ſuo agit, quandoque iure alterius, iure autem alieno agit quis cum per ceſſum aut deceſſum fideicommiſſarij in eum actiones translatas adducit, ad ea quæ plene ſcripſi *in Artic. trigeſimoprimo.*

23 Porrò ſicagens demonſtrare debet, auctorem ſuum ius fideicommiſſi habuiſſe, alioquin inutilis eſſet illius traditio, quia nemo dat, quod nõ habet, *l.traditio, ff. de acquir. rerum domino, l.nemo plus iuris, ff. de regulis iuris*, & quidem in cedente indubia res eſt, & quia in eo non ſolum ius, & poteſtas cedendi requiritur, ſed etiam voluntas, quę legitima ſit, *ad l.non ſolum, cum materia, C. de pred. min.* conſtat autem fideicommiſſum vniuerſale cedi poſſe, prout hæreditatem aditam, Curt. iun. *in l. ſecunda, C. de pact. dixi in ſecundo Artic. num.22. et latius in Artic.31. num.26. et infra*: in eo autem, qui ex tranſmiſſione fideicommiſſarij ius ſibi quæſitum

allegat,

allegat, probatio quoque requiritur, ius fideicõmissi illi quæsitũ fuisse, alioquin nec illud transmississet, per regulam propositam. Hoc autem in facto, quandoque agitatum vidi: ius autem tunc demum quæritur, cum ille capax sit. alioquin data incapacitate illius, cessat transmissio, veluti quia fideicommissum relictum sit filio nascituro ex Titio, aut Titia. Oportet enim partum post natum capacem esse iuris succedendi, & fideicommissum capiendi alioquin fideicommissum sibi non acquiritur.

24 Ideo, si partus nascatur mortuus, pro non nato, nec procreato habetur, & incapax omninò natura, & iure existimatur *l.qui mortui, ff. de verborum significatione, & l. secunda, C. de postlı. hæred. instit.* sic etiam si partus monstruosus, aut prodigiosus sit, contra formam humani generis procreatus, inter liberos non reputatur, *l.non sunt liberi, ff. de Stat. homin. & l.penult. in fin. C. de postlıum. hæredit. & l. ostentum, ff. de verborum signific.* exempla habentur in illis legibus, *& in leg. quercrer aliquas, ff. eo.* & per gloss. & Doct. vt quia partes alterius animalis figuram habeat, vel quia partem hominis, & partem alterius animalis, veluti Minotaurus, vel quia habeat caput vituli, vel quia duo capita habeat, aut caput, vel oculos, retro spatulas, Ang. Paul. & Alexand. *in l. quod dicitur, ff. de liber. & postlıum.* Socin. *in l. eum avus, num.* 111. Aret. *in d. leg. secunda, C. de postlıum. hæredit. instit.* Franc. Marc. *decis.* 168. *num.* 10. Gulielm. Benedict. *in Repet. capit. Raynutius in verbo. Que filium, num.* 20. Sforcia *de Comp. pend. par.* 6. *Artic.* 2. *num.* 35. Notandum tamen est, quòd licet partus huiusmodi, quò ad se incapax sit, & inter liberos non computetur: attamen prodest parentibus, si quid eis relictum fuerit, in casu cũ mulier pepererit, nec enim est, quod eis imputetur, qui qualiter potuerant, statutis obtẽperauerunt, vti inquit text. *in d.l.quæreres*, quem sic intellexerunt interpretes ibi, & Bart. *in d.l. non sunt liberi.*

25 Partus autem, qui mẽbrorum officia ampliauit, veluti cum sex digitis, aut diminutus est, veluti, cum quattuor, naturalis est, nec prodigiosus, aut monstruosus, vti legitur *in d. leg. non sunt liberi*, Bart. aduertit, aliud esse, quod partus sit defectiuus, aut superabundans in membris, an verò in officijs membrorum, & clarius expressit Bald. ibidem, & est notandum, quod digitus nõ est membrum, sed officium membri. Bart. *in l.* 2. *ff. de public. iudic.* cum aliis adductis à Nauarr. *in tit. de censur. ecclesiast. cap.* 20. *num.* 206. cum autem partus in membris est deficiens, vel etiã superabundans, vt quia natus sit cum tribus pedibus, tribus manibus, aut cum vno tantum, nam non habet formam humani generis, ideo monstruosus, ac idcirco incapax videtur, & non inter liberos nu merandus, *d.l.non sunt liberi, & quod ibi notatur*, & sic sensit Arerin. *in d. l. secunda*, contra verò videtur casus *in d.l. quod dicitur*, ibi (Quid tamen si non integrum animal editum sit, cum spiritu tamen, adhuc testamentum rumpit) & ibi Baldus, Paulus, & Alexander exemplificant, quia partus creat vno pede, vel manu, & inde notant, quòd monstruosus hemo, qui habeat animam rationalem, homo est, quia essentia hominis consistit in Anima, à quorum opinione non dissensit Tiraquell. *in repet. l. si vniquam in verbo susceperit liberos, num.* 160. *C. de revoc. donat.*

26 Qui autem ex fœto matris mortuæ vtero viuus in lucem procedit, successionum vtique capax est, *d.l. quod dicitur, & l.* 1. *§. fin. ff. vnd. cogn. & l.* 1. *§. sed & si matris, ff. ad Tertullianum, & l. posthumus, ff. de inoffic. testamen. et l. si ego, §. in omnibus, ff. de public. et l. etiam ea mulier, ff. de verb. significat.* quod intelligẽ si viuus totus processit ad orbem. quamuis illico perierit. *d.l. quod certatum*, Bart. *in d. leg. quod dicitur*. Hi enim licet violenter ad lucem cum anima extracti, nil differunt à natis, vt inquit Bald. *cons.* 128. *Ad intelligentiam, in primo*, Ias. *d.l. quod dicitur, in primo not. ab.* ideoque comprehenduntur in fideicommissis, & in concessionibus prosę, & nasciturisex eo, Bald. *in l. fin. num.* 8. *C. de fu. et leg. et in d. consilio*, Salic. *in l. fin. C. de postlıum. hæred. instit.* Paul. Alexand. & Ias. *in d. l. quod dicitur.* Tiraquell. *in repet. l. si vniquam, in gloss. Susceperit liberos, nu.* 141. Sforc. Od. *cons.* 66. *num.* 20. & Vincent. Honded. *cons.* 60. *num.* 42. Et quo ad patrem, quia in concẽptione opus fuum perfecit, nullum in est dubiũ, vti Baldus, ait *in d. leg. fin.* in matre autem, ad quã, cum peperisset, dispositio refertur, lex dicit, matrem nõ peperisse filium ex eius fœto vtero extractum, *l. amiculus, §. fin. ff. de verb. signific. la prima, et dic. l. si ego, §. partus*; filium autem habere quamuis ex illius vtero sectum profiterur, *dic. leg. etiam ea mulier*, de hac autem materia extracti ex materno vẽtre sęcto, amplissimè scripsit Tiraquel. *d.l. num.* 139. *et infra.* Mantic. *de coniect. lib.* 2. *tit.* 6. & Fulu. Pacian. *de probat. lib.* 2. *cap.* 9. *per totum.* Consuluit Alciat. *cons.* 23. *lib.* 9.

27 Sic etiam, qui viuus perfectè nascitur, & totus processit ad orbẽ, ad nullum declinans monstrum vel prodigium, quamuis illico, postquam in terram, aut in manus obstetricis cecidit, decesserit, & si vocem non emiserit, successionum capax est, & præteritus testamentum rumpit, vti est casus *in d.l. quod certatum, et in leg. anteced. et vbique notatur.* nam de eo, qui per momenta tẽporis vixit, quo ad capacitatẽ succedendi, idem est, ac si per temporum interualla superuixisset *l. hæredibus, in fine principij, ff. ad Trebellian. et l. cum vxori, C. quand. dies leg. ced.* & in induiduo consuluit Cæpol. in ciuilib. *cons.* 50. *lib.* 1. & idem est in conditione negatiua, si fine filijs: nam sufficit filium superfuisse tempore mortis grauati. quãuis modico tempore vixerit; *Lex talio, §. finali, ff. ad Trebel lian. et leg. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de legat.* 1. & in specie sic per præmissa iura notauit Bald. *in cap.* 1. *§. quinetiã, in tit. Epist. vel Abbat.* & sequuntur Feudistæ. ibi, & in specie Afflict. *num.* 23. vbi inquit, quod filia exclusa per existentiam masculi à feudi successione, perpetuò durat exclusa, licet masculus per temporis momentum superuixerit, etiam quod natus non potuisset loqui, & illico mortuus fuisset, adducit præmissa iura. Sequuntur

tur Aretin. *consil.* 50. *col. penult.* Ias. *in leg. in substitutione, col.* 3. *ff. de vulgar. & in l. si quis haredem, colum.* 1. *C. de institut. & substitut. & in cons.* 51. *col. vlt. & consilio* 66. *col.* 6. *lib.* 3. & idem Ias. *in l. qui filiabus, nu.* 27. *ff. de legat.* 1. Dec. *in cap. de causis, num.* 42. *extra de offic. deleg.* Rip. *in dict. ex facto*, §. *si quis autem, num.* 2. Port. Imol. *cons.* 13 *num.* 19. *& cons.* 46. *num.* 5. & ex facto in eodem casu consulti responderunt Hõded. *d. cons.* 50. *num.* 42. Sforc. Od. *d. cons.* 66. *nu.* 20. *& num.* 93. *etsi aliter senserit in tract. de Compend. in secundo Artic.* 6. *part. num.* 33.

28 Et per ea iura, & decisiones dubitabilem eximo consultationem Cæphali *cons.* 221. *in* 2. nã testator iusserat: si Camillus eius filius naturalis habuerit filios masculos, statim & incontinenti cum in iucem peruenerint, fratres testatoris hæredes scriptos restituere eis hæreditatem suam, & si Camillus sine filijs masculis decessisset, alios substituerat, decidit nato filio ex Camillo, quia post triduum decesserat, non esse locum restitutioni: nam eius decisio ex præmissis reijci videtur, nempe statim nato filio masculo impleta fuit fideicommissi conditio, ideoque potuit filius purificatum fideicõmissum ad patrem suũ hæredem transmittere. Et si diceretur, testatorem considerasse effectum successionis, replicatur in conditionibus, & in dispositionibus legalibus magis considerari effectum hunc, quam in hominum conditionibus, vti constat ex scriptis *in Artic.* 28. *num.* 51. & 57. ideoque sic natus, quãuis repẽte moriatur, successiones legales habet, & præteritus rumpit testamentum, fortius ergo ex testamento capiet.

29 Ampliatur Conclusio, etiam quod partus fuisset tempore immaturo, veluti in sexto, & octauo mense, dummodò viuus natus sit: nã successionum capax est, & conditionem, si sine filijs, desicere facit, sic videtur de mente Baldi *in dict.* §. *quin etiam*, dum indistincte loquitur, explicite autem *d. cons.* 128. *in primo*, vbi de nato in octauo mẽse, & Corn. *in d. l. quod certatum*, Dec. *cons.* 623. *col. penult. et vlt.* Felyn. *in cap. ficut ex tuarum, ad finem*, *extra de homicid.* Roland. *cons.* 56. *num.* 11. *lib.* 3. Bursat. *cons.* 63. *sub num.* 19. & in partu nato in sexto, vel octauo mense, modo viuẽs natus sit, horum sententiam probauit Boer. *decis.* 220. & latissimè Sforc. Od. *loco præallegato, sub num.* 14. *& in suo consilio* 28. *per text. in d. l. quod certatum, et in d. l. quod dicitur.* Card. Alban. in lucubration. ad Bart. *in l. Centurio, num.* 4. Marc. Vetran. *de iur. liber. cap.* 27. Petr. Greg. *Syntagm. iur. lib.* 10. *cap.* 3. *num.* 14. *par.* 1. & ex professo consuluit Camill. Borell. *cons.* 78.

Sed contra in nato intra diem centesimum octuagesimum secundum, & sic intra sex mẽses, decidunt magis communiter Scribẽtes, Paul. & Alexand. *in d. l. quod certatum*: Raphael, Alexand. & Iason, *in d. l. quod dicitur*; Fulgos. *in cons.* 62. Cæpol. *d. cons.* 50. *num.* 6. Socin. *in repet. l. cum anus, num.* 110. *ff. de condit. & demonstr.* vbi refert sic consuluisse, & eius consilium habetur in secundo volum. 275. *num.* 20. Dec. *in l. postumo, sub num.* 4. *C. de bon. possess. cont. tab.* Curt. iun. *cons.* 326. *nu.* 7. *lib.* 3. Cassan. *consil.* 19. *num.* 5. Patis. *cons.* 56. *col.* 2. *in secundo*, Soc. iun. *cons.* 35. *it idem lib.* 2. Alciat. *in d. l. qui mortui, ff. de verbor. significat. et in suo cons.* 13. *et cons.* 23. *lib.* 9. Durand. *de arte testandi lib.* 3. *cap.* 10. Tiraquell. *in d. glos. Susce peris liberos, num.* 205. Crauet. *cons.* 210. *num.* 6. Clar. *in §. testamentum, sub quæstio.* 45. Menoch. *consil.* 288. *num.* 2. Pancirol. *cons.* 15. *num.* 9.

Adducunt, quia sic natus ex legibus existimatur partus non iustus, secundum naturã, ac ideo in successibilis est, *l. intestato*, §. *fin. ff. de suis et legit. l. septimo mense*, *ff. de stat. homin. vbi glossi. et Scrib. gloss. in verbo perfecto*, *in Authent. de Restitut. et ea quæ pariũ.* ideoque partus iste vti imperfectè natus potius videtur electus, quam natus, ac ideo partus nati effectus non consequitur, *ad d. quod certatum*, adhoc etiam optimus text. *in d. l. quæret aliquis, ibi.* (monstruosum, vel debilem:) Et horum sententia verior mihi constat. Nam si sic natus incapax est ex legibus intestate succedendi, consequens est, vt nec etiam ex testamento, aut aduersus testamentum capiat, *ad text. cum materia, in l. primo, C. de hæred. infirm.*

Nec obstant iura in contrarium adducta: nam text. *in d. l. ex facto*, §. *penult.* distingui debet, vt scilicet locum habeat in partu maturè nato, qui secundum naturam viuere potuisset, & sic quoq; accipi debet decisio text. *in d. l. quod certatum*: nam concertatio erat, an quia partus ille natus non emissa voce repente perijt, capax esset successionis, *l. qui testamento*, §. *primo. ff. de testamen.* & hoc clare indicat text. ille, ibi, (si viuus perfectè natus est) nam qui infra sextum mensem nascitur, nõ est iustus partus, *d. l. intestato*, §. *finali*, ideo nõ perfectus, *l. 1. cum glos. ff. de testamen.* Non etiam obstat text. *in d. l. quod dicitur*, ibi, (quid tamen si non integrum animal editum sit, cum spiritu tamen,) nam text. ille loquitur de animali non integro, respectu alicuius membri, vel partis membri, non respectu naturalis temporis, *ad dicta supra sub num.* 25. ex quibus soluta videntur quæque contraderata à Sforc. *in locis præallegatis.*

30 Maior difficultas est in partu octimestri: Nã nulla lex scripta declaruit partum octimestrem insuccessibilem, scriptores tamen magis cõmuniter senserunt hunc quoque incapacem, & insuccessibilem esse, quia naturaliter viuere non possit, Bald. *in l. quidem, colum.* 3. *num.* 21. *C. de accusat.* Ias. *in d. l. quod dicitur, colum. vlt.* Alciat. *in l. qui mortui, ff. de verb. signific. et in d. cons.* 23. & sic per eam ratiõ in Regno Neapol. decisum fuisse retulit Afflict. *decis.* 236. *Petrus de S. Iuliano*, & ex facto consuli ti sic respondernnt Curt. iun. *cons.* 326. *numero* 17. Parisi. *d. cons.* 56. *in* 2. Cassan. *cons.* 19. Alciat. *d. consil.* 13. *et* 23. *lib.* 9. Socin. iun. *d. cons.* 35. *it idem libro* 2. Franc. Marc. *decis.* 68. *num.* 6. *in* 2. *par.* Tiraquell. *di-cto loco, num.* 209. *et* 210. vbi longa serie recensuit opiniones Antiquorum, & Moder. de partu octimestri, an naturaliter vitalis sit, & plures alios recensuit Menoch. *loco præallegato*,

Et nouissimè Marc. Anton. Eugen. *cons.* 28. *numero* 4. Vincent. Honded. *d. cons.* 60. *num.* 43. Paul Grillan. *de fortileg. lib.* 2. *quæst.* 13 *num.* 7. Iacob. Co-

menat.

menat. *quæſt. inſ. lib. 2. cap. 9.* Alſan. *in l. 1. num. 138. ff. ſi cert. pet.* Bonifac. Roger. *conſ. 1.* cuius, dum hęc ſcriberem, lucubratiſſima Reſponſa in lucẽ pro diere. Horum ſententia an vera ſit, pendet à veritate ſuppoſiti, quod partus octimeſtris natura liter non ſit vitalis; nam de re hac variè ſenſerunt Naturales, Medici, & Aſtrologi, veluti latiſſimè apud Tiraquell. Roger. & Odd. in locis prælegatis nam præſuppoſito, quod per naturam vitalis ſit, expeditum eſt capacem eſſe omnium ſucceſſionum: ſi autem viuere nequit, quẽ natura partum reijcit, nec lex illi fauet, *l. vxoris abiertu, ff. de poſthum. hered. §. minorem, Inſtit. de Adopt.* Abortiuus enim putatur; qui imperfectè naſcitur, ita vt natus viuere non poſſit, *d. l. quod certatum.* Difficultas præterea conſiſtit in modo præſcindi: nam partus natus in dubio præſumitur maturus, quamuis repente moriatur, *d. leg. vxoris abortu; & l. quod certatum, & d. leg. quod dicitur,* notat Bald. *in d. t. ſeptimo menſe* Dec. *in cap. per tuas colum. 2. ext. de probation.* Socin. iun. *d. conſ. 35. num. 25. libro 2.* Burſat. *d. conſ. 63. num. 21.* Sforc. *d. conſ. 28. num. 63.* Fulu. Pacian. *de probat. lib. 2. cap. 10. num. 4.* Camill. Borel. *d. conſ. 28. num. 3. & infra.* De modis autem probandi habetur apud Caſſan. *conſil. 19. num. 17.* Maſcard. *de probat. lib. 2. concl. 1084.* & de impugnationibus apud Menoch. Odd. *locis proximè allegatis.* Et adde partum dici natum in octauo menſe, ſi naſcatur in principio, in medio, vel in vltimo die octaui menſis, quia natus eſt infra menſem octauum, nam dictio (in) & (infra) ſunt eiuſdem ſignificationis, *l. 1. §. quod diximus, ff. de ſuc. ed.* & poſt Roman. *conſ. 376. Quæſtio eſt*, notauit Tiraquell. *loco præcitato, num. 210.* Menſes autem in re hac lunares adnumerantur Alciat. *d. l. qui mortui.* Burſat. *d. conſ. 63. num. 22.* Menoch. *de Arbitrar. libro 2. caſu 50. num. 19.* Sforc. *d. conſ. 28. num. 70.* lunares autem menſes alternatim ſunt dierum 30. & 29. ſicuti poſt Galẽ. docuit Tiraquell. *d. gloſſ. ſuſceperit liberos, num. 208.* & ſequitur Sforc. *eod. loco.*

31 Quid ſi partus naſcens emiſſo capite, vagiens intra preſſuram maternam, non totus exactus pereat, an capax ſit ſucceſſionum? quod videtur, nam capax eſt Sacramenti Baptiſmalis, Hoſtienſ. *in Sum. de Baptiſ. in §. quæ ſit eius forma, verſic. licet autem*, Archid. Dom. & Præpoſ. *in cap. Baptizari, 5. diſtinct.* Henric. Boich. *in cap. maiores, ext. de Baptiſ.* & poſt Theolog. & plures alios relatos Tiraquell. *in d. gloſſ. num. 156.* & ex noſtris Albericus & Aret. *in l. 3. ff. de Acquiren. hered.* ad hoc etiam text. *in d. l. quod dicitur*, ibi (ſi non integrum animal cum ſpiritu tamen) ſed contra decidit text. *in d. l. quod certatum*, ibi (ſi viuus perfectè natus eſt) & ibi (ſi viuus proceſſit totus ad orbem.)

Et ſic ſenſit Bart. ibi, explicitè autem Aretin. & Corn. *ibidem*, Angel. Aretin. *in §. poſthumi, ad finem, Inſtit. de exhæred. lib.* Alciat. *in d. leg. qui mortui*, quos retulit, & ſequutus fuit Tiraq. *loco præcitato, num. 158.* vbi inquit, nihil obſtare, quod de Sacramento Baptiſmi obijcitur: quoniam lex Dei nõ his clauditur cancellis legis humanæ, & ad text. *in d. leg.* quod dicitur, reſpondet, intelligendam eſſe de partu nato, animali non integro omnibus ſuis membris, vt quia deeſt manus, aut pes. ita tamen quod in monſtrum non declinet, vt *ibi, num. 160.* vnde poſt Corn. infert,

32 Quòd ſi infans viuus natus eſt, aut extractus ex vtero, inciſo aliquo membro; quod quidem impediebat partum naſci, rumpit teſtamentum, etiam ſi ſtatim moriatur, quia infans ſic artificia liter exciſo membro perfectus eſſe dicitur, ſicut homo perfectus eſt; pede, aut manu amputata. Adde tu, quod ſicut natus ſine vno pede, vel manu, perfectus eſt partus, vti ſupra dixi, ſic & is; cui abſcinditur, in adiutorium naturæ, vt naſcatur. Hæc tamen illatio mihi non placet: nam vt partus natus illico moriens capax ſit, requirit lex, quòd perfectè natus fuerit, totuſque viuus proceſſerit ad orbem. Quæ ſanè circumſtantiæ non vtique concurrunt, cum partui egredi non valenti membrum abſcinditur, & egreſſus ſtatim moritur: nam non perfectè, nec totus, vti conceptus, & formatus erat, proceſſit in orbem.

33 Ex præmiſſis autem habemus colligere nonnullos caſus certos, & in iure determinatos.

Primus eſt, partum, mortuum natum, omninò incapacem fuiſſe, & eſſe *d. l. qui mortui, ff. de verborum ſignificat.* nil mirum, quia animal non eſt.

Item mors omnia iura ſua retro ſoluit. Contra tamen negocium facit, quòd is, qui in vtero eſt, pro iam nato habetur, ſaltem in reſpicientibus eius commodum, *ad l. qui in vtero, cum l. ſequen. ff. de ſtat. hom. & l. inter, §. quandiu, ff. vnd leg. & leg. 1. §. ſi quis proximior, ff. vnde cogn. & Inteſtato, §. vtique, ff. de ſuis, & leg. cum pluribus aliis congeſtis à Tiraq. d. loco, num. 244. vbi ſub num. 245. & infra, late diſſerit, an vtetius vtatur iure natorum, & per plura iura concludit negatiuè, & reſtè*, quia partus nondum editus, homo non rectè dicitur, *l. in lege Falcidia placuit, ff. ad l. Falcid.* nam interim antequã edatur, poſſio eſt mortis, vel viſcerum eius, vt inquit text. *in l. 1. §. ex hoc reſcripto, ff. de venter. inſpic.* ac ideo dum in vtero eſt, non eſt in poteſtate patris, *l. fin. ff. de collat. bon.* & idem Tiraq. *de Retract. Lignag. §. 2. gloſſ. 9. num. 75.* Quare ad iura prælegata ſolutio eſt, vt pro na to habeatur, in ſpe, & per fictionem, vt ſiquidẽ naſcatur, & vitalis, retrò à tempore conceptionis ad ſui commodum habeatur pro nato, ſin autem, pro mortuo, retro exiſtimatur, itaq; ſequutus euentus declarat, an pro mortuo, an pro viuo, vterus cenſeri debeat, ad hoc text. *in l. Antiqui, ff. ſi pars hered. pet.*

Secundus eſt, partum prodigioſum, aut monſtruoſum, quo ad ſe, pro homine libero non haberi, & incapacem ſucceſſionum fore, *l. non ſunt liberi, ff. de ſtat. hom. l. oſtentum, l. nam quæ tere et aliquis, ff. de verb. ſignific. & d. l. quod certatum, C. de poſthum. hered. inſtit.*

Tertius eſt, partum natum, qui ſecundum naturam vitalis non ſit, quamuis per aliquot dies ſuperuixerit, incapacem quoque eſſe, vt iuti natum infra centeſimum octuageſimum ſecundum diem, vel in octauo menſe.

Quartus eſt, partum natum tempore maturo, in ſe-

in septimo, aut nono, vel decimo, mense, si totus, & perfectus in lucem prodijt, & viuus, quāuis illico moriatur, capacem esse omnium successionum, *d. quod certatum, & l. præcedente, & in dicta leg. quod dicitur*, & ex facto consuluit Eugen. Peruſin. *dicons.* 28.

Quintus est, partum natum in 11. mense, post mortem, vel abſentiam mariti, legitimum non esse quò ad illum, *d. leg. intestato, § fin. ff. de suis, & legit. & in § fin. in Authen. de restitut. et ea quæ parit.* vbi gloss. Accurs. notauit, mulierem naturaliter partum gestare non posse vltra decem menses, & dies duos, de qua re pleniſſimè per Tiraquel. *loco prælleg. ato, ſub num.* 209. & est notandum, quòd dies mortis, & abſentiæ mariti computantur, gloss. communiter receptа in d. l. Gallus, in principio, in verbo, proximis, Angel. in l. nuper, C. de natural. liber. Guid. l. Bened. *in rep. c. Raimutius, in verbo, in extremis conſtitutus, ext. de teſtam.*

34 Vis autē totius negocij in hoc reſidet, an partus viuus, vel mortuus prodierit, idque ex ſignis naturalibus perſpici, & deduci poteſt. Nec enim eſt dare, medium, aut interuallum aliquod inter vitam, & mortem: nam neceſſe eſt ſecundum naturam, vt quis, aut viuens, aut mortuus ſit, vt autem viuens ſit, neceſſaria non eſt vocis, aut vagitus emiſſio, vt clarè legitur *in d. l. quod certatum*, ſed & ex alijs ſignis dignoſcitur, quæ in viuum, occurrere poſſint, non in corpus mortuum, de quibus plenè diſſeruit Corn. *conſ.* 232. *col.* 4. *verſic. circa tertium, in* 2. *Eugen. in d. ſuo conſil.* Hæc autem, quæ in fideicommiſſis diſpoſitiuis dixi, locum quoque habent in conditionibus, ſi ſine filijs: nam ſi inſucceſſibiles ea lege ſint, nō faciunt deficere conditionē, ſicuti præcitati Doctores ſenſere, & ego plenius dixi *in Artic.* 28. *num.* 41. Sunt præterea alię incapacium ſpecies, quę quia agēti pro iure ſuo, obijci poſſunt, ideo de his ſub claſſe hac non agam. Qui autem hi ſint, latiſſimè ſaripſi *in tract. de iure fiſc. lib.* 3. *in tit. de incapacib.* cum pluribus ſequentibus.

35 Qui verò ex fideicōmiſſo agunt pro iure ſuo, fideicommiſſum conſtitutum docere debent, ad ſcripta *in Artic.* 2. *num.* 2. *et infra*, & ſi conditionale eſt, euenisſe caſum conditionis, puta mortē hæredis, vel alterius, ſibi grauati reſtituere, & ſi alia præterea addita fuit conditio, veluti, ſi ſine liberis, ſimiliter conditionis euentus liquidari debet. Nec mirum.

36 Nàm agens ſemper probare debet id, quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, ſiue affirmet, *lex incumbit, l. eum qui, ff. de probation. l. actor, C. eo. ſine negat*: Nam negatiua, quæ eſt fundamentum intentionis alicuius, ab eo deduci, & probari oportet: l. in illa, vbi Bartol. & interpretes omnes, *leg. ita ſtipulatus, verſ. quòd ſi ab initio, ff. de verb. oblig. l. penult.* §. *docere, ff. ne quis eum qui, cap. vt circa, cap. ſi forte, de election. in* 6.

37 Ideoque fundans intentionem ſuā ſuper mortе alicuius, illam probare debet, l. 2. §. *ſi dubitetur, ff. quemad. teſtam. aper. l. ſi quidem, C. ſolut. matrim.* & qui ſuper vita fundatе ſe, debet quoque de vita probare *l. ſpadouem*, §. *qui abſoluens, ff. de exeuſat. tut.* Alexand. in ſpecie, *conſ.* 27. *num.* 4. *lib.* 7. Cor. 115. *colum. vlt. in* 1. & eſt ratio: vt ex Bald. *ibidem* colligitur, quia in ijs, quæ curſu temporis mutabilia ſunt, pro vita hominis, ex præterito non præſumitur in præſens. Et in terminis, ab aſſerente mortem, probandam eſſe, notauit Bart. *in d. l. ſi quidem.* Corn. *conſ.* 10. *num.* 4. *in* 1. *et* 195. *colum.* 1. *in* 3. & conſuetudo Alex. *conſ.* 25. *colum.* 1. *in* 4. *et d. conſil.* 27. *col. vlt. in* 7. idem Corn. *conſil.* 204. *colum. vlt. in* 3. Gomeſ. in Regul. *de infirm. reſignant. in quaſt.* 9. *ſub num.* 6. & eſt communis diſtinctio, vt allegās mortem alicuius, vel eius vitam, probare teneatur, Alciat. *Reg.* 1. *præſumpt.* 44. Didac. *variarum libro* 2. *cap.* 7. *ſub num.* 6.

38 Sicuti etiam dicitur de ætate, maiori, aut minori, vt ab eo probanda ſit, qui ſuper ætate ſe fundat, Bartol. *in l. de ętate, in* 3. *quæſt. ff. de Minor. per text. in l. ſi minorem, C. de in integr. reſtit.* vbi Bald. & ceteri poſt eum ſic notarunt, Bart. *in conſ.* 92. *in quæſt.* vbi ſic voluit, ſiue quis agendo, vel excipiendo, fundet intentionē ſuam ſuper ætate, & ſequuntur communiter Doctores Bald. *in l. cum te, C. de probat.* Alexand. *conſ.* 149. *num.* 10. *in* 5. Dec. *conſilio* 682. *colum. vlt.* Marzar. *conſilio* 21. *in ſe dubio, & conſ.* 16. *columna* 9. vbi voluit, quod etiam reus, & poſſeſſor excipiens de ætate illegitima, probare debeat.

39 Mors autem ex quibus probetur, ponit Bart. *in d. l.* 2. §. *ſi dubitetur, et in d. l. ſi quidem, C. ſol. matrim. et in tract. de teſte, in* §. *mortuum hominem.* Et quidem in maximis cauſis, quod eſt, vbi de vita hominis agitur, veluti cum quis de occiſo accuſatur, pie na mortis probatio requiritur, *ad Lindē Neratius*, §. *fin. ff. ad leg. Aquil.* & probatio fit duobus modis, vt per Bart. *in dic. tract. num.* 40. *et in d.* §. *ſi dubitetur*, vel per relationem iudicis, aut publici officialis, ad hoc miſſi, & deſtinati, ad videndum & re periendum corpus interemptum: cuius relationi fides præſtatur, ad tex. *in l. magis puto*, §. *ne paſſim, ff. de rebus eorum, et in l. hoc iure, et in d. l. in illa. ff. de verbor. oblig.* vbi Bart. in fine notauit, per nuncios, & exploratores, deſtinatos probationem haberi, & per Iaſ. *in l. properandum*, §. *et ſi quidem, C. de indic.* & eſt practica, in Criminalibus, forenſi vſu recepta. Secundo modo fit probatio per teſtes, qui deponant vidiſſe eum mortuum, & interrogati, reddant bonas cauſas, & ſigna indicatiua, mortis, vt per Bart. *ibidem num.* 41. quia dicant vidiſſe eum ſepeliri, vel vidiſſe eum mortuum, ſqualidum, & habentem mortui aſpectum, vel eum tetigiſſe, & erat frigidus, ſine pulſu, & abſque ac tractione ſpiritus, aut ſiue aliquo motu, vel quia viderunt eum decapitatum, aut ſuſpenſum, aut in mare proiectum, uel in flumen, & quòd amplius viſus non fuit.

40 Et idem quoq; est in cauſis magnis ciuilibus, vt quia agatur de aliqua hæreditate, & de morte alicuius in tempore, & in loco non remoto, & dubitetur, an pater, vel filius, non eodem caſu mortui, prædeceſſerit: nam qui patrē prius defunctum allegat, & ſibi probare oportet, plenè

de eius

de eius anteriori morte docere debet, ſicuti Corn. deduxit, *d.conſ.*10. *& in conſ.* 296. *eiuſdem* 2. *volum. & in d.conſ.*204. Hoc enim caſu, quia præiu dicium per ſententiam ferendum irreparabile eſt, plena requiritur probatio, de præambula morte.

41 Sic etiam vbi agitur de ſtatu, & fama perſonę, quia res magni eſt præiudicij, vt quia dicatur ma ritum eſſe mortuum, ad effectum vt mulier renubere poſſit, ſi agatur, de morte, de tempore, & de loco, non longinquo, plena requiritur probatio, aliàs mulier adulterij crimen incurreret, & pœnam amiſſionis dotis ſuæ ſuſtineret. Cum verò ageretur, de probando mortem mariti in loco de longinquo, de iure ciuili forma quædā probationis conſtituta reperitur, *in l. vxor, & in Authent. Sed hodie, C. de diuort.* De iure autem Canonico certus nūcius de morte deſideratur, etiā ſi maritus per diuturna tempora abfuerit, & de eius ſoſpitate nihil habeatur, ſicuti legitur *in c. in præſentia, extra de ſponſal. & in cap. Dominus, extra de ſecund. nupt.* vbi, quòd non aliter auctoritate eccleſiæ contrahere poſſit matrimonium, & ſic per ea iura tradidit Abbas, *in cap. quoniam frequenter,* §. *porro, num.* 22. *extra vt lite non conteſt.* vbi rationem adducit: quia agitur de maximo præiudicio, & ſequuntur Socin. & Barbat. Parif. *conſil.* 57. *numero* 26. *in* 4. & ex profeſſo pluribus relatis conſuluerunt Port. Imol. *conſ.* 58. *per totum*, Roland. *conſil.* 93. *in* 2. *dubio, volum.* 3. Textus verò *in d.cap. quoniam frequenter,* §. *porro,* dicit, maritum tamdiu expectandum, donec de eius morte veriſimiliter præſumatur, & gloſſ. ibi exponit, per famam, addita aliqua circumſtantia, vt quia ſenex erat, vel quod exiſtens in bello in acie conflixit, nec rediit, aut litteras recepit à commilitonibus de eius morte, vel a Duce ſub quo militabat, in his quippe caſibus poterit contrahere matrimoniū, & propter iuſtam credulitatem de morte primi viri excuſatur ab adulterio, eidem tamen reuerſo reſtituitur, *cap. cum per bellicam,* 34. *quæſt.* 2. *& d.c. Dominus.* Nec obſtant iura prædducta, quæ certum nuncium deſiderant: nam ſatis certus nuncius habetur per eiuſmodi violētas præſumptiones, poſtquam aliquanto tempore mulier duxerit expectādum per annum, vel etiam quinque, *d. Authen. ſed hodie.* Item quod fama de morte iuncta cum longa viri abſentia ſufficiat, tenuit Anton. Butr. *in d.c. in præſentia,* vbi tandem D. Abbas concludit, id reliquendum eſſe arbitrio iudicis; & hæc verior, nam ex pluribus cauſis diſcretus iudex poteſt trahi ad iuſtam credulitatē de morte viri: quid enim ſi conſanguinei illius inſignia mortis ſuſceperint per habitus lugubres, & iudex ſęcularis de hæreditate illius decreuerit? poterit etiam certificari explorando per litteras, vel per nuncīū, etenim, probationes ſunt arbitrariæ iudicum *ad leg.* 3. §. *tu magis, ff. de teſtibus,* & notat Paul. Caſt. *in l. admonendi, ff. de iure iurando.*

42 In cauſis verò pecuniarijs, & in quibus agitur de præiudicio reparabili (quoniam reuerſus bona ſua recuperat) ſi quidē agatur de morte alicuius in partibus, & de recenti, plena requiritur probatio, quia de facili haberi poteſt: ſed ſi de tempore, & de loco longinquo, Bart. *dictis in locis concludit*, de morte probari his modis. Primò per famam in loco, vbi reſ agitur; vel & melius in loco, vbi mortuus dicitur; nam hæc ſufficeret ad obtinendum ſucceſſionem ad gloſſ. in terminis *in d.l. ſi quidem*, quæ ſanè intelligenda eſt, cum de loco longinquo agitur, & præterea accedit aliqua alia circūſtantia, veluti abſentia per aliquot annos, vel quòd in bello conflixerit, aut ingreſſus ſit nauem, quæ perierit, vel quod per loca inſidioſa itinerauit, Bart. *in dictis locis*, idem Bart. & Angel. *in l. fin. ff. de his qui not. infam.* aliàs nuda fama de morte alicuius non videretur ſufficere, ideo ſi agatur de morte alicuius in loco non mul tum longinquo, vbi probationes haberi poſſint, fama ſola non ſufficiet, ſic enim exiſtente Cyni, & Bart. *in d.l. ſi quidem*, tradidit Alexand. *conſil.* 4. *num.* 15. *in* 1. *& in concluſio* 25. *col.* 1. *&* 127. *numero* 8. *lib.* 4. idem Alexand. *conſ.* 287. *columna vltima in* 6. vbi quòd ſola fama non ſufficiat: ideoq; Decij conſultatio 652. *columna* 2. quatenus voluit famam ſufficere, ſecundum ſupradicta erit accipienda, ſcilicet vbi de loco longinquo petitur, & aliud adminiculum concurrit, ex quo fama iuſtificari poſſit, alias ſi fama à probabilibus cauſis non duceretur, vti vana vox populi non foret exaudienda, *ad l. decurionum, C. de pen.* vti idem Alexand. tradidit *d.conſ.* 224. *col.* 2. *& in d.conſ.* 25. Dec. *conſ.* 575. *In caſu, col.* 3.

43 Pro non leui tamen adminiculo in cauſis pecuniarijs quamuis grauibus conſideratur, quòd conſanguinei illius, vt ſupra dixi, inſignia lugubria pro more illius geſtauerint, nā coniunctus coniunctī factum pro ſui natura in eius notitiā tranſibile, ſcire præſumitur *leg. octauj, ff. vnde cogn.* & ſic adueruntur Bart. & Angel. *in l. genero, ff. de his qui not. inf.* Imol. *in dicto* §. *ſi dubitetur*, Salic. *d.l. ſi quidem*, intellige vltra luctum propinquorum, fama coneurrente, Alexand. *dicto conſ.* 27. *per totum in* 7. *& dicto conſilio* 4. *num.* 24. 26. *&* 27. *in* 3. Corn. *conſilio* 204. *columna ſecunda, & tertia, volum.* 3. Sic etiam ſi in inſtrumentis de eo fuerit habita mentio, ſub titulo quondam, mortis eius probatio valde confirmatur, Bald. *conſ.* 407. *In queſtione, numero* 9. *volum.* 2.

Rurſus per exploratores, & nuncios ad hoc deſtinatos per iudicem, de morte poteſt haberi relatio, & ſufficiet *ad text. in dicta l. magis puto,* §. *ne paſſim, ff. de rebus eorum*, & quia hoc modo negatiua deducitur in probationem, Bart. *in l. in illa, ff. de verb. obligat.* & ſic in ſpecie iſta tradidit Bartol. *in dicto* §. *ſi dubitetur*, & in d. tractatu, ſequitur pro notabili Alexand. *conſ.* 4. *colum.* 4. *volum.* 2. & dixi ſupra, *num.* 39.

44 Item mors probatur capitulando, & probando, quòd ſi viueret excederet tempus annorum centum: nam quia vltrà centum annos non præſumitur quem viuere, quia hoc eſt longiſſimum vitæ hominis tempus, *ad l. fin. C. de Sacroſanctis eccleſ. & l. proponebatur, ff. de indic. & l. an vſusfructus, ff. de*

tur, ff. de iudic. & l. an usufructus, ff. de usufruct. & probatio hæc iuris præsumptione suffulta, validissima redditur, ad glos. in l. si tutor, C. de pericul. & notata plene in leg. licet Imperator, ff. de legat. 1. & sic censuit Bartol. in d. §. si dubitetur, & in d. lege si quidem & in dicto tractatu, Alexand. d. cons. 4. numero 29. ideo non sufficeret probatio, si capitularetur, quòd si viueret excederet 60. 70. & 80. annos: nam quis vsque ad annos 100. viuere potest. Alberic. Salicet. & Ias. numero 13. in d. l. fin. Socin. Iun. consilio 36. numero 12. in secundo, & propterea si constat, quem fuisse ab hostibus captum, aut in carcerem detrusum, non est locus successioni in eius bonis ex hoc solo, quòd per plures annos, & plures captus fuerit, & de eius vita nulla habeatur relatio, interim autem curator dabitur eius bonis, sicin puncto consuluit Dec. consilio 375. colum. 3. & vlt. & ante eum sic Corn. tradidit consilio 251. columna secunda in primo, & 304. Quamquam, columna secunda in tertio, & pulcrè idem Corn. consilio 195. columna 1. & 2. in eodem volum. vbi concludit, quòd licet iuuenis annorum viginti iam recessisset a patria, & stetisset absens per annos triginta, non tamen ex hoc præsumeretur mortuus, nisi probetur, & fuit de mente Bart. in l. cum cognatos, C. de captiu. Borgnin. de tutor. & curat. sub numero 331. Fulu. Pacian. de probat. lib. 2. cap. 8. num. 3. Hæc tamen dicta dubitabilia sunt; nam Bartol. in dicto tractatu de teste, sub numero 38. clarè dicit, quòd si iuuenis, luxuriosus, vel bellicosus, vagare cœperit per mundum, & steterit per annos quinque absens, & interim de eius sospitate relatum non fuerit: mortem probatam ex his arbitratur, per text. in leg. vxor, C. de diuort. qui quidem licet correctus sit per Authent. sequentem, quò ad facultatem matrimonij contrahendi, in ceteris causis incorrectus manet, & sequitur Alexand. d. consilio 4. numero 28. in secundo. Item Bald. in suo consilio 90. lib. 2. voluit, quod filius, qui per viginti annos stetit absens, præsumatur mortuus. Sequitur Crau. consilio 127. ad finem, & illa ratio, quod quis præsumatur viuere ann. 100. non est tuta; nam negatiuè vera est, dictis iuribus, non autem affirmatiuè. Aretin. in l. sed & si de fua, columna 5. ff. de acquiren. hæred. Corn. cons. 139. & 341. libro 1. & 181. lib. 2. & 208. in tertio, Alexand. consilio 90. numero 9. libro 6. Ruin. consilio 189. numero 14. libro 1. Gozad. cons. 68. columna 2. Dec. in l. si emancipati, numero 3. C. de collat. & illic Rimin. Iun. nume. 359. & in l. fin. sub num. 28. C. de edic. diu. Adria. Iaf. in l. vlt. columna penult. C. de sacrosanct. eccles. Didac. libro 2. variar. capit. 7. sub numero 6. Parif. consilio 86. lib. 4. cum aliis concordantibus adductis à Menoch. cons. 585. numero 36. & à Fulu. Pacian. de probation. libro 2. capit. septimo, numero vigesimoquinto.

45 Ex prædictis autem infertur, vtrum substitutus pupillaris teneatur probare pupillum defunctum fuisse in pupillari ætate, an vero qui asserit, puberem decessisse; Et quidem pro substituto determinauit Dec. in cap. in præsentia, extra de probation. numero 50. motus auctoritate Baldi, in quodam suo consilio, & per text. in l. ex facto, §. si. ff. ad Trebel. sensit Socin. consilio 89. In causa columna secunda, in 1. Seuerin. in l. precibus, num. 58. C. de impuber. subsequitur Sapia num. 14. & 15. Alciat. Reg. 2. præsum. 14. num. 7.

Contra vero decidit Bald. consilio 19. factum tale est, quidam vanus, in quinto, quia regula est, quod vbi quis vult excludere aliquem à iure aliquo, quòd ei competit de iure naturali, vel ciuili, debet probare id, per quod ille excluditur, lege ab eaparte, ff. de probation. Et idem Bald. consilio 451. In causa vertente, volumine 5. vbi ad contextum inquit, quod ille, qui dicit se hæredem ex substitutione pupillari, debet probare casum euenisse, & idem Bald. consilio 451. Intelligo, volumine 4. vbi inquit, in dubio non præsumitur decessisse pupillus, & sic per illa consilia determinauit Socin. in lege qui duos, §. cum in bello, ff. de reb. dub. numero sexto, vbi quod substitutus probare, debet mortem in ætate pupillari quod etiam probauit Curt. Iunior in l. precibus, numero 10. C. de impuber. & sic contra Decium consuluit Parisi consilio 36. columna vltima in secundo, vbi inquit non reperisse illud Baldi consilium in contrarium adductum. Cum qua etiam opinione resoluit Ripa, in l. ex facto, §. si quis autem, numero vndecimo, ff. ad Trebel. & consuluit Natta consilio 395. numero 6. vbi respondet ad text. in d. §. si quis autem, aliud esse præsumere aliquem decessisse sine filijs, aliud verò quòd mortuus sit in pupillari ætate, quia primum concordat cum statu naturali, & hanc probauit Didac. quoque libro secunda variar. loco proxime allegato, versic. quintus agitur Mantic. lib. quinto, titulo nono, numero sexto, & est verior opinio hæc, per regulam, quòd in ijs quæ excursu temporis variantur, ex præterito non fit argumentum in præsens, d. l. Spadonem, §. qui absolutus, ff. de excusat. tutor. & dixi supra num. 37.

Hæc autem sententia, cum substitutus ex pupillari agit, indubitata est, & sic consuluit Bartol. consilio 56. ad finem, quia qui ætatem alicuius deducit profundanda sua intentione, illam probare debet, lege cum de ætate, ff. de probation. & supra dixi numero 16. Difficultas est, cum substitutus pupillaris possidet, & partes rei sustinet, & hoc casu aliud videtur concludendum, vt scilicet allegans eum puberem probare debeat, sed contra verius est, ex Bald. decisione in dicto consilio decimonono; per rationem supraadductam, & fuit de mente supra relatorum, & in specie sic Didac. voluit dicto loco, cum quo concordauit Mantica; & ex facto sic obtinui ex iudicio Excellentiss. Domini Bonifacij Equitis Rugerij Iurisconsulti, in quadam Patauina ex causa hæreditaris quon. M. & Excellen. Comitis Iacobi Zabarella philosophi, aduersus eius filios possidentes.

46 Præterea, si alia conditio, aut qualitas adiecta sit, debet agens ex fideicommisso illam deducere, & probare, veluti si hæres grauatus sit sub aliqua conditione, nam conditionem euenisse probare oportet: glos. celebris, in verbo, superstes, in l. qui

duos, in princ. ff. de reb. dub. quia semper quis tenetur siue agat, siue excipiat, probare id, quod est fundamentum suæ intentionis, *lege prima, & secunda, & l. in exceptionibus, ff. de probation.* siue sit substantia actionis, siue tempus, conditio, vel alia qualitas, Bartol. *in leg. 1. ff. ne quid in flum. publ.* idem Bart. *in dicta leg. in illa, per illum text. ff. de verborum obligatione, & in l. denunciasse, §. quid tamen, ff. de adulter. per textum in leg. prætor, §. decere, ff. vi bon. rap.* idem Bartol. *in l. non solum, §. sed, vt probari, ff. de oper. nou. nunc.* & per Felin. *in capit. auditis numero quinquagesimoquinto, extra de præscription.* Alexand. *consilio* 82. *numero quartodecimo, in tertio,* & in terminis Dec. *consilio* 629. *numero* 2. & est indubitata propositio.

47 Ideoque si hæres grauatus fuerit sub conditione, si sine filijs decesserit, restituere hæreditatē; agens ex fideicommisso, nedum probare debet hæredis mortem, sed & præterea, sine filijs decessisse: quia conditio hæc negativa seu priuativa fundamentum est actionis suæ, & quilibet tenetur probare id, quod est fundamentum suæ intentionis, vti dixi.

48 Verum pro solutione huius Articuli, in quo maiores nostri plurimum laborarunt, considero post Didac. *variarum resolutio. libro secundo, capit. septimo, per totum,* nonnullos casus: Nam quandoque fideicommissarius simpliciter proponit grauatum decessisse sine filijs, nec fatetur, nec in facto constat eum habuisse filios: Reus autem negat, & hoc casu actoris intentionem in negativa fundatam esse profitetur Ripa, *in l. ex facto, §. si quis autem, numero nono, ff. ad Trebellian.* motus, quia cum negativa concordat naturalis status grauati. ideoque proponentis intentio fundata est, adnotata per Bart. *in l. si prius, in quinta opposit. 3. partis, ff. de operis nou. nunciat.* & per Bald. *in l. secunda, numero septuagesimoquarto, C. de seruit.* & quia, defunctum habuisse vxorem, & procreatos fuisse filios, hæc omnia facti sunt, & facta non præsumuntur, *leg. in bello, §. factæ, ff. de captiuis.* pro hoc etiam *sub numero sexto,* ponderat Bart. sic sensisse *in dicto §. si quis autem, & clarius in l. qui duos, §. cum in bello, ff. de rebus dub.* vbi adhoc inducitur ex regula *in dic. l. Spadonem, §. qui absolutus, ff. de excusatione tutorum,* sequitur Socin. *ibi in 3. notab.* Angelus, & Paul. *in dicto §. si quis autem.* idem Socin. *consilio* 89. *columna quarta, in primo,* Quam etiam opinionem consulendo probauit Alexand. *consilio vigesimo, numero* 18. *& latius consilio trigesimonono, in primo, & consilio nonagesimoprimo, in septimo,* sequitur Dec. *consilio* 378. *columna prima, & 652. columna secunda,* Ias. *consilio* 34. *columna prima, in primo,* vbi adhoc inducit gloss. *in l. cum de lege, ff. de probation.* Ex qua complures sumunt argumentum, sufficere si dicatur talem decessisse sine filijs, qui vult contradicere, illud probet, & huius quoque sententiæ cum Bart. fuit Corn. *dicto consilio* 119. *columna secunda, & 196. & 341. in primo volum.* Ruin. *consilio* 109. *sub numero* 37. *libro* 3. & post hos omnes, Didac. *libro secundo, variarum resolutio. capitulo sexto, numero sexto.* Claud. Aquens. *in dicto §. si quis autem;* Octauian. *in decis.* 108. *numero* 17. sequitur Purpur. *in cons. seq.* Natta *cons.* 395. *numero* 7. Surd. *consilio* 93. *numero* 7.

49 Contra verò tenuerunt Gl. Iac. de Aret. Alber. Imol. Cuman. & Alexan. *in d. §. si quis autem,* moti per eam rationem, quia negatiua est probanda ab illo, qui abea sumit fundamentum, siue negatiua sit causa actionis, *l. ita stipulatus, §. quod si abinitio, ff. de verb. oblig.* siue in causa exercitij actionis, *Auth. Hoc si debitor, C. de pign. & Auth. Præsente, C. de fideiusso.* siue etiam in causa officij iudicis, ad text. *in d.l. magis puto, §. ne possim, ff. de reb. eorum, & C. de fabricens. lib.* 11. *l. si quis consortium,* & sic plene notauit Bartol. *in d. l. in illa,* & post eum Alexan. Ias. & Ripa, Canon, *in cap. bone, ext. de postul. prælat.* & quia qualitas, & conditio probari debet, vt locus sit dispositioni, sicuti dixi supra *numero* 36. & de negatiua, vt probanda sit ab eo, qui in ea se fundat, plenè concludit Corn. *consil.* 11. *colum. vlt. & consilio* 105. *colum. pen. in 2. & consilio* 87. *colum. 2. in 3.* Dec. *cons.* 177. vbi vult, asserenti se non fuisse Neapoli, onus probandi incumbere, & in alio casu idem Dec. *consilio* 629. *in occurrenti, colum. 2.* ideo ei, qui dicit se non posse cum aliquo commodè habitare, onus probandi spectat, Mantua *cons. pensil. volum. 2.* & infinita propemodum ad hoc adducit Tiraq. *de retr. lignag. §. 32. Gl. 1. num.* 95. & hæc forsan, verior est sententia, quam habuit Bart. ipse *in d. l. in illa, propefinem,* vbi post quam tractauit, eni incumbat onus probandi negatiuam, subijcit de modis eam probandi, cum non est coarctata loco, aut tempore, & dicit probationem fieri posse per nuncios, & exploratores ad hoc destinatos, ex quibus negatiua hæc, quòd quis non soluerit, quòd talis non venerit in Italiam, probari poterit; Et si tiuncius referat, se diligenter explorasse, & nihil certi inuenisse, hoc casu, Bart. inquit, præsumendum esse pro negante, *per casum in d. l. ex facto, §. si quis autem,* ex cuius verbis, quæ notabilia sunt, clarè deducitur, primò faciendam esse probationem de hac negatiua, per eos modos, per quos fieri potest, & vbi res est in incerto, præsumendum esse pro negante, nimirum, quia negantis intentio regulariter fundata est, *l. actor, C. de probation. l. assecuratio, C. de non num. pecun. cap. bona, de elect. & cap. quoniam contra, extra de probation. Ripa, d. l. in illa, numero* 29.

50 Et quia negatiua in suo genere potentius operatur, quam affirmatiua, gloss. Bart. Imol. Cuman. & Paul. *in l. hoc genus, ff. de conditio. & demonst.* ac ideo negatiua de omnibus negat, affirmatiua autem vno tantum, plerumque contenta est, vt ibi. & notat Oldrad. *consilio* 16. Ias. *in lege duobus, §. primo, sub numero* 11. *ff. de iureiur.* latissimè Tiraquell. *in repet. §. hoc sermone, in 7. limitat.* & negatiua præualet affirmatiuæ. Bart. *in l.* 2. *§. liberti, ff. de susp. tut.* Bald. & Ias. *in l. si Russius, C. de testamen. milit.* plenissimè Craucr. *consilio* 294. *numero sexto.*

Nec his obstat text. *in d. l. ex facto, §. si quis autem:* nam de eo statim dicetur. Non etiam obstant

rationes

rationes istæ, quod cum negatiua concordet originalis status rei; item q̃ facta non præsumantur tur nisi probentur: Nam attentis istis rationibus destrueretur regula de negatiua probanda; attamen qui fundat se in negatiua, Imperatorem non veniſſe in Italiam, aliquem non fuisse Neapoli, illam probare tenetur, vti latè supra dixi.

51 Quandoque verò constat grauatum habuisse filios, & patrem, ac filium, vno casu simul commortuos fuisse, puta, naufragio, ruina, incendio, aut in eodem aggressu, & hoc casu fidelcom missarij intentionem fundatam profitentur com muniter Interpretes, *in dicta leg. ex facto, §. si quis autem per illum text. ff. ad Trebellian.* Didac. *loco præcitato*, & quidem si filius impubes fuerit, res expedita est, ob ætatis imbecillitatem, *per casum, in l. qui duos, §. fin. in vltimo responso, & in l. si mulier, ff. de rebus dub. & in l. inter socerum, in princ. ff. de pac. dotal.* & idem quoque est, commorientibus, masculo, & femina: nam ratione imbecillioris sexus, mulier prius occubuisse creditur, *l. si possessor, §. 1. ff. de Religios. cum glos. & Bald. & l. qui duos, §. si maritus, ff. de rebus dubijs.* Roman. *in l. si cum dotem, in fine principij, ff. solut. matrim.* Cremens. *Sing. 53. Statuto.* Felin. *in cap. caputulum, columna antepenult. extr. de rescr.* Dec. *in l. nuptias, ff. de reg. iur. numero 47.* cum alijs, vt per Tiraquell. *de legib. connubial. glos. 1. numero 58.* Non tamen huic dicto concedendum est: nam contradicit textui *in l. quod te pariter, ff. de reb. dub.* & Bartol. ibi, Socin. *in l. si inter, ff. eod.* Alciat. *Reg. 1. præsumpt. 49.* Tiraquell. ipſe *de iure primigen. quæst. 17.* in opinioue septima, & octaua. Fannuc. *de Lucro dot. Glos. quatta numero quinto*, vbi huius opinionis retulit Homod. *consilio nono*, & Franc. Aretin. *consilio 59.* cuius quoque sententiæ fuit Fulu. Pucian. *de probat. libro secundo capitulo octauo numero 14.* Si verò pubes foret, præsumi videtur patrem præmortuum, per casum *in d. l. qui duos, §. cum in bello, & §. fin. in primo responso, & in l. cum pubere, ff. eod.* sed adhuc interpretes pro fideicommissario præsumunt. *per casum in dicto §. si quis autem, qui absolutè loquitur.* Vnde Bartol. *ibi, & in dicto §. cum in bello*, per illum text. notat, quod conditio, si sine liberis, intelligitur de superuiuentibus.

52 Quo casu, cum alicuius superuiuentia requiritur, duobus simul commorientibus cessat requisitum, *d. l. quod de pariter, cum duobus legibus seq. l. si inter, d. l. qui duos, §. si ambo, ff. de donat. inter virum, & l. si hi qui inuicem, ff. de donat. causa mort.*

53 Et ad iura in contrarium adducta varijs modis respondent Bartol. & Socin. *in dicto §. cum in bello, & in dicta leg. quod de pariter*, Imol. Alexand. & Ripa *in d. §. si quis autem*, Alciat. *Regu. 1. præsumpt. 49.* Didac. *dicto capit. septimo*, & Octauian. *in iam dicta decis. 108. & 109.* & lariſſimè Fulu. Pacian. *loco superius allegato.*

Ego diutius consideratis præscriptis iuribus, putarem pro solida doctrina fic distingui, & dici posse: considerando tres principales casus: Nam quandoque lex, vel hominis ordinatio, requirit aliquem prædecedere, & hoc casu duobus simul commorientibus, quia non constat illum prædeceſſiſſe, cessabit ea disposito. Hic est casus *in lege cum hic statut, §. ambo, de dot. inter virum.* vbi sic Iurisconsultus ponderat verba orationis Diui Marci. *& in l. si inter, ff. de reb. dub. & in l. si his qui inuicem, ff. de donat. causa mort.* vnde infero, si statutum, aut pactum dictet præmorientem vxore, quod maritus lucretur dotem, vel dimidiam dotis, ambobus simul commorientibus, non esse lucro locum, quia non constat vxorem prædeceſſiſſe, quod est antecedentis neceſſarium ad lucrum latè Roland. *de Lucro dot. q. 60. nu. 6.* Phanuc. *el. num. 2.*

Quandoque verò lex, aut pactio, duobus in certa aliena conditione constitutis, prouidet, vt decedente altero ex eis, in ea conditione alteri lucrum acquiratur, & tunc ambobus simul commorientibus, locus est lucro, quia iam qualitas inerat; nec probatur, quod tempore mortis illius desierit in esse, & hic est casus *in lege qui duos, §. si maritus, ff. de reb. dub. & in l. si possessor, §. 1. ff. de religios.* vbi pactum, quòd decedente vxore in matrimonio maritus, vel alter, lucretur dotem: locum quoque habet commorientibus simul viro, & vxore, Bartol. *in d. §. si maritus*, cuius opinio communis est, Roland. *d. loco.* Eadem decisio habetur *in l. qui duos, ff. de vulg. & dicta l. qui duos in primo.*

Aliquando verò lex, aut hominis dispositio asserit luctum ei, qui ex duobus superuixerit, & hoc casu, ambobus simul in eodem casu commorientibus, constat lucrum cessare: quia non apparet illum superuixisse: & quidem si dictum fuisset superstes, superuiuens, succedat, absolutum est. Idem, si post mortem vuius alter sit vocatus: nam ex ordine hic vti superstes videretur vocatus, & hic est casus in l. quod de pariter, cùm duabus ll. sequentibus, ff. de reb. dub. in l. si ij qui inuicem, ff. de donat. caus. mort. vbi in contractibus, in institutionibus, & substitutionibus, & in alijs relictis, in quibus post mortem vnius alter vocatur: si ambo simul commoriũtur, capioni locus non est: nec distinguitur inter puberem, & impuberem, inter masculum, & inter feminam, *vt in d. iuribus*, & hoc optime inducipotest tex. in l. cum Quid, ff. ad Trebell.

Fallit in ascendente, & descendente: nam ascẽdens præmortuus credatur, tàm in successionib. ex testamento, quam ab intestato, *dicta l. qui duos, §. cum in bello, & §. fin. & leg. cum pubere*, ne naturæ ordo turbatus dicatur. *ad leg. nam & si parentibus, ff. de inoffic. testam.* Fallit in impubere, nam impubes ob ætatis imbecillitatem, matri, vel patri, in eodem casu præmortuus creditori, *dicta lege qui duos, §. fin. in vltim. responso, & lege si mulier, ff. eodem, & lege si socerum, in principio, ff. de pact. dotal.* Bartolus *consilio 179. in fine*, etiam ad fratrem agnatorum contra matrem Bartolus, Paulus, Cuman. & Socin. *in d. §. cum in bello, d. l. qui duos.* Fallit in fideicommissis, in quibus, conditio, si grauatus fine filijs decesserit, exponitur. i. superstitibus, *d. l. ex facto, §. si quis aũt, & est ratio*: quia testator,

dum posuit filios in cõditione, eos prætulit substituto, *ad l: Lucius, ff. de hæred, instit.* prælatio autem nisi superuiuant, non æquè considerari potest, sicuti in substituto, *l. sed & in illo, ff. de reb. dub.* & hæc receptior est maiorum nostrorum sententia.

Accursius autem illum §. intellexit, cum grauatus decessit eodem casu cum filio impubere, vt filius præmortuus præsumatur secus si cum pubere: *per iura supra adducta*, & Bart. impugnatio *in l. quod de pariter, col. 2.* vt distinctio hæc locum habeat in dispositione legis, non in dispositione hominis, *per tex. in d. l. fed & in illo*, non placet: quia lex ista non loquitur in parentibus, & filijs simul commorientibus, sed in duobus fratribus, & opinio hæc Accurs. necessaria videtur, quod ego in practica demonstro. Ponamus, Titium rogatum per fideicommissum, si sine filijs decesserit; hic ex Berta vxore suscepit Caium filium, contingit, Titium patrem, & Caium filium simul eodem casu periisse; occurrunt duæ quæstiones, altera super hæreditate Titij. Agnatus succedere intendit, quia dicit filium præmortuum. Ex aduerso Berta mater; quasi filius superuixerit patri, & ex persona filij ad eã sit transmissa hæreditas. In hac ambiguitate, iura decidunt, si filius impubes erat, præmortuum videri, & hoc casu agnatus succedet exclusa matre impuberis, *d. l. qui duos, in vltimo responso, d. l. si mulier, dicta leg. inter socerum*: Si verò pubes, determinant pro matre, *d. §. fin. & §. cum in bello, & l. cum pubere*, & ex facto in filia pubere, consuluit Aretin. *consil.* 50.

Altera autem quæstio occurrit ex causa fideicommissi, quo Titius grauatus erat, & hæc ex decisione prioris difficultatis decisionem recipit: nam vbi agnatus succedit ab intestato, quod est, cum filius moritur in ætate pupillari locus est fideicommisso, vbi autem ex persona puberis mater, vel alius ab intestato succedit, impossibile est fideicommissum deberi, nisi diuersitatem absurdam introducamus, quòd scilicet pubes præsumatur post patrem mortuus, respectu hæreditatis paternæ, non autem respectu fideicommissariæ hæreditatis, qua pater ipse grauatus erat: hanc enim interpretationem inducentem in eadem persona diuersitatem facti & iuris, absurdam, per regulam *in l. eum qui ædes, ff. de vsucapion.* censuit Aretin. *dicto consilio quinquagesimo, columna prima*, & sic concludendum videtur. Cui intelligentiæ consonat text. *in dicto §. si quis autem*, ibi, (quia non est verisimile filium eius superuixisse) nam verisimile, optimè congruit impuberis personæ.

54 Quandoque verò non in eodem aggressu, & periculo pater, & filius commoriuntur; sed vnus eorum in Italia, alter autem in Francia decessit; quis autem prior decesserit, ignoratur, & hoc casu Bartol. *in dicto §. cum in bello*, concludit, actoris intentionem, dicentis hæredem sine filijs decessisse, fundatam fore in negatiua, licet enim hæres habuerit filios ante, non tamen præsumitur habere tempore mortis, ad text. *in dicta leg. Spadonem, §. qui absolutus, ff. de excusatione tutor.* sed idem Bartol. *in leg. si inter, ff. eodem*, in ambiguo hoc meliotem possidentis conditionem autumauit, *per regulam in capitulo in pari de regulis iuris in sexto*, Sequuntur Imol. & Ripa, *in dicto §. si quis autem*, & Paul. de Castr. *in dicto suo consilio 388. in primo*, relato à Bartol. Socin. *in dicto §. cum in bello*, Didac. *in eodem capitulo septimo, versic. quintus*, & Riminald. sen. *consilio 127. numero octauo*, & ad hoc de possessore facit, quod Bartol. decidit *in suo consilio quinquagesimosexto, supra relato*. Primum autem Bartoli dictum, quòd fideicommissarij intentio omni casu sit fundata, siue agat, siue excipiat, Sequuntur Angelus, & Paulus, *in dicto §. si quis autem*, vbi dicunt sufficere allegare hæredem sine liberis decessisse; nec opus esse, articulare & probare, Alexand. *dicto consilio vigesimo in fine, & consilio trigesimonono in fine, in primo*. Socin. *in dicto §. cum in bello, sub numero 4.* vbi ad hoc inducit text. *in dicto §. si quis autem*, Didac. *dicto cap. septimo, versic. quartus, agit*: Alciat. *regula prima, præsumpt. 49. numero septimo*, sequitur Fulu. Paciali. *loco prælegato, numero 17.*

55 Contrarium verò in propositis terminis firma ruit Imol. & Cuman. *in dicto §. si quis autem*, quorum opinionem probarunt Alexand. Vincent. & Ripa, *ibidem*, Aretin. *in l. sed si duo, columna penultima, ff. de acquiren. hæredit.* Paris. *consilio trigesimosexto, numero quadragesimoquinto, libro secundo*, Octauian. *decis. 108.* & Purpur. *in decis. sequent.* quorum opinio magis placet: Primò, quia secundum naturam, filius præsumitur plus viuere, quam pater, *l. hæreditatum, ff. ad leg. Falcid.* Secundò, quia ex ordine naturæ est, vt filius superuiuat patri, *l. aam etsi parentibus, ff. de inoffic. testamen. l. cum ratio, ff. de bon. damn.* Tertiò, quia non præsumitur patremfamilias destitutus esse patrem, nisi per mortem suam, non per mortem filij. Ripa post Felin. in capitulo scribebam, extra de præsumption. Quartò, quia fideicommissario alleganti, hæredem sine filijs decessisse, cum id sit fundamentum iuæ intentionis, onus probationis incumbit.

56 Et probatio debet esse concludens, siue agat, siue excipiat, aliàs dubia exceptio, prout actio, non releuat. *l. matrem, C. de probation. cap. in præsentia, de probation. capit. auditis, extra de præscription. & ibi notatur, pulcrè* Bartol. *in l. non solum, §. sed vt probari, ff. de oper. non. nunc.* vbi Alexand. & Iaſ. idem Alexand. *in dicto §. si quis autem, numero quinto, & in suo consilio 134. numero primo, in secundo*, Abb. *in capi per tuas, extra de condition. apposit. per illum text.* Quintò, quia defunctis patre, & filio, prius agendum est de successore in eorum hæreditate, de cuius manu postea fideicõmissarius fideicommissum capiat; Atiu hoc concurſu, naturalis, & ciuilis ratio proponit patrem præmortuum, quia sic fert naturæ ordo: igitur successio constituenda erit ex persona filij, consequenter fideicommissum vacuabitur. Quod ego indistinctè intelligo, siue etiam filius sit impubes.

Nam

57 Nam præsumptio illa, quam lex colligit, filiũ impuberem prædecessisse patri: locum quidem habet, insimul eodem casu, aut aggressu, commorientibus. Sed vbi in diuersis locis & casibus, nihil reperitur præsumptum aduersus naturæ ordinem, quem nè turbatum dicamus, filium patri superuixisse fateri oportet, strictè enim & in terminis suis ea distinctio, de pubere, & impubere, recipienda est, adeò, vt locum non habeat inter duos fratres simul commorientes: nam im pubes non præsumitur prædefunctus, quamuis agatur de seruanda pupillari substitutione, quæ adeo fauorabilis est, *vti est casus in l. sed & in illo, ff. de reb. dub.*

Nec his quicquam obest regula *in dicta l. Spadonem, §. qui absolutus.* nam text. ille speciatim loquitur in eo, qui adducit ad sui defensionem, filios extare, vt scilicet de eorum existentia probare teneatur, nec sufficere, quòd aliàs exiterint: Hic autem fideicommissarius ex fideicommisso conditionali, cum qualitate, & conditione in eo expressa agit, vel de eo aduersus vendicantem recipit, ac idcirco qualitatem, & conditionem annexam sibi probare incumbit. ad dicta supra *num.* 24.

58 Vnde ego infero, & est nouum dictum, quòd in tacita conditione à lege subintellecta, *ad tex. in leg. cum auus, ff. de condit. & demonstr. & in l. cum acutissimi, C. de fideicommiss.* fideicommissario agenti, vel excipienti, in omni casu, non incumberet onus probandi grauatum sine filio decessisse, quia fideicommissi figura tale onus in eum non reiicit, sed excipienti ex legibus illis exceptionem probare incumberet: quia istud est legis beneficium præter testatoris ordinationem: nam & aliàs, inter tacitam, & inter expressam liberorum conditionem, plurimum interest, *ad notat. in l. filius familias, §. cum quis, ff. de leg. 1. dixi in Arti. 28. nu. 52. & 56.*

59 Aliquando verò & vltimò, constat, patrem defunctum esse, & filios habuisse de quorũ morte, aut sospitare non constat, & adhuc dubium est: Nam Bart. *in d. §. si quis autem, & in d. l. in illa ad finem, ff. de verb. oblig. & in d. §. cum in bello:* concluclit, facta relatione per nuncios, & exploratores, nihil certi inuenisse, in dubio hoc pronunciandum & præsumendum esse, filios prædecessisse, *per text. in d. §. si quis autem*, ad quod adduci potest regula, *in d. §. qui absolutus*, & quod notat gloss. *in l. cum de lege, ff. de probation.* quæ innuit sufficere fideicommissario asserere liberos non extitisse, & qui contrarium dicere vult, id probat, ex qua fic argumentati sunt frequenter Doctores nostri, varijs in locis, & in specie fic decidunt Paul. Castr. *consilio 387. Pro declaratione, sub numero 4. in 1.* Alexan. *consil. 27. colum. fin. in 7.* Fulu. Pacian. *d. loco num. 7.*

Hoc tamen casũ, contra expresse decidunt Alberic. Imol. Cuman. Alex. Vinc. & Ripa, quos sequutus fuit Didac. *loco præcitato, versic. Tertius agit*, Mouentur: quia vbi constat filios fuisse natos, si allegetur eos viuere, præsumitur de eorũ vita, nisi mors probetur. Bald. *in cap. ex tenore, extra de testibus colum. 2.* Sequitur Felin. *in cap. quoniam frequenter, §. porro, extra, Vt lite non contest.* & præterea concurrunt rationes omnes, de quibus in proximo præcedente casu, & quia quis præsumitur viuere posse per annos centum, nisi mors eius probetur, *ad l. fin. C. de sacrosanct. eccles.* vbi sic notarunt Alber. Salicet. & Ias. *num. 13.* & sic decidendo arguit Socin. iun. *consilio 26. numero 12. in secundo.* Quamobrem oporteret constare de morte filiorum per aliquem ex modis supra relatis, ex quibus mortem probari diximus. Nec quicquam obest Gloss. *in d. l. cum de lege* nam Gloss. illa tunc locum habet, vbi cum negatiua concurrit aliquod aliud adminiculum, *vti dixi in Articulo 39. numero 14.*

60 Denique ex fideicommisso agens probare debet se vocatum, aut illum, ex cuius persona agit, & si vocati sint liberi, agnati, aut cognati, debet probare se esse talem, quia in omni iudicio, vel ordinario, vel summario, semper persona legitimanda est, *l. 2. C. de edic. D. Adr.* vbi post Bartol. notarunt communiter Doctor. & late Ias. *columna 2.* Cranet. *consilio 104. in princip.* & est generale, vt quis non admittatur vti talis, nisi probet se talem, Bartol. *per illum text. in L. non ignorat, C. qui accus. non poss. & in l. falsus tutor, ff. quod falsò tut.* & post Bartol. Salic. *ibi*, Bald. *in l. cum qui duas, num. 3. C. de adult.* Io. And. *in cap. infamibus, columna 2. de regul. iur. in 6.* Felin. *in cap. in præsentia, sub nu. 28. de probation.* Mandos. *cons. 5. num. 6.* Dec. *consil. 54. sub numer. 2. & 321. num. 2. & 471. in primis verbis*, vbi qui vti agnatus agit, probare debet se cognatum esse: Socin. iun. *cons. 76. num. 65. lib. 1.* Alba 161. *numero 1.* Rolan. 3. *num. 41. & 63. num. 11. lib. 1.* Menoch. 732. *num. 7.* vbi quæ sint probanda subiungit: sufficit autem probare se agnatum, quamuis non probet se proximiorem. Sic concludit Cuman. *consilio 43. In quæstione, & in l. is potest, ff. de acquiren. hæred. per text. in l. si scriptum, C. de probat. & l. si emit, C. comm. de succes.* Sequuntur Alexand. *num.* 15. Ias. *numero 94.* Rom. *in l. hæres institutus, ff. de acquiren. hereditat.* Idem Alexand. *consilio 179. columna vltima in septimo*, Corn. *consilio 95. columna 3. & 197. columna 1. libro 4.* Ias. *consilio 34. columna 1. in primo*, Socin. *in l. si inter virum, numero septimo, ff. de reb. dub. & in consilio 89. sub numero 8. libro 1.* Ruin. *consilio 154. sub numero quarto, libro tertio.* Alciat. *in l. proximi, ff. de verbor. significat.* Ripa, *d. §. si quis, numero 9. & in dicta lege in illa, numero vigesimo sexto.* Caphal. *consilio 333. numero 53.* Cranet. *consilio 249. numero 1.* Pancirol. 189. *numero 16.* & præter hos Didac. *variar. resol. libro secundo, capit. sexto, numero sexto.* Tiraquell. *de retr. lignag. §. 11. gloss. 1. numero sexto*, vbi plures alios refert, Beret. *consilio 39. columna 2.* Ludouic. Molin. *de primogen. Hispan. lib. 3. capit. nono numero 21. & 22.* Fulu. Pacian. *de probat. libro secundo, capit. duodecimo, numero vigesimo sexto*, & est ratio: quia alios errare proximiores, est quid facti, & facta non præsumuntur, *l. quæcunque, ff. de Publician.* & quia naturalis status fic concordat cum asserente, ac ideo pro asserente præsumendum esse, ad notata à Bartol. *in l. si prius,*

in quinta opp. ff. de oper. noui nunc. & licet aliqui contradicant, veluti Angel. Aret. *in §. actionum, columna penultima. Inſtit. de action.* Aret. *in l. ſed, & ſi de fua, columna penult. ff. de acquir. hereditat.* cum aliis adductis à Tiraquel. *dicto loco, num. 7.* recepta tamen in pra ctica eſt traditio illa, ſicuti etiam profeſſus fuit Corn. *d. conſ. 197, colum. 2. in 4.*

61 Quæ tamen moderanda eſt, vt non procedat, vbi opponitur alium extare, qui proximior ſit, de cuius morte ignoretur; nam niſi occurrat aliqua de eius morte legitima præſumptio ad ſupe rius dicta, is interim remotiori obſtat, ſic Ripa, *d. l. in illa, numero 26.* Socin. iun. *d. conſ. 26. in ſecundo,* Ratio eſt: quia ob exiſtentiam prioris in gradu, interim ſequenti non eſt locus, *l. cum ita, §. in fideicommiſſo, & l. peto, §. fratre, ff. de legat. 2.* ac ideo agenti obſtat exceptio de iure tertij penitus excluſiuo iuris agentis, Paul. de Caſtr. *conſ. 454. numero 2. lib. 1. & conſ. 77. in fine, 7. dub. lib 2.* & Decian, *conſil. 1. num. 14. lib. 3.* Crau. *conſ. 166. num. 14.* Cæph. *num. 493. num. 46.* Hieron. Gabr. *323. num. 21. in ſecundo,* Surd. *43. num. 19.* Sed hic ſubſiſtendum eſt; quia licet proximior fuerit in eſſe, non ſequitur quod nunc ſit, ſic Cuman. *conſil. 43.* Fulu. Pacian, *loco præallegato, num. 50.* & vltra eos Bart. *in l. 2. colum. 2. ff. iudic. ſolui.*

62 Secundò moderatur, vt non procedat, cũ pro ximiores ſubſtituti ſunt; Nam agens ſe proximiorem docere debet, quia qualitas hæc in ſubſtitutione deſideratur. Dec. *conſ. 321. numero 2.* in hoc tamen contrarium dixere Rub. Alexandr. *conſ. 16. numero 16.* Crauet. *conſ. 249. col. 1.* quoniam qualitas illa tacitè inerat,

63 Tertiò, vt agens ſaltem certum conſanguinitatis gradum probare teneatur, quamuis non ſe proximiorem, ſic ex Cyn. auctoritate *in l. non epiſtolis, C. de probat.* tradidit Petr. Ancharan. *conſ. 52. Pro clariori, colum. 3. verſ. vlterius queritur,* vbi inquit non ſufficere, ſi probetur, quod pro conſanguineis ſe tractauerunt, quia huiuſmodi probationis genus non reperitur proditum niſi inter liberos, & parentes. Sequitur Tiraquel. *de retr. lignag. §. 1. gl. 16. num. 1.* vbi in retractu agnatitio intra decimum gradum permiſſo, & ibi poſt Maſſuer. *tit. num. 9.* Fiſco occupante bona defuncti vti vacantia, non audiri, qui ea bona vti conſanguineus vendicet, ex eo quod pro cõſanguineis ſe vocitabant, niſi parentelæ gradus diſtinguantur, & probentur, & ratio eſt: quia ſucceſſio non defertur vltra decimum gradum de iure ciuili, *ad notata in l. certum, C. vnde legit,* ideoque probatio intra gradũ iure permiſſum neceſſaria eſt; aliàs non concluderet, *l. neque natales, C. de probat. l. non hoc, C. vnde leg.* & ideo quoque in ſucceſſionibus legalibus, & fideicommiſſarijs, quæ vltra decimum gradu non proferuntur. Corn. *conſ. 78. ante num. 10. in 3.* Dec. *conſ. 13. col. 3. verſ. ſecundo non ſuffi cit, & col. 3. verſic. ſecundo principaliter, & conſ. 321. numero 13. & 531. nu. 4.* Didac. *loco præcitato, ſub nu. 6.* Añguiſciol. *conſ. 79. lib. 6.* Fulu. Pacian. *de probat. lib. 2. cap. 12. num. 29.* & in ſtatuto concedente cõpromiſſum inter agnatos infra quartum gradũ, Alexand. *conſ. 82. col. 1. in primo.* Nec etiam ſufficit quod cognominentur de eadem familia & gente, Cacheran. *conſil. 8. num. 36.* & plenè Menoch. *d. conſ. 733. num. 11.* De probanda genealogia.

64 Opus tamen non eſt, cum agitur de probanda cõſanguinitate inciperea primo ſtipite, ſed ſufficit probationem inducere a primo gradu trãſuerſali, *notatur in c. tua nos, ext. de conſanguin. & affinit.* Crau. *conſ. 220. nu. 2.* Socin. iun. *conſ. 67. num. 5. lib. 4.* Burſat. *conſ. 98. num. 9.*

65 Si vero materia eſſet talis, quæ pro ſui natura intra certos gradus parentelæ nõ terminaretur, vt quia fideicommiſſum in infinitum proferretur ex teſtatoris ordinatione, *ad ſcripta in Art. 30.* hoc caſu ſatis eſſet docere de parentela, & conſanguinitatem in genere, per tractatum, & opinionem; & ſic cenſuit Calcan. *conſ. 8. col. 2.* Cæphal. *conſ. 137. num. 38.* Fulu. Pacian. *dicto loco, numero 38.* vbi huius quoque opinionis recenſuit Albam, *conſ. 83. num. 23.* Rub. Alexan. *in rep. §. quidam reſtè, col. 34. verſ. ſed hic quæro.* Addo ego eundem Rub. *in conſ. 16. num. 16.* & propterea, quia in feudis Regalibus ſucceſſio vſque ad centeſimũ, & vlteriores gradus defertur, *ad notata in cap. 1. de feudo March.* & per Dec. *in d. l. certũ,* idcirco in iſtis ſufficeret probatio de parentela per tractatum, nominationem, & famam, vt rectè probauit idẽ Pacian. *loco præallegato, ſub nu. 42.* & rectè dixi per tra-

66 ctatum; quia ſicut reperitur poſſeſſorium in ſiliatione, *Liquidam, ff. de probation. vbi Alber.* Florian. Salic. & Fulgoſ. Gloſſ. & Canon. *in c. Michael, ext. de fil. preſbyt.* Bart. *in l. 1. §. idem per contrarium, ff. de liber. agnoſc. & in l. prima, §. ad quæſtionem, ff. de quæſt. & in l. non nudis, C. de probat. & in l. 1. C. quor. bon.* Alexan. & Iaſ. *in l. neque profeſſio, C. de teſtam.* Idem Alexan. *conſ. 51. num. 2. lib. 1.* & idem Alex. *conſ. 28. num. 7. libro 7.* Corn. *conſ. 78. num. 4. lib. 3.* Dec. *conſ. 54.* & ante hos Bald. *conſ. 134. in primo, vol.* quibus in locis dicunt poſſeſſionem ſiliationis transferre onus probationis in alium, & latè Iaſ. *conſ. 114. col. pen. lib. 1.* Ruin. *conſ. 52. in 5,*

67 Sic etiam reperitur poſſeſſorium in fraternitate, ſororitate, & ceteris conſanguinitatis gradibus, ac in conſanguinitate ipſa, gloſſ. *in d. l. non nudis,* vbi inquit dari poſſeſſionem fraternitatis, *per text. in l. non epiſtolis, C. eod.* & illam gloſſ. ad hoc aduerterunt ibi Bart. Alber. Angel. Salic. Fulgoſ. & Paul. pulcrè idem Paul. *conſ. 151. Viſo, volum. primo,* Alexand. *conſil. 181. in ſeptimo,* Corn. *d. conſ. 78. num. 9.* Dec. *conſ. 595.* Affict. *deciſ. 25.* Felin. *in c. per tuas, num. 29. extra de probation.* Ruin. *conſ. 141. num. 17. in quinto,* Rub. Alexand. *d. conſ. 16. num. 18.* Crau. *conſil. 249. col. 3. in princ.* Natta *conſil. 59. num. 15.* Beret. *conſ. 39. colum. 4. verſic. huic diſſiculcati.* Alban. *dicto conſilio 83. numero 21.* Burſat. *conſ. 98. numero 3.* cum aliis concordantibus adductis à Maſcard. *lib. 2. concluſ. 790. num. 16.* & à Pacian. *dicto ca. 12. nu. 10. & 11.* Quibus in locis allegati auctores idẽ volunt in quacunque ſpecie conſanguinitatis. Hęc tamen poſſeſſio non iuuaret, vbi cunque ex lege, vel ex diſpoſitione hominis deſideratur cõſanguinitas infra certum gradum: nam oportereт

teret docere de possessione certæ speciei consanguinitatis intra illum gradum comprehensæ, aliàs generalis probatio de tractatu, & nominatio ne non sufficeret, *sicuti dixi sup. nu. 63.*

68 Sed hic alia occurrit inspectio, vtrum filiationis, fraternitatis, & consanguinitatis possessio, quæ per tractatum, nominationem, & famam inducitur, sufficiat in decisorijs petitorij. Nam Bal. *cons.* 180. *lib.* 3. arguit, quod vbi agitur de successione, non sufficit probare possessionem per tractatum, quia in decisorijs petitorij non satis est probare possessorium, nisi iuris præsumptione sit ap probatum per tex. *in l.* 2. §. *quædam, ff. de interd.* iunct. glos. & idem sensit Bald. licet non firmet, *in d.c. per tuas, col.* 3. *extra de probat.* & sic quoque Paul. Castr. *cons.* 434. *Re pondeo, col.* 1. *lib.* 1. Clarè autem Bal. *in d. l. neque professio, C. de testam. & cons.* 106. *ad fin. lib.* 1. & 102. *col.* 3. *lib.* 4. & communem dixit Alcia. *con.* 149. *& cons.* 260. *lib. de præsump. Reg.* 3. *præsump.* 38 Parisi. *cons.* 1. *nu.* 29. *lib.* 2. *& cons.* 49. *nu.* 48. *lib.* 4. Burſat. *cons.* 88. *numero* 5. Mascard. *libro secundo, Conclusione* 786. *nu.* 4.

Sed contra, vt possessio hæc sufficiat etiam in decisorijs petitorij, videtur casus *in cap. transmissæ, extra qui fil. sint leg.* & inde notarunt gloss. Anton. Butr. & Abb. *in* 3. *not.* & fuit de mente Bar. *in l.* 1. *C. quor. bonor.* vbi docet articulare de filiatione per modos inferentes possessionem filiationis, & inquit, quòd illa probatio sufficit ad obtinendum hæreditatem, nisi contrarium probetur; & sic cẽsuerunt Fulg. *in d. l. non mudis.* Paul. de Castr. *d. consil.* 163 *Visa lib.* 1. *& cons.* 391. *In causa, col. fin. lib.* 2. Calcã. *cons.* 8. *col.* 3. Alexãd. *cons.* 51. *in* 1. *&* 181. *in* 7. *& versus cons.* 90. *nu.* 7. *in* 6. Corn. *cons.* 1. *col.* 10. *ad fin. vers. nec obstat, lib.* 3. Iaſ. ſibi contrarius, *cons.* 114. *col. penult. in* 1. Dec. *d. cons.* 54. vbi in ſpem reprehendit Bal. conſilium Curt. iun. *cons.* 52. *col.* 1. latè. Patiſ. *cons.* 110. *num.* 69. *lib.* 2. Alba, *cons.* 83. *nu.* 21. Soc. iun. *cons.* 67. *col. pen. & nu.* 22. *in* 4. Crau. *cons.* 249. *col.* 2. *& cons.* 991. *nu.* 19. *&* 20. Roland. *cons.* 22. *nu.* 28. *in* 3. Cæph. *cons.* 137. *nu.* 44. Paſettus, *cons.* 40. *nu.* 3. Bart. *cons.* 98. *nu.* 8. & licet complures ex his loquuntur in poſſeſſione filiationis, attamen & plures ex eis loquuntur in poſſeſſione conſanguinitatis. Ale. *d. conſ.* 181. Soc. iũ. & Alban. & in ſpecie Beret. *d. cons.* 39. *col.* 3. *verſ. poſt hæc*, Burſa. *d. cons.* 98. & Crau. *in prælleg. cons.* Afflict. *cons.* 25. & concluſionem hanc vltra præcitatos probarunt Illuſt. Palæott. *in tract. de Noth. & ſpur. c.* 22. *nu.* 4. Boſſ. *in tit. de par. ſup. nu.* 27. Menoch. *de Arb. lib.* 12. *Centur.* 1. *caſu* 89. *nu.* 71. *& lib.* 6. *præſump.* 54. Burſat. *conſ.* 89. *n.* 69. Cæphal. *conſ.* 137. *num.* 44. Fulu. Pacian. *de probat. lib.* 2. *&* 7. *num.* 22. quorum ſententia verior videtur,

69 Quia poſſeſſio in qua quis reperitur, releuat ab onere probandi, quando qualitas illa eſt apta concurrere cum origine, ſeu ineſt ab origine rei de qua quæritur, ſicuti poſt Dyn. docuit Bart. *in l. ſi prius, in* 5. *oppoſ. ff. de oper. non nunc.* Bal. *in l. indicia, numero* 4. *C. de rei vend. & in l.* 2. *nu.* 74. *C. de ſerv. & aqu.*

70 Denique ſupereſt, vt aliqua dicamus de modis probandi conſanguinitatem. Et primo vtrum neceſſarium ſit probare legitimitatem iſtorum, an verò ſufficiat probaſſe filiationem, & deſcendentiam. Quæſtionem hanc ex profeſſo reaſſumpſit Fulu. Pacian. *eod. lib.* 2. *c.* 16. vbi latè ſcripſit, & non ſufficere plerique arbitrati ſunt, quia matrimonium, ex quo legitimitas deriuatur, quoniam facti eſt non præſumitur, ſic Bald. *in l. in libere, in* 3. *lect. nu.* 2. *de vitunup.* Abb. *in c. pernenit, col. vlt. ext. qui fil. ſint legit.* & quia ex probatione filiationis, non vi detur quod inferatur ad probationem legitimitatis, cum plures ſint filiorum ſpecies, *l. filium definimus, ff. de his qui ſunt ſui, &* videtur de mente Bar. *ibi*, & Bal. *ſub nu.* 12. Bar. *in l. Titia, ff. ſol. matr.* clarè autem Soc. *conſ.* 39. *col.* 1. *in* 1. Iaſ. *conſ.* 106. *col. vlt. in* 1. *& in eo, vol. conſ.* 114. *col. penult.* vbi quod debeat ſaltem de poſſeſſione legitimitatis probari per teſtes, aut per inſtrumenta aſſerentia de legitimitate, & in eo, qui petit compromiſſum, vti Agnatus ex forma ſtatuti, vt probare teneatur legitimitatem ſi negetur talis. Paul. de Caſt. *con.* 178. *Super, cod. li.* 2. Sequitur Alex. *conſ.* 60. *nu.* 33. *vol.* 2. & parte opponente Dec. *conſ.* 471. *in primis verbis*, vel cum ſunt vocati legitimi, & naturales. Alex. *conſ.* 24. *nu.* 4. *in* 3. *& conſ.* 25. *col. penul. in* 4. & clarè Natta, *conſ.* 473. *nu.* 31. vbi quod filias non præſumitur legitimus, Cæpha. *conſ.* 82. *nu.* 8. Alciat. *Reg.* 2. *præſump.* 2. *& conſ.* 9. *nu.* 18. *lib.* 1. Rolan. *conſ.* 3. *nu.* 45. *in prin.* Gabriell. *cõſ.* 25. *col.* 2. Maſcard. *lib.* 2. *Conclu.* 786. *nu.* 7. Fulu. Paciã. *d. loco, nu.* 53. *&* 56.

Sed contra, vt de legitimitate non ſit neceſſaria probatio, colligitur ex Bartolus *in dicta lege non mudis, in d. l. prima, C. quor. bon. & in d. l. prima*, § *ad quæſtionem, ff. de quæſt.* quibus in locis docet modũ articulandi de filiatione, etiam ad obtinendum ſucceſſionem, tamen de legitimitate non ponit. Et idem clarè voluit Bal. *in conſ.* 437. *Titius habens, nu.* 5. *lib.* 5. vbi, quod ſi teſtis aſſeſtatur de filio intelligitur de legitimo, & naturali, & idem quoq; Alberic. *in l. ſi vicinus, num.* 4. *& col. fin. C. de nupt. & in d. l. filium definimus, num.* 2. *& l. Senatoris filium, ſub nu.* 4. *ff. de Senat.* Antõ. Butr. *in c. lator, extr. qui fil. ſint leg. in vlt. notab.* & poſt eum Ioan. Zoccus. Iaſ. *in l. qui ſe patris, col.* 8. *C. Vn. lib.* Socin. *conſ.* 23. *nu.* 19. *lib.* 1. Dec. *conſ.* 54. *col.* 2. *verſ. & cum ſit.* Afflict. *in c.* 1. §. *naturales, in* 4. *not. in titu. ſi de feud. fuer. controuerſ.* Cæphal. *conſ.* 68. *num.* 5. *lib.* 4. Menoch. *conſ.* 199. *num.* 5. *volum.* 2. *& conſilio* 622. *num.* 5. 638. *num.* 17. *& lib.* 4. *præſumpt.* 54. *nu.* 20. Burſat. *conſ.* 268. *num.* 27. *lib.* 3. *&* 384. *coimmna ſecunda, libro quarto*, vbi de communi, & præter hos Cotta in ſuis Memorial. in verbo, Filius præſumitur, Paleot. de not. & ſpur. c. 20. & plures alij relati à præmiſſis Modernior. quorum opinio his iuuatur rationibus; quia in dubio potius præſumendum ſit filium legitimè, quam illegitimè natum, quia hec eſt melior præſumptio, *ad l. merito, ff. pro ſoc.* & quia potius præſumitur poſſibile honeſtum, quã poſſibile inhoneſtum, Bald. & ceteri, *in d. l. filium definimus.*

71 Item, quia fauore prolis filius potius præſumitur legitimè natus, quam illegitimè: ſicuti poſt Alan. concludunt Butr. Abb. & communiter Canon. *in cap. lator, ext. qui fil. ſint leg.* quãuis inter mulierem, & virum ſimul cohabitantes non præſumatur

matur matrimonium, ſed fornicatio, ſequitur Felin. *in d. cap. per tuas, numero 23. ext. de probat.* Dec. *in cap. Eccleſia S. Mariæ, num. 39. ext. de conſtit.* Ruin. *conſil. 92. colum. 2. lib. 3.* Curt. iun. *conſ. 52. numero 3.* immò concurrente fama legitimitatis, & illegitimitatis, præualeret fama pro legitimitate: ſic enim deciſum legitur apud Puteum, *libro tertio, deciſ. 2.* & idem eſſet probata fama in antiquis, & tractatus per vnum teſtem, idem Put. *deciſ. 518.* Nec obſtat Bartol. traditio, *in d. l. Titia*, quia ibi in ſpecie pater agebat de probando filiam eſſe in poteſtate ſua. Nec etiam reſiſtit Bartol. doctrina *in d. l. filium deſinimus*, quia non ſic accipi debet, vt omnia, quæ capitulari docet, ſint probãda: ſed ea omnia ad cautelam ſubijcit, ſicuti pulcrè declararunt Alexan. & Iaſ. *in dictis conſiliis*, & præterea os Gozadin. *conſil. 13.* Et horum patrum ſententiam in factis antiquis veriorem crederem. Et in practica in fideicommiſſis antiquis docto per inſtrumenta, & ſcripturas enunciatiuè de filiatione, & deſcendentia probatur legitimate præſumptum vidi, & in practica obtinuiſſe retulit Alber. in d. l. Senatoris filium, ſub num. 4. quod etiam voluit Florian. *in l. quidam, ſub nu. 4. ff. de probatio.* ſed in factis de recenti, ſi filius agat vendicando hæreditatem paternam, aut ex retractu agnatitio petat prælationem in hæreditate paterna, parte opponente, aut lite conteſtata negatiuè, de legitimate ſua eum probare oportere per matrimonium verum, aut præſumptum, ex cohabitatione parentum in ſchemate matrimoniali, verius eſt: quia hoc eſt fundamentum ſuæ intentionis, & facilis etiam probationis; ſic Socin. ex communi, dicto *conſilio 39. colum. 1.* Dec. *d. conſ. 471.* Natta *in præalleg. conſilio 471.* & præter hos, Paul. Caſtren. *in l. prima, C. de ord. iud.* vbi tamen ſecùs ſentit, vbi filius eſt in poſſeſſione bonorum, & filiationis, & ante eum Salic. *in l. quidã, ff. de probation.* rectè, etſi aliud ſenſerit Natta. Ad hæc adde Barz. *Deciſ. 2. nu. 3. & infra.*

72 Probatur autem conſanguinitas pluribus modis; Primo per confeſſionem partium, nam licet ſimplex extraiudicialis aſſeueratio talem eſſe filium, aut conſanguineum ſuum, non probet, d. l. neque profeſſio, & d. l. non nudis, tamen ſallit in confeſſione directè facta ſuper conſanguinitate, & filiatione præſente ipſo nominato: ſic ad contextum Alexand. *d. conſ. 181. num. 1. in 7.* poſt Abb. *d. cap. per tuas, num. 8. ext. de probat.* ſequitur Iaſ. *conſilio 102. lib. 4.* Pariſ. *conſ. 6. num. 13. lib. 2.* per notata *in l. certum, § ſi quis abſente, ff. de confeſſ. & per d. l. non nudis, & d. l. neque profeſsio*, quæ loquuntur in nominatione propter aliud facta, & propter ea in verbis propter aliud enunciatiuè prolatis, quæ non probãt: vnde ſecus inferunt in verbis directis, & propter ſe prolatis, *argum. c. ſi Papa, de priuil. in 6. & in l. ex hac ſcriptura, ff. de donat.* ad hoc etiam ponderant text. *in d. l. quidam, ff. de probation.* vbi confeſſio, & recognitio in actu proprio ad filiationem, & conſanguinitatem probat: & ad hoc etiam ponderant text. *in d. l. non epiſtolis*, vbi Bald. notat, quod verba aſſertoria alicuius parentelæ, deſcripta in epiſtola, probant, donec probetur contrarium, & propter epiſtolam non curatur de præſentia partis.

73 Quia epiſtola operatur, perinde ac ſi confeſſio facta fuiſſet præſente parte. *l. Publia, § fin. ff. depoſ.* ad hoc etiam adducit dicta per Cyn. & Salicet. *in d. l. non epiſtolis:* vbi dicunt, quod ſi verba ſcripta in epiſtola continente ſororitatem, fraternitatem, aut conſanguinitatem, emiſſa ſunt confeſſionaliter, & diſpoſitiuè, probant præſumptione, donec probetur contrarium, *d. l. Publia, § fin.* & ita dicit ſe intelligere, *l. finalem, ff. de probat.* & hoc caſu miſſio epiſtolæ ſupplet præſentiam partis, quæ neceſſaria eſſet: ſi verò ſunt verba narratoria, ſi quidem principalis materia, de qua ſcribitur in epiſtola, coadiuuat verba narratoria eſſe vera, quia ſint de re propria, & peculiari ad conſanguineos, non communia ad perſonas extraneas, & hoc caſu, ſimiliter præſumptiuè probant, d. l. non epiſtolis. d. l. quidam; Si autem principalis materia ſit extranea, & communis, & non coadiuuent verba narratiua, & tunc epiſtola non probat etiã præſumptiuè, niſi aliis ſit adminiculis ſuffulta, d. l. non nudis, & ibidem Alexand. ſub numero 2. pulcrè declarat, quando verba videantur prolata principaliter propter illud, & quando enunciatiuè, & incidentur, cui quantum ad primam propoſitionem, quòd confeſſio principaliter, & propter ſe facta præſente nominato, probat filiationem; & conſanguinitatem: addè Bartol. *in l. quod Senatus, § idem per contrarium, ff. de lib. aguoſc. per text. in d. l. fin. ff. de probation.* vbi quod conſtituit in poſſeſſione, donec probetur contrarium, & eſt text. *in d. cap. per tuas*, & Abb. ibidem; *in 4. colum.* cum concordantibus adductis per Pariſ. *d. conſilio 13. num. 6. & melius conſilio 10. numero 44. in ſecundo*, latiſſimè Crauet. *d. conſ. 99 i. numero 26.* eſt etiam ratio ſatis prompta; quia confeſſio generaliter probat contra confitentem, *leg. cum te, C. de tranſact.* vbi latè Iaſ. & Dec. & nulla eſt maior, & excellentior probatio, quam ea, quæ fit per confeſſionem partis, *l. generaliter, in fine, C. de non num. pec. d. c. per tuas.* Bald. *conſ. 354. colum. 1. volum. 3.* vbi ait, quod cum adeſt confeſſio, ibi eſt relaxatio omnis probationis. Nam confeſſio præualet cuicumque inſtrumento, & quibuſcumque teſtium probationibus. Bald. *conſ. 192. columna ſecunda, libro 2. per text. in l. ſed ſi poſſeſſori. § fin. ff. de iureiur.* ſequitur Crauet. *conſil. 61. numero 3. & conſ. 171. num. 4.* Roland. *conſ. 71. num. 40. 41. &* ibi *numero 44.* infert, quod iudex non poteſt eam probationem nullam pronunciare, *& in conſ. 75. num. 23. lib. 2.* Cephal. *conſ. 192. num. 8.*

74 Et ad illud, quòd aſſertio, & nominatio incidenter, & propter aliud, non probet, etiam ad effectum conſtituendi poſſeſſionem conſanguinitatis, & filiationis: addè eundem Bartol. *dicto loco*, vbi intelligit in nominatione extraiudiciali, *per text. in l. epiſtola, in principio, ff. de pac.* & quod notatur in d. l. non nudis, ſecus verò in nominatione iudiciali, *per text. in l. 1. C. de confeſſ.* nil mirum propter calorem, & redundantiam iudicij, *ad text. in l. cum oſtendimus, § fin. ff. de fideiuſſ. tut.* Bartol. traditionem ſequuntur Imol. & Canon. in d. cap. per tuas, Iaſ. *d. conſ. 106. volum. 1.* vbi ſignanter inquit, quòd ſi in inſtru-

inſtrumento procuræ, quis nominatim aliquem in filium, incidens videtur nominatio hæc, & ad aliud, ideo non cõſtituit poſſeſſionem filiationis, & in alio caſu idem Ias. *conſilio 102. volumine quarto*, & in eo, qui incidenter in actu communi proportionabili ad alios nominauerat quãdam pro eius conſobrina, vt non probet, nec conſtituat poſſeſſionem conſanguinitatis, Corn. *conſ. 78. nu. 8. in 3. Pariſ. d. conſ. 10. num. 49.*

75 Nota tamen, quòd incidens nominatio de filio, vel de conſanguineo: quamuis non probet conſanguinitatem, & filiationem, in alia cauſa, in qua principaliter de ea re ageretur, etiam inter caſdem perſonas, probat tamen quò ad validitatem, & effectum illius actus, ſuper quo enunciatio illa emanauit, ſic pulcrè Felin. *in d. cap. per tuas, num. 12.* adducit elegantem Theoricam Hoſtienſ. *in c. illud, ext. de præſumption.* vbi dixit, quòd licet verba enunciatiua emiſſa propter aliud, probent enunciatum, quando agitur de validitate actus, propter quem fuerunt enunciata, *l. optimam, C. de contrab. ſtipul.* ſecus tamen quando agitur principaliter de ipſo iure enunciato, *per text. in d. c. illud*, vbi ſic quoque poſt Hoſtienſ. notarunt Innoc. Ioan. Andr. Butr. Abb. nu. 6. Felin. nu. 4. ſequitur Dec. *conſ. 213. col. vlt. 3 10. num. 4. & 348. in fi.* Ias. *in l. ex his, col. 2. in 7. limitatione, C. de teſt. mil.*

76 Immò, cum verba enunciatiua proferũtur ab iis, qui præſumuntur ſcire iura ſanguinis, veluti, affines, & coniuncti, quòd probent aduerſus eos, etiam ſi principaliter ſit contentio ſuper cõſanguinitate, vel ſuper eo quòd ſequitur ex eo, poſt Aret. tradidit Felin. *in d. c. per tuas*, Rub. *nu. 12.* ſequitur Ruin. *conſ. 141. num. 20. per text. in d. d. quidam, ff. de probation.* qui tamen text. non probat; quia aſſertio, & nominatio, de fraternitate, & conſanguinitate, emanauerat ſuper materia non æquiuoca, & communi, ſed propria, & peculiari, ad conſanguinitatem: ideo præſumptiuè probat: ſicuti ſupra dixi ex Salicet. & Alexand. *qui ad hoc ponderant text. illum, & in d. l. non epiſtolis.*

77 Quibus conſonat Bartol. traditio in d. §. idem per contrarium, quatenus voluit, quòd ſi incidẽter propter aliud, quis nominat filium in aliquo actu, qui non congruit niſi filio, veluti emancipatio, aut exhæredatio, tunc conſtituatur filius in poſſeſſione filiationis, vel etiam inſtitutio de eo, vti filio, aut in legitima, & ſequuntur communiter Doctores, Felin. poſt plures, *d. cap. per tuas, num. 18. Pariſ. d. conſ. 10. num. 50.*

78 Ideoque legitimatio de aliquo, vti filio naturali, conſtituit filiũ in poſſeſſione filiationis, quia legitimatio eſt actus proprius ad filios, ſic Alex. *conſilio 88. ſub numero 7. in ſeptimo*, Pariſ. plures concordantes adducens *d. conſilio 10. numero 66. & 67.* vbi ſic ex profeſſo cõſuluit, & pleniſſimè Rolan. *Vall. conſilio 22. per totum, præſertim, num. 14. & 24. lib. 3. & in eo. volum. conſilio 96. numero 47. & 48.* Et licet Dec. 343. *columna prima*, ſenſerit, nominationem probare tantum, quòd ad actum legitimationis, & quòd ad illius validitatem, nõ vt conſtituat filium in poſſeſſione, quòd ad effectum obtinẽdi ſucceſſionem: attamen non bene ſenſit, ſicuti ex precitatis conſtat, & contra eum, vlterius adduco, quę eleganter ſcribit Socin. ſen. conſilio 89. num. 4. in primo, & Ias. conſilio 114. colum. penult. libro 1, vbi de filij inſtitutione, & tutoris datione, & in caſu, vbi quis dotat aliquam vti filiam, vt filiationis poſſeſſio cõſtituatur: Conſuluit Gabriel. conſilio 25. columna 2. nec mirum, nam ex actibus iſtis, qui peculiares ſunt ad conſanguinitatis rationem, non ſolum nominatio, ſed etiam tractatus reſultat, qui plurimum prodeſt ad poſſeſſionem conſanguinitatis, ſicuti notarunt Auctores *in locis præcitatis*, Alexand. & Ias. *in d. l. neque profeſſio*, gloſ. & Canon. in cap. Michael, ext. de fil. presb. Gloſ. Butr. & alij, *in d. c. tranſmiſſa, ext. qui fil. ſint leg.* Anchar. *conſilio 225.* Socin. *conſilio 89. columna quarta, verſic. tertio, præmittendum eſt in princ.* Pariſ. *d. conſil. 10. numero 61. & 62. & conſilio 13. columna ſecunda, in ſecundo*, latè Crauet. *dicto conſilio 991. numero 20.* & his in materia adde, quòd vbi per aliquod probationis genus probaretur, duos fuiſſe fratres: equidem præſumeretur, quòd fuiſſent vtrique coniunctiſſ. *in l. tres fratres, ſub numero 8. ff. de pactis*, ſequitur Burſat. *d. conſ. 98. ſub num. 10.* vnde infertur, male videri ſenſiſſe Cacheran. *conſ. 8. ſub nu. 21.* dum inquit, non ſufficere probationem per inſtrumentum Titium fuiſſe fratrem Seij, cum verificari poſſit: vt ſint fratres vterini.

79 Teſtes prę terea inducuntur ad probandũ conſanguinitatem, & quidem ſi de facto, & tempore agatur, quod in teſtium ſcientiam propriã cadere poſſit, debent teſtes teſtificari de eorum propria ſcientia, *c. ſeries, & cap. licet ex quadam, ext. de teſtib.* & gradus cõſanguinitatis debent probari, incipiendo, aut à communi ſtipite, vel à primis fratribus, aut ſororibus, 35. *q. 1. c. 1. & d. c. ſeries, & not. gloſ. pen. in d. c. licet ex quadam*, quam ſequitur communiter omnes, Abb. *in c. tua nos, in primo notab. ext. de conſang. & affin.* Lanfranc. *in c. quoniam contra, in verbo. Teſtium depoſitiones, col. pen. ext. de probat.* Alex. *d. conſ. 82. in 1. vol.* Dec. *d. conſ. 321. col. 3. & d. conſ. 13. col. pen.* Socin. iun. *conſ. 67. nu. 5. in* 4. Crauet. *conſ. 224. num. 2.* Burſat. *conſ. 98. num. 9.* Cacheran. *conſ. 8. num. 9.*

Et hoc caſu, in probanda conſanguinitate, non eſt neceſſe, quòd teſtes ab vtroque latere deponant: Nam ſuppoſito, quòd Titius, & Sempronius fuerint fratres, ſi duo teſtes dicant ex Titio natum fuiſſe Caium, & ex Caio Lucium, duo alij item alij deponant ex Semptonio natum fuiſſe Seium, & ex Seio Liuiam. Equidem conſanguinitas erit probata inter Luciam, & Liuiam, ſic poſt gloſſ. Ioan. *in d. cap. licet ex quadam*, tenuerunt Goffred. Ioan. Andr. Ant. Imol. & Panorm. *numero 10.* Inno. *in d. c. ſeries*, & ad hoc Abb. adducit, quòd vbi agitur de probando vnum totum, neceſſariũ non eſt „teſtes conteſtari in ipſo toto, ſed ſufficit, eos conteſtes eſſe in pluribus, ex quibus concluditur totum, ad quod inducit doctrinam Innoc. *in c. qualiter, & quando, ext. de accuſat.* ſequitur pulcrè Corn. *conſ. 78. colum. 2. in 3.* vbi tamen intelligit, & rectè, modo partes ſint perfectè, & integraliter probatę, & eſt notandum, quòd ſufficiunt

ciunt duo, aut tres teſtes, ad regulam *in l. vbi numerus, ff. de teſtibus & in cap. in omni negocio ext. eod.* ſic Dec. *conſilio 272.col.1.* Gozadin. *conſ. 13. nu. 34.* Alban. *conſ. 83. num. 18.* vbi quòd non requiritur hoc caſu, quod teſtes ſint perſonæ graues, ex Alexan. *conſ. 82. num. 6. lib. 1.* Teſtes autem de auditu auditus in factis non antiquis faciũt qualem qualem præſumptionem, ſic poſt Archidiac. & Rom. *in l. ſi verò, §. de viro, ff. ſolut. matr.* tradidit Alex. *conſ. 77. nu. 5. in primo,* & operatur hæc præſumptio, vt trãſferat onus probandi in aliam partem. Rom. *Sing. 350. Teſtimonium de auditu.* Sequitur Felin. *in cap. tam litteris, numero 9. ext. de teſtibus* Dec. *in conſ. 272. num. 3.* Alban. *conſ. 104. num. 3.* & ante eum Socin. iun. *conſ. 69. num. 17. in primo*: quod dictum non placet: vnde dic, quòd operatur, vt data paritate probationum, qui præterea habet teſtes de auditu auditus, obtineat, ſic Ias. *in repet. l. admonendi, ſub num. 126. ff. de ſtatu hom.* ſequitur Hippol. Marſil. *Singul. 371.* Ripa *in l. 1. nu. 88. ff. ſi cert. pet.*

80 In factis autẽ antiquis proprium teſtium ſcientiam excedentibus, admittuntur teſtes deponẽtes, de auditu ab antiquioribus, & maioribus ſuis, ad text. *in d. c. licet ex quadam,* qui tamen plura requirit, primò, quòd teſtes ſint perſonæ graues, quibus fides ſit merito adhibenda: Secundò, quòd ab antiquioribus ſuis, duobus ad minus audiuerint, non vtique ab vno, quia nec ſufficeret ille, ſi viueret; Tertiò, quòd non ab infamibus, vel à ſuſpectis, ſed à fide dignis, & omni exceptione maioribus audierint; Quartò, quòd audierint ante litem motam, nam non ſufficeret, ſi audiſſent poſt motam litem; Quintò, quòd plures à pluribus, non vnus à pluribus, audierit; Sextò, quòd proprio iuramento affirment, non odio, amore, timore, vèl commodo, ad teſtimonium ferendum procedant; Septimò requiritur, quod perſonas deſignent, nominibus earum expreſſis, vel alia demonſtratione, aut circumlocutione ſufficienti; Octauo, quòd ab vtroque latere ſingulos gradus clara computatione diſtinguant, & dixi ſupra, & ſic Alexand. tradidit *d. conſ. 82. col. 2. in primo*; Nonò, quòd iuramento concludant, ſe accepiſſe à maioribus ſuis, quod dcponunt; Decimo, & credere ita eſſe, & præterea requiritur, quòd teſtes ipſi iurati deponant, ſe vidiſſe perſonas ſaltem in vno gradu, propinquo, aut remoto, conſtitutas; pro conſanguineis ſe habere, & ſi hæc omiſſa fuerint; reprobari poteſt teſtimonium de auditu, quia non ſeruata forma Canonis in hac extraordinaria probatione Corn. *d. conſ. 78. num. 5.* & eſt notandum, dum dicitur, quòd audiuerint ab antiquioribus, & maioribus ſuis, nam ſuis exponitur, de antiquioribus iſtorum, de quorum parentela agitur: non autem ipſorum teſtium, ſi ex tranei eſſent, ſic gloſſ. *in d. c. licet, in verbo ſuis*, communiter recepta. Corn. *d. conſ. 78. col. 3.* Rurſus notandum eſt, ſufficere, quod vnus à pluribus, & alter à pluribus aliis audierit, nec eſt neceſſe, quod plures ab eiſdem audierint, ſic Abb. poſt Hoſtienſ. Innoc. & Iart. *in d. c. licet, num. 9.* ſequitur Alexan. *d. conſ. 82. num. 2.* & Dec. *d. conſ. 321.* Corn. *d. conſ. num. 7.* vbi concludunt teſtes ſingulares non ſuffice re, de quo puncto plenè ſcribit Felin. ibi: & Alexan. *conſ. 51. in primo*, Gozad. *conſ. 13. num. 33.* Alban. *conſ. 83. numero 18.* Felin. in cap. cum litteris, num. 8. ext. de teſtib.

81 Denique aduertendum eſt, quod licet probatio de auditu auditus ad formam illius capituli ſufficiens ſit in materia matrimoniali, concurrẽtibus illis requiſitis; attamen extra cauſam matrimonij, quòd in antiquis, vbi agitur de probanda parentela vltra quartum gradum, ſufficiat ſola probatio per auditum, prout in aliis, quæ hominum memoriam excedunt, firmauit Aretin. in conſ. 37. col. 2. vbi ad hoc multipliciter ponderat tex. in d. cap. licet ex quadam, D. Aretin. ſequitur Ias. conſ. 114. coium. penult. in primo, Dec. conſil. 595. colum. vlt. vbi alios adducit concordantes, ſed contrarium, quòd ſola per auditum probatio de parentela, in antiquis non ſufficiat, niſi cõcurrentibus illis, de quibus *in d. cap. licet*, probarũt gloſſ. & Bart. *in l. 2. §. item habeo, ff. de aqu. plu. arc.* Sic poſt Ioan. Andr. & Hoſtienſ. tenuit Abb. *in d. c. licet num. 3.* vbi inquit, quòd cum agitur de probando aliquid, quod excedit hominum memoriam, admittitur teſtimonium de auditu auditus, requirunt tamen altra teſtimonium de auditu, famam, cum alijs adminiculis, & ſequitur Felin. *in prima colum.* verum dicta hæc non obſtant intentioni Aretini: nam præfati auctores expreſsè loquuntur, quando agitur de probando aliquo facto antiquiſſimo, non de parentela: Illud autem palã eſt, teſtes de auditu, & de fama in antiquis conſanguinitatem probare Aret. & Dec. in dictis cõſilijs, quinimmo teſtimonium de auditu in antiquis factis, ſufficere poſt Butr. firmauit Alexan. *conſ. 187. num. 25. in ſecundo*, Marian. ſen. *conſ. 89. num. 2. in 1.* Corn. *conſ. 24. col. 1. in 4.* Videntur tamen in re hac Menoch. *conſ. 732. numero 13.* Surd. *deciſ. 145.*

82 Inſtrumenta quoque plurimum iuuant, & põderantur ad probandum parentelam, & conſanguinitatem, & quidem inter eaſdem perſonas in ſtrumentum probare pro validitate illius actus planum eſt, per caſum in l. optimam, C. de contrah. ſtipul. & ſupra dictum fuit, ſed quòd alios, vel etiam inter eaſdẽ perſonas, quòd ad alios, vel etiam inter eaſdẽ perſonas, quòd ad alias cauſas, quod non probent, videtur caſus *in d. l. non nudis, & in d. l. non epiſtolis*, & quod notat Bald. *in Authen. Si qui; in aliquo, col. 2. verſ. iuxta hoc quæro, C. de eden.* vbi concludit, quod per inſtrumentum dotis, in quo narratur de matrimonio contracto, non probatur matrimonium quò ad alios de quorũ præiudicio agitur; Sequitur Petr. Anchar. *in Clem. 1. colum. pen. de probatio.* & in ſpecie ſic conſulendo decidit Dec. *d. conſ. 13. ſub nu. 7.* & 8. vbi hoc idem ſentit, etiam in antiquis infra annus centum.

83 Yerum in antiquis, inſtrumenta, in quibus reperitur facta mentio enunciatiue, de Titio filio Sempronij, vt probent etiam quo ad alios, & in alijs cauſis, & generaliter in alijs ſpeciebus, & figuris, veluti confinium, iuriſdictionum, dominij, & poſſeſſionis, notarunt Bald. Salic. Alex. Aret. & plenè Ias. *in l. cum aliquis, C. de iure deliberan.* idem

Alex.

Alexand. *vbi 7. colum. 2. in quarto*, vbi cum tempus excedit metam annorum centum, & latius, ac diffusius, idem Alexan. *consilio 90. in sexto*, vbi plenissimè in hac re, & in facto consanguinitatis annorum 56. & in alia simili specie Aret. *consilio 42. col. 2.* Curt. sen. *consilio 77. Super motivis, col. 2.* & in tempore annorum 90. Dec. *d. consil. 595. nu. 7.* & in alio casu annorum 100. idem Dec. *cons. 42. ante nu. 8.* Ias. *dic. cons. 114. col. penult. in prima*, vbi intelligit in antiquis etiam de tempore annorum 55. & idem Ias. *cons. 34. num. 7. in eodem vol.* & Soc. *d. consilio 89. nu. 6. & 7.* vbi signatèr inquit, quod an res sit de antiquo, iudicantis est arbitrium, post Ioan. And. & Anton. Butr. *in cap. illud, ext. de præsumpt.* quod etiã prius dixit Alex. *d. cons. 90. colum. pen.* & vt ipse subiungit: Nemo non arbitrabitur, tempus 60. annorum esse antiquum, attento communi cursu hodiernis temporibus, & attenta illa ætate, in qua homo quicquid videt, ignorat; quod etiam in materia probauit Ruin. *cons. 141. numero 18. in quinto*, & de testamenti Instrumento in antiquis, vt consanguinitatem probet Socin. *cons. 13. col. 2. in tertio, num. 5.* & præter hos Socin. Iun. *cons. 67. col. 3. & 4. in quarto*, Alban. *consil. 83.* vbi sequitur consilia illa Alex. 90. & Ias. *in 114.* Rebuff. *in tract. Nomination. pag. 1. versic. primo fallit*: Cranet. de Antiq. temp. *in 1. part. in 5. Ampliatur, nu. 12.* Beretia *d. cons. 39. col. 3. versic. & licet*: vbi & ipse in materia hac tempus antiquum arbitratur etiam infra annos 100. Verum vt oporteat, rem excedere tempus annorum centum, vt in antiquis sit ex communi traditur Socin. Iun. *cons. 56. num. 19. lib. 2.* Cagnol. *in l. Velle, num. 2. ff. de Reg. Iur.* Thesaur. *Recentiores sentent. in verbo. Antiquum est Cacheran. d. cons. 8. nu. 12.* in materia autem plenè Mendochius *d. cons. 732. num. 23.*

84 Vtrum autem requiratur pluralitas instrumẽtorum, & quidem Alex. *d. consil. 90. col. prima*, plura videtur requirere, dum in pluribus se fundat, sequitur Alban. *d. consil. 83. num. 14.* expresè autem, vt pluralitas instrumentorum requiratur, exigit Socin. *cons. 266. colum. 2. versic. Non obstat*, quibus in locis, mouentur auctoritate Baldi Salic. Paul. & aliorum, in d. leg. cum aliquis, vbi quæstionẽ subiiciunt, quando plura reperiuntur instrumẽta enunciatiua de aliquo, & dicunt quòd ad alios probãte, quia qui pollent probationi per famam & communem opinionem in antiquis, quæ sola probat, vt statum dicam, ideoque vt fama resultet, pluralitas instrumentorum requiritur, sicuti pluralitas de fama attestantium desideratur, ex vno enim instrumento non videtur vt induci possit fama, & communis opinio, & sic quoque Cranet. sensit *in eodem loco, num. 14. & d. Ias. cons. 65. col. 2. post medium lib. 3.* quibus addo Cacheran. *d. cons. 8. num. 10.* Quamuis etiam in factis de recenti, quòd pluralitas instrumentorum probet consanguinitatem, sensit idem Ias. *d. consilio 114. col. penult.* & Socin. iun. *d. consil. 67.* & duo instrumenta in antiquis sufficerent, Aret. et Felin. *in cap. cum causam, ext. de probation.* quos ad hoc retulit Cran. *dicto loco, numero 19.* vbi ita probat Socin. *consilio 164. columna penultim. versiculo sed ad primum*, qui vltra duo desiderare videtur, nam duo multa sunt, *§. in multis*, Iustinꝰ. de libertin. & ibi notatur per glos. & Doct. ita tamen quòd originem habeant a diuersis, non ab eisdem personis, aliàs videretur vnũ instrumentũ. Socin. ibidem post Aretin. sequitur Cranet. *num. 17.* vnum autem non sufficeret, idem Soc. *in diuisis consiliis*, Cran. *dicto loco, num. 18.* contra Aretin. *cons. 162. in tertio dubio*, sed tamen Aret. dictum in suis terminis verum est, nec reprehendi potest: nam loquitur in instrumento priuilegij Regis, in quo de consuetudine Rex prolege potuisset inducere, ideo instrumentum illud præteritm temporis antiquitate roboratum plene probat, *ad text. in Clem. 1. de probation.* & quæ pulcre in proposito illius scripsit Cran. *in eod. tractatu in 1. par. in §. propositum, num. 1.* & seq. Sic etiam vnicum instrumẽtum probaret inter alios, in antiquis, quando principaliter factum fuisset super carte, & negotio, cum interuentu personarum, quæ adhiberi debuerunt. Corn. *consil. 333. num. 4. in primo*, vbi sic limitat scripta à Doctoribus, *in dic. l. cum aliquis*, qui instrumentorum multiplicitatem requirunt.

85 Cum autem in instrumentis antiquis sit mentio de aliquo, puta, Titio, si ex aduerso opponatur alium fuisse Titium, vtrum personarum pluralitas præsumi debeat ad infringendum, vel dubiam saltem reddẽdũ probationem asserentis, Dec. *d. consilio 13. nume. 9.* in nominibus frequentatis in prouincia, & in familia, dixit probationem dubiam esse. Secus autem in nominibus singularibus, & quæ in vsu non sunt: nam in his dicit procedere Barto. traditionem in *l. si in rem, ff. de rei vendic.* dum inquit in nominibus proprijs pluralitatem non præsumi, & eius distinctionis auctorem refert Aret. *consilio 102. In causa, & quæstione, in fine secundi dubij*, vbi sic distinguit, in nominibus hominum, & fundorum, de qua tamen re plenius dixi *in Artic. sequen. numero 44.*

Sed contra tenuit Ias. *dicto consilio 37. nume. 7. & 114. num. 5. & 6. in primo*, vbi quòd personarum pluralitas non præsumitur, per illam Bartol. doctrinam, & eius dem Bartoli, *in l. si quis seruum. §. si inter duos, ff. de lega. secundo*, & sequitur Imola *ibi*, Anton. Butr. *in cap. secũdo, colum. 2. ext. de libell. oblat.* nisi vbi ex identitate personæ argueretur ad reprobationem instrumenti, nam tunc vt sustineatur, pluralitas præsumi posset: & sic accipienda esse, quæ scripserunt Cardinal. & Abb. *in colum. fina. in cap. cum Ioannes, extra de fide instrument.* & idem quoque probaut Ruin. *dicto consilio 141. numero. 12.* & ante hoc fuit de mente Socini. *dicto consilio 89. lib. 3. in 3. colum. versiculo, sed hic insurgit*: & horũ opinio mihi indistinctè placet per rationem Bartoli.

86 Rursus ad probandum filiationem, & consanguinitatem conferunt memorialia, & notæ, quæ sæpe reperiuntur, & tenentur in libris familiaribus, vt per Bald. in l. neque natales, colum. prima, C. de probation. Salicet. *in l. etiam, ff. de probation.*

bation. Paris. *consilio* 10. *nume.* 58. *in secunda*, Alban. *d.conſ.* 83. *nu.* 13.

Ideo per teſtamentum in antiquis, in quo fiat mentio, quem eſſe de aliqua familia, eius rei veritas probatur, *Socin. ſenior conſilio* 13. *columna ſecunda in* 3.

87 Fama quoque & communis hominum exiſtimatio in probatione filiationis, & conſanguinitatis adduci ſolet: & quidem in factis, non antiquis fama adminiculata ab alijs indicijs, prodeſt ſaltē ad transferendum onus probationis in alium, de per ſe autem, & ſola, ſufficiens non videtur, ad hoc text. *in dicto cap. per tuas*, vbi ponderatur publica recognitio, & communis nominatio, melior text. *in capit. tranſmiſſe, ext. qui. fil. ſint legit.* vbi ſic notauit Abb. *Salicet. in leg. prima, in princip. ff. de teſtib.* Alex. *conſilio* 25. *colum. penultima in quarto*, Dec. *conſilio* 54. *col.* 1.

In antiquis verò fama ſola ſufficeret, ſaltem ad effectum transferendi onus probationis; & hoc operatur difficultas probationis, tum reſpectu ipſius rei, nam filiatio, difficilis eſt probationis, *l. huius, ff. de condit. & demonſtrat.* tum etiam reſpectu antiquitatis, & ſic decidit Anton. Butr. *in d. cap. tranſmiſſe*: ductus, quia vbi probatio non facilè poteſt haberi, maximè in antiquis, ſola fama ſufficit, & ſic decidit Bald. *in Auth. Quas actiones, nu.* 16. C. de ſacroſanct. eccl. & fuit de mente gloſſ. *in l. at qui natura, §. cum me abſente, ff. de neg. geſt.* Angel. *in l. quidam in ſuo, ff. de cond. inſtit.* Alexand. *conſil.* 51. *col.* 1. *in primo. & conſil.* 90. *in* 6. Socin. *d. conſil.* 89. *nu.* 5. *& 6. in primo.* Aretin. *d. conſil.* 37. *colum.* 1. Ia. *ſ. in l. admonendi. nu.* 115. *& n.* 205. *ff. de iureiur. & in d. conſ.* 114. *col. penult.* Dec. *d. conſil.* 272. *colum.* 3. *in fine, &* 595. *num.* 6. Paris. *d. conſ.* 10. *nu.* 57. *& conſil.* 13. *col.* 2. *in* 2. Cæphal. 137. *num.* 45.

Supereſt, vt dicamus, quando res dicatur eſſe in antiquis, ita vt imperfectæ probationes ſufficiant, de hoc autem dicam *in Artic. ſequen. numero* 18.

88 Tractatu inſuper probatur filiatio, quia ſcilicet pater tractabat illum vti filium, tenendo in domo, alimentando, educando, bonis moribus, & literis eruditi faciendo, & è contra filius in obſequijs reuerentialibus tenendo eum pro patre, quod ex ſupradictis *nu.* 78. planum eſt: & ex pluribus docuere Petr. Anchara. *conſil.* 225. *videtur, col. vlt.* Socin. *conſil.* 89. *col.* 4. *verſic. tertio præmittendum eſt. in primo.* Paris. *conſil.* 10. *num.* 61. 62. *& ſeq. conſil.* 13. *col.* 2. *in ſecundo*, Alciat. *conſil.* 149. *lib.* 9. *pulchre Ruin. conſil.* 52. *in quinto.* Et eſt notandum, quod per tractatum non ſolum probatur filiationis poſſeſſio, ſed etiam fraternitatis, ſororitatis, & conſanguinitatis: nam & in iſtis cadit tractatus, veluti in lugubribus, in feſtiuitatibus, & honoribus familiæ, & in arcendis iniurijs, & ſimilibus, ſic enim fatis voluere Salicet. & Paul. in *l. non epiſtolis.* Iacob. à S. Georg. *in l. quidam in fine, ff. de probatio.* Alexand. *conſilio* 181. *num.* 8. *libro* 7. Dec. *conſil.* 595. *ſub num. quarto*, Alban. *conſil.* 83. *nu. vigeſimoprimo*, Burſat. *conſil.* 98. *numero. tertio*, Fulu. Pacian. *de probation. libro ſecundo, cap.* 12. *num.* 16. vbi propterea reijcit traditionem Paul. Caſtr. *conſil.* 151. *libro ſecundo*, & Maſcard. *libro ſecundo, conſ.* 789. *ſub nu.* 15. fratres non poſſe vti fratres ſe tractare niſi per actus verbales: cū & alijs modis tractatus haberi poſſit. Hactenus de perſonis; nunc dicamus de rebus.

Rem in bonis teſtatoris fuiſſe, fideicommiſſarium agentem probare oportet.

SVMMARIVM.

1 *Rem fuiſſe in bonis teſtatoris fideicommiſſarius probare debet, & ex quibus probetur.*
2 *Inuentarium probat rem fuiſſe in bonis fideicommittentis.*
3 *Poſſeſſio, quæ erat penes defunctum, arguit rem fuiſſe in illius bonis.*
Poſſidere quis præſumitur pro ſuo non alieno nomine.
4 *Inſtrumenta acquiſitionum defuncti probant rem fuiſſe in illius bonis.*
Poſſeſſio, quæ eſt penes hæredes, & ſucceſſores præſumitur continuata ex titulo defuncti, qui ea bona tenebat.
5 *Diuiſionis inſtrumentum inter filios coheredes, vel alios, de bonis, vti de bonis defuncti, probat ea bona fuiſſe illius defuncti fideicommittentis.*
6 *Probationes, quæ profunt contra auctorem ad obtinendū, an ſufficiant aduerſus illius ſucceſſorem.*
Tertius poſſeſſor difficilius ex probationibus conuincitur in actionibus fideicommiſſarijs, quàm haret hæredis grauati.
7 *Aeſtimum probat rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ad cuius nomen reperitur.*
8 *Soluto functionum prorebus deſcriptis ad eſtimum alterius non operatur, vt ſolues acquirat ſibi dominium, & poſſeſſionem rerum. poteſt tamen ſoluta repetere.*
9 *Aeſtimum probat aduerſus deſcribentem.*
10 *Aeſtimum præindicat domino, ſi patiatur rem ſuam poni ad eſtimum alterius.*
11 *Aeſtimum vnius non præiudicat alteri, qui non conſenſit.*
12 *Aeſtimum præſumptiuè probat rem fuiſſe, & eſſe in bonis illius ad cuius nomen reperitur deſcripta.*
13 *Teſtium probatio, rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ſufficiens eſt.*
14 *Rem fuiſſe in bonis teſtatoris, an ſit neceſſarium probare de eius dominio, vel ſufficiat de eius poſſeſſione, & detentione.*
15 *Poſſeſſio iuris probatur ex facti detentione de re ipſa, per fructuum perceptionem, & fundi inſiſtentiam, ac illius incolatum.*
16 *Poſſeſſio præcedens præſumitur continuata.*
17 *Fama in antiquis probat rem fuiſſe teſtatoris fideicommittentis, latiſſimè differitur.*
18 *Antiquum an reputetur tempus 40. annorum.*
19 *Inſtrumenta antiqua inter alias perſonas probant de dominio, & poſſeſſione tertij enumeratiuè in eo inſtrumen-*

to nominati.

20 Poſſeſſio tradita per nuntium publicum hæredi ſcripto vni de bonis teſtatoris, probat.
Teſtatoris aſſertio in ſuo teſtamento probat rem fuiſſe ſuam.

21 Bona exiſtentia penes filios, vel apud hæredem teſtatoris fideicommitentis, an præſumantur de bonis ipſius defuncti.

22 Bona poſſeſſa per deſcendentes à fideicommittente in loco, vbi ipſe bona poſſidebat, præſumuntur fuiſſe de ratione ipſius fideicommittentis.

23 Vaſſallus, & emphyteuta teneatur demonſtrare fundos feudales, & emphyteuticos, aliàs omnia bona præſumuntur feudalia, & emphyteutica.

24 Recognitio poſſeſſoris grauati, bona eſſe fideicommiſſaria, probat talia eſſe, niſi contrarium probetur.
Conceſſio probat rem eſſe fideicommiſſariam.

25 Hæres grauatus per fideicommiſſum vniuerſale, ſi inuentarium bonorum non fecerit, non tenatur in litem aduerſus eum.

26 Fideicommiſſarius cum agit aduerſus tertium poſſeſſorem, an teneatur probare de dominio fideicommittentis, an verò ſufficiat probare de eius poſſeſſione, & detentione.

27 Legatarius certæ rei, cum agit aduerſus tertium poſſeſſorem, an teneatur probare de dominio, vel quaſi ipſius teſtatoris.
Hypotecaria pro re legata aduerſus tertium poſſeſſorem, an exigat probationem dominij, vel quaſi, an verò ſatis ſit, vt probetur de poſſeſſione.

28 Empta res ex pecunia hæreditaria, ant in ſolutum accepta pro debito hæreditario, an efficiatur hæreditaria, ita vt reſtituenda ſit fideicommiſſario vniuerſali?

29 Hæredis induſtria quæſita non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali.

30 Permutata res cum re hæreditaria, an efficiatur hæreditaria, & fideicommiſſaria?

31 Et quid, cùm res habita fuit ab hærede in permutationem, & ab eodem fuerit alienata, an per fideicommiſſarium alienari poſſit.

32 Fideicommiſſum de re aliena domino conſentiente valet.

33 Res aliena domino conſentiente legari, & fideicommitti poteſt.

34 Et an requiratur expreſſus conſenſus, vel etiam ſufficiat tacitus.

35 Et an conſenſus præſtitus reuocari poſſit.

36 Mandatum reuocari poteſt, cum alteri non eſt ius quæſitum, & num. 37.

37 Contractus in vltimis voluntatibus celebrari poſſunt, & ſunt irreuocabiles.

38 Pater an poſſit reuocare conſenſum præſtitum filio donationem paternam, per donationem reuocabilem, vel irreuocabilem.

39 Donatio facta à coniuge de re coniugis, conſentientis & volentis, an retractabilis, & reuocabilis ſit.

40 Teſtari quis poteſt de re alterius domino conſentiente.

41 Limita in rebus certis non de tota, vel quota hæreditaria.

42 Conſentiens rem ſuam legari, & donari, an ſibi præiudicet in precio.

43 Rei identitas ex quibus deduci, & probari poſſit. 43. Pluralitas rerum præſumitur.

44 Pluralitas non præſumitur.

45 Perſonarum identitas ex quibus demonſtretur.

46 Nominis ſola expreſſio non ſufficit ad certificandum perſonam.

47 Identitas animalium ex quibus demonſtretur.
Inſignia & arma deſignant cuius res ſit.

48 Identitas fundorum per confines demonſtratur.

49 Nec reſilit, quòd fundi qualitas ſit alterata.

50 Demonſtrationes duæ ſufficiunt, ſi verificentur ad probandam rei identitatem, etiam quòd aliæ non conueniant.

51 Lex in teſtamento, ff. de condit. & demonſtrat. declaratur.

52 Corpus cum conſtat, nihil obeſt, quòd aliæ demonſtrationes ſint falſæ.

53 Confines an præſumantur ex tempore mutati.

Articulus XLIIII.

REm fuiſſe in bonis fideicommittentis, fideicommiſſarium agentem probare oportere, exploratiſſimi iuris eſt, quia ei, qui dicit, onus probandi incumbit, *l. ei incumbit, ff. de probat. l. actor, quod aſſeuerat, C. eo.* & ſic ex multis arguit Crauet. *conſilio 61. numero ſexto*, Decian. *conſilio 76. libro 3. numero 1.* & eſt propoſitio indubitata, quoniam vnuſquiſque tenetur probare fundamenta ſuæ intentionis, *notatur in l. non ſolum, §. ſed vt probari, ff. de oper. non. nunc.* per Bartol. & Doct. *ibi, & in l. hoc iure, & in l. illa, ff. de verb. oblig.*

1 Probationes autem quandoque inducuntur aduerſus hæredem grauatum, vel heredem hæredis; Quandoque contra tertium poſſeſſorem, ideo diſcurrendo varias probationum figuras, ſimul percunctabimur, an illæ probationum ſpecies inuent, etiam aduerſus tertium poſſeſſorem. Primò itaque, ſi hæres grauatus inuentarium bonorum fecerit, prout de iure, poſtulante fideicommiſſario facere tenetur, ad notata per Bartol. Bald. Imolam, & Paul. *in l. cum tale, §. Titius, ff. de condit. & demonſtrat. ſicuti abundè dixi in Artic. 3. numero 71. & 76.* ex inuentario ipſo bona demonſtrabuntur: ad text. *in l. fin. C. arbitr. tut.* & quæ notantur *in l. tutor qui repertorium, in princip. ff. de adm. tut.* idem ſi inuentarium ſolenne feciſſet, iuxta formam traditam *in l. fin. C. de iure deliber.*

2 Nã ex poſſeſſione, & detentione defuncti præſumeretur rem fuiſſe in ſuis bonis, niſi aliud in contrarium probaretur, & ſic arguit in terminis iſtis Bal. *conſilio 352. Materia, ad fin. lib. 1.* quem retulit Crauet. *d. loco*: nec mirum: quia poſſidens in dubio præſumitur poſſidere vti dominus, & pro ſuo, nõ alieno nomine, *l. Titia, ff. de ſolut. l. filiusfamillas, §. Diuus, ff. de leg. 1.* & inde notat Ang. in dictis iurib. Bald. *in l. 2. num. 28. C. de ſern. & aq.* Gl. & Doct. *in l. 2. C. de acq. poſſ.* Alexand. *conſilio 136. columna 2. in primo*, & in ſpecie de inuentario, quòd probet, Pariſ. *conſilio 45. numero vigeſimo, in ſecundo.* Marz. *quæſt. 54.* Decian. *d. conſilio, numero octauo, & ibi ſub numero 29.*

quod extra inuentarium permittitur probatio de alijs.

4 Instrumenta acquisitionum defuncti; locationes de dictis rebus; Libri rationales introituum eiusdem testatoris, indubitanter probant aduersus hæredem grauatum, & hæredes, ac descensab eo, penes quem, seu quos, bona ipsa pertinuntur: nam ex titulo defuncti præcedente, &. ab eo, in eos, præsumitur continuata possessio 5. Bald. *consilio 89. numero tertio, & quarto, libro primo, per text. in l. quædam mulier, ff. de rei vendic. & l. 2. C. de acq. possess.* in quibus iuribus Glos. Bart. Bald. Angel. & alij, notant: quòd possidere quis præsumitur, ex causa præcedente, quod passim tradidere Scribentes, Aretin. *consilio 35. columna tertia*, Crauet. *consilio 91. numero nono*, & 150. *numero* 11. Boer. *decis. 239. columna quinta, vers. occasione cuius.* Alciat. *de præsumpt. reg. 2. præsumpt. 24.* Cagnol. *in l. 2. numero* 173. 7 *C. de pact. inter empt.* Cephal. *consilio* 156. *num.* 16. *in* 2. Franc. Becius *cons. 6. num. 6.*

5 Instrumentum diuisionis inter filios patris fideicommittentis, tanquam de bonis communibus paternis, indubitanter probat res illas fuisse fideicommittentis, sic Marzat. *in sua Epith. fideicom. quæst.* 58. Adducit scripta ab Alex. *consil.* 152. *num.* 1. *in* 7. Ruin. 72. *columna tertia in* 5. Rip. *libro primo. Respons. capitulo primo, numero* 37. & in indiuiduo Nattam *consilio* 235. quibus addo Socin. *consilio 46. in princip, in tertio*, & Andr. Barb. *consilio* 14. *columna 6. in tertio*, Rimin. iun. *consilio* 23. *num.* 282. Decian. *dicto consilio numero 9.* & vt dixi indubitata est propositio, quòd ad ipsos diuidentes, & eorum hæredes, & descendentes, penes quos bona reperiuntur, rationibus supradictis, & quia instrumenta faciunt inter partes probationem probatam, *l. cum precibus, C. de probat. l. optimam, C. de contrab. Ripul.* & si in instrumento diuisionum quædam fuerint enunciata libera, alia censebuntur fideicommissaria; Decian. *cod. loco, num.* 12.

6 Sed vtrum præscripti probationum species iuuent aduersus tertios possessores, alia est quæstio; in qua adhuc subdistinguendum est: nam, aut ille habet causam ab hærede grauato, & adhuc sufficiunt, quia ille non poterit referre quæstionem dominij, sic Paul. Castr. *consil. 94. Clarum est, in fin. in se-* 8 *cundo* Crau. *consil.* 316. *colum. vlt.* & latissimè And. Sicul. *consil.* 37. *per quinque colum. in tertio.* Marzar. *quæst.* 60. alios adducit Menochius, *consil. 704. num. 1. & 2.* & quia non debet esse melioris conditionis successor, quam auctor, *l. in omnibus, §. non debeo. ff. de reg. iur.* & sic arguit, & decidit Iurisconsultus *in l. fi. §. 1. ff. ad Velleian.* & pro absurdo lex reputat, si aliud dicatur, *l. aliud, §. absurdum, ff. de reg. iur.* & ita in terminis firmauit Ruin. *cons. 40. nu. 4. in* 4. adducit scripta à Bartolo *in l. si a te, §. 1. ff. de except. rei iud.* Adde, quòd regulariter probationes, quæ vincerent auctorem, vincunt successorem. Dixi in artic. seq. *num.* 27. & in terminis sic quoque voluit Soc. *dicto* 9 *consil. 46. num. 1. in* 3. quamuis contra videatur sensisse Cor. *consil. 17. num. 21. in* 4.

Aut verò ille tertius possessor non habet causam à grauatis, seu non apparet: & tunc probatio esset coadiuuanda, docendo de possessione, & detentione defuncti, seu hæredum suorum; nec etiam sufficeret exhibere instrumentum acquisitionis illius testatoris ad cõuincendum tertium possessorem: nisi probetur de possessione defuncti, tempore mortis suæ, aut suorum hæredũ, quia posset esse, quòd testator ex eo instrumento non sit assecutus possessionem rei, *l. si pater, C. de actio. empt.* & ideo per testes, aut per alia instrumenta docere oportet de possessione testatoris, aut hæredum, notat Alba, *consilio 6. num.* 10. & infrà latius dicam. Immò, cum agitur contra tertium possessorem, probandum esset de dominio testatorum, sicuti post Alex. Crau. Nattam, & Rolãd. scripsit Bertazol. *cons. 96. num.* 25. Rimin. iun. *cons. 23. num.* 43. *& cons. 64. num.* 14. *& cons.* 626. *num.* 43. de qua re dixi infra, *num.* 26.

Acstimum quoque testatoris fideicõmittentis probat descripta in eo, fuisse in illius bonis: quia est scriptura publica, & authentica; sic Rom. *cons.* 165. *Liber regestri.* vbi ampliat, etiam quòd scriptura illa reperta in regestro æstimi non habeat neq; Diem, neque Consulem, ad notata *in c. ad audientia, ext. de præscript.* & idem quoque tradit Alex. *consilio* 92. *numero quinto, in secundo*, & precisè in materia ista Alba, *d. consil. 6. num.* 8. & ita apud nos practicatur: nam scriptura æstimi efficacem tribuit probationem, rem fuisse in bonis illius, ad cuius nomẽ reperitur de scripta, nam æstima a Communi sunt ordinata, vt bonorum possessores sub pœnis communatis exhibeant, & cum eorum iuramẽto, pollitias suorum bonorum, vt pro eorum rata grauari, & collectari possint. Quę quidem onera apud nos sunt ordinaria, nec leuia, adeo vt potius politiæ fraudentur in diminuendo, quam in augẽdo. Proinde ex politia æstimi rationabilis oritur coniectura, rem in bonis illius fuisse, in quibus terminis probationem efficacẽ admittit Corn. *consil.* 282. *col. 5. in* 1. & longè melius Bart. Soc. *consilio* 89. *num.* 12. *in* 1. *& cons.* 205. *col.* 3. *& in* 2. & indubitan ter cum res illa non reperitur, tunc ad æstimum alterius, sicuti declarauit Paul. Castr. *in d. l. si pater, C. de act. empt.* Soc. *dictis locis, sequitur* Roland. *consil.* 4. *numero* 17. *in* 2. Bertaz. *cons.* 52. *num.* 35.

Pro pleniori tamen resolutione notandum est in hac materia, quòd interdum allegatur solutio collectarũ factæ Ciuitati, aut R. P. pro aliquo prędio, ad denotandũ soluentem fuisse illius rei dominum, vel possessorem, & huiusmodi solutiones, non alio docto, nõ probant, nec dominium, nec possessionem, pariunt tamen repetitionẽ soluti ab illo, qui illius rei possessor est. Casus est *in l. solemnibus, C. de rei vendic. in d. l. si pater, & in l. si fictiones, C. de donat.* vbi, quòd ex hoc non colligitur donatio ex parte domini, quia sciuerit illum soluere functiones ipsas, & sic notatur in dictis iuribus.

Interdum allegatur politia æstimi, in qua reperiuntur bona ad nomen præsentantis allibrata, & grauata, & hoc casu duplex cadit confideratio. Prima est, an præiudicet ipsi præsentanti, an verò præiudicet tertio. Quò ad primũ, equidẽ clarum

est,

est, quòd præiudicet, ac ideo facit fidem contra eum, vt teneatur soluere R. P. collectas, & grauamina indicta: sic Bald. Salicet. & Paul. *in dicta lege solemnibus*, Corn. *dicto consilio* 165. *columna secunda, in tertio*, notat Bald. *in dicta lege censualis*, vnde ex eo, quòd quis in æstimo suo professus fuit soluere libellum, vel censum alicui, fundata remanet creditoris intentio, etiam contra tertium possessorem loco describentis, sic amplè scripsit Aymo. *consilio* 217. *numero octauo, & infra*, & optimè probatur ex statim dicendis.

10 Quòd verò ad præiudicium tertij, subdistinguendum est; aut ille tertius consensit, & præiudicat: adeò, vt si patiatur rem suam describi ad nomen Titij, videtur rem illam Titio donasse, ac ideò acquiritur. Casus est *in leg. censualis, C. de donat.* & inde notant, Bar. Bald. Salic. & alij, idem Bart. *in l. Rura, C. de om. agr. defer. lib.* 11. vbi inquit; quòd si vnus ex fratribus, rem nomine suo emerit & illius rei dominium sibi quæsierit, deinde eam describi fecerit in æstimo communi sibi, & fratri suo, & communiter soluerit functiones, præiudicat sibi, ita vt res sit facta communis, sequitur Paul. Cast. *in d. l. solennibus*, & specificè consuluit Rom. *consil.* 291. *Cum isti*, & sensit. *consilio* 275. *in fine* idem quod dominium transferatur per illum consensum firmauit Bald. *in l. quidam in fuo, ff. de cond. insti. & in d. leg. solemnibus*, Alexan. *consilio* 147. *columna vltima, in* 5. Socin. *consil. 6. num. 8. in* 4. Corn. *dicto consil.* 282. *num.* 5. Crauet. *consil.* 261. *columna* 11. ideò ex separatis æstimis inter duos fratres, iusta ratione, diuisionem colligit. Alexand. *consilio* 92. *numero* 5. *in* 2. Item ab amotione vnius rei, de æstimo vnius, ad æstimum alterius; rem in hunc translatam, quò ad ius dominij, & possessionis, arguit, & decidit Dec. *consilio* 146. *numero decimotertio*, & ante eum sic voluit Alexan. *dicto consilio* 146.

Quæ tamen Conclusio temperanda est, vt non procedat, cum ex aliqua alia causa, quã donationis, descriptio illa posset videri facta & sic fictè, & simulatè, quò ad illius personam, vt est casus *in leg. si præses, C. de donat.* notat Bald. *ibi, & dict. l. censuales*, veluti ob timorem creditorum, aut fisci, vel quia mater permisisset poni ad æstimum filiorum vt ditiores viderentur. Bald. *in dict. inribus* vel cum alia causa posset coniecturari, vt quia solitũ in loco esset, in Catastro alieno describere bona propria, veluti consideravit Corn. *consilio* 225. *in* 2. vbi limitat illam Bart. traditionem *in dicta l. Rura*. Nota tamen, quia constare debet de consensu illius, alias ambigua probatio non releuaret. Cor. *dicto consilio* 282. *columna 4. in* 1. Roland. *d. consil.* 4. *nume.* 18. & sic ex facto fuit decisum. Et adde, quia vltra descriptionem ad æstimum, requiritur etiã, quòd ille functiones publicas soluerit, sic enim Bart. sensit *in d. l. Rura*, & Io. Plat. *ibi*: cum aliis adductis per Roland. a Valle *d. consilio* 4. *num.* 20.

11 Aut verò ille tertius non consensit descriptioni æstimi, & tunc dominium, quod erat penes illum tertium, & possessio, non ab eo amouetur, nec transit in illũ, ad cuius æstimum res ipsa reperitur. Quamuis ille soluat functiones, casus est *in d. l. censualis, in prin. & d. l. solennibus, & in d. l. si pater*, & in omnibus istis iuribus probatur ex quibus colligitur regula; quòd æstimum nõ præiudicat alicui tertio, in suo dominio, & possessione sicuti notant omnes in dictis iuribus Alexand. *consil.* 81. *ad fi. in* 3. *& consil.* 10. *nu.* 4. *in* 4. *& consil.* 37. *nu.* 16. *&* 182. *num.* 2. *in* 7. Socin. *d. consil.* 205. *in* 2. *col.* in 3. *& 4. argum.*

12 Presumptiuè tamẽ æstimum probat rem fuisse, & esse in bonis illius, ad cuius nomen fuit descripta, donec contrarium probetur per alium dicentem rem illam esse suam, vel ab eo possideri, sic Bald. sensit, *in d. l. quidam in suo ad finem*: Clarius autem Paulus Castrens. *in d. l. solemnibus, & in dicta lege si pater*, & latissimè deduxit Bartol. Socin. *consilio* 205. *columna secunda versic. in contrarium, & columna tertia & quarta* vbi in antiquis indubitãter concludit, immò & in non antiquis eius ratione, & auctoritates ab eo adductæ efficaciter concludunt, & idem firmauit Socin. ipse, *in consilio* 46. *numero secundo in tertio* in quibus consilijs ponderat sic voluisse Bartol. *in lege decem, ff. de verb. obligation.* & marianum genitorem suum *in capitulo pastoralis, extra de can. possess. et propr.* d. Io Bapt. Caccialup. *in rep. leg. admoncndi, ff. de iure iuran. numero* 82. & refert sic Ferrariæ obtinuisse in Terra Bagna caualli, & ad hoc plures concordantes adducit Roland. *dicto consilio quarto numero* 15. *& numero* 21. & vltra adductos per eum, adde eundem Socin. *in lege prima in prin. numero* 27. *ff. de acquir. possess.* Dec. *consilio* 428. *ad finem.*

13 Testes quoque in hac re testimonium aptum afferre possunt, si ex tempore, et eorum conditione facti ipsius scientiam habere possint, nam in omni negotio viuæ vocis testimonium recipitur, *c. in omni negotio, extra. de testibus* præter nonnullos casus speciales, in quibus non admittitur probatio, nisi per scripturam, ad glo. *in capitulo primo de confessibus in sexto*. Et si diceretur, quòd testes non possunt probare de dominio defuncti, quia non cadit in sensum sensatum testis, sed iudicio intellectus percipitur, ad not. per Bald. *in lege solam, C. de testib.* Crau. alios adducens, *consilio* 61. *numero quinto.*

14 Respondetur, in hac materia non esse opus probare de dominio testatoris, (nisi actor restrinxerit se specialiter ad iudicium rei vendicationis) quod multum cauendum est: sed sufficit probare tem fuisse in bonis testatoris tempore eius mortis; Rem autem in bonis fuisse latè accipitur, quia verificatur in causa dominij, quasi dominij, possessionis, & detentionis, & istæ causæ, & quælibet earum sufficit ad obtinendum, si actum sit fideicommissaria hæreditatis petitione, vel interdicto quorum bonorum, aut ex remedio, *legis final. C.* de edict. diu. Adr. aut actione ex testamento aduersus hæredem, gratiarum, vel hæredis hæredem, sicuti abundè declarauj in Articulo sequenti, quia per eos modos, & causas deducitur restatorem, rem habuisse,

buiſſe, & in illius bonis fuiſſe, *l.rem in bonis, ff. de acq.rer.dom. leg.bonorum*, §.*in bonis, ff. de verb.ſignif. & leg.ſtipulatio iſta* §.*habere.ff.de verb.obligat.* & ſic ſenſit Corn. d. *conſil.* 165. *numero ſexto in tertio*, Sed magis explicitè Alban. *d. conſil. ſexto, numero octauo*, vbi adducit Alexand. *conſil.* 171. *numero 6.in 6.* qui apertè per ea iura dicit, aliud eſſe, rem eſſe in bonis, aliud rem eſſe in dominio. Sed tamen concluſio Alexand. *in eo loco*, plurimum negotij facit: nam vult, quòd legatis rebus ſuis; non ſufficiat probare rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ſed oporteat probari de eius dominio, vel quaſi, & idcirco cùm fideicommiſſa vniuerſalia generaliter conſtituatur à teſtatoribus, in omnibus ſuis bonis, non videtur ſufficiens fideicommiſſarij probatio, rem fuiſſe in bonis teſtatoris: Sed certè concluſio hæc, d. Alexand. numquam placuit, quia eſt contra communem intentionem, & aduerſatur naturæ actionum, de quibus proximè dixi, & quòd ſufficiat probare rem fuiſſe in bonis teſtatoris: idem Alexand. *conſilio* 116. *colum. vlt. in quinto*, & 139. *numero* 8. *in ſexto*, Aret. *conſilia* 102. *in primo dubio*. Guid. Papa 442. vbi in terminis de eo, qui reliquerat alicui omnia bona ſua, vt ſufficiat probatio de poſſeſſione defuncti, & ſic quoque voluit Crau. *conſilio* 316. *in fine*, Marzar. *quæſt.* 60. & idem Crauet. *conſilio* 61. *numero* 6. vbi poſt Bald. *conſil.* 352. Materia, ad finem, in primo, concludit ſufficere, quòd probetur de poſſeſſione defuncti, quia ex poſſeſſione præſumitur de dominio, Barbat. *conſilio* 37. *colum.4. in tertio*, vbi ita inquit, & comprobat Natta *conſilio* 400. *numero* 6. vbi ſic concludit aduerſus hæredem, & hæredis hæredem. Pancirol. conſil. 109. in princip. vbi conſilium Alex. ſaluat in legatis, & in relictis particularibus. & vltra hos Menoch. d. conſ. 704. num. 1. & 2.

15 Sufficit autem in hac materia, quòd teſtes aſſerant teſtatorem poſſediſſe agrum, vel domum, ac rem, de qua agitur, reddendo rationes, quòd tenebat, & habitabat domum, vel illam locabat, & fictus percipiebat, nam ex facti detentatione, iuris, & facti poſſeſſio reſultat, Bartol. & commun. Doctor. *in leg. ſtipulatio iſta*, §.*hæc quoque, ff. de verb.oblig.* Bald. *in leg.ſolam. numero 4.C.de teſtib. gloſſ. notabilis in cap. Pontifices, 7.quæſt.prima*, Ioan. And. *in cap.2.extra, vt lit. pend.* Alexand. *poſt 1mol. in leg.à Diuo Pio*, §. *ſi ſuper rebus, numero 9.ff. de re iudic.* & *in ſuo conſilio* 51. *numero 8.in primo*, & *in eod. volum. conſilio* 133. *vbi* ex his modis, & aliis, ab effectu, colligit probationem poſſeſſionis, per teſtes. Dec. *conſilio* 221. *colum.vlt.*& 302. *numero* 17. Immo ſi quis probet de incolatu fundi, quamuis non probet de fructuum perceptione, ſufficit ad probationem poſſeſſionis, Bald. *in I.iudicia, C. de rei vendic.* idem Bal.& Paul. Caſtr. *in leg.3.C.fin.reg.* Alexand. conſilio 133. colum.4. verſic. quartus teſtis, in primo, Claud. Aquenſ. *in I.Celſus, colum. 9. ff.de vſucap. Gomeſ.in Regula de Annali poſſeſſ.quæſt.47.num.8.*

16 Neceſt neceſſarium, quòd ad amuſſim probetur teſtatorem poſſediſſe tempore ſuæ mortis, quia poſſeſſio retro probata præſumitur continuata in poſſidente, gloſſ. Bald. Salicet. & Paul. *in I. Siue poſſidetis, C.* de probat. idem Paul. *in l. non ignorabit, C.ad exhib.* Alexand. *dict.conſil.* 133. *columna ſecunda*. And. Sicul. *conſilio* 25. *Clementiſſimum, colum. prima in quarto*, Grat. *conſilio* 42. *colum. ſecunda* in ſecundo, clarè Aret. *conſilio* 104. *colum.4. verſic. venio ad tertium, vbi in terminis*, & latè confirmat Natta dict. *conſilio* 400. *num.6.*

17 Si verò teſtes non poſſent de propria ſcientia teſtificari, quia factum eſſet adeò antiquum, quòd memoriam hominum ſuperaret: tunc per teſtes deponētes de auditu, & famam eſſe, quòd illa bona fuerint illius quondam teſtatoris, probatio hæc vtilis, & efficax eſſet, quia in his, quæ memoriam hominum excedunt, per famam probatio ſufficiens eſt, Innoc. *in cap. veniens, numero ſexto, extra de verbor. ſignificat.* Bald. in auth. quas actiones, numero 15. & 16. C. de ſacroſanct. eccl. & idem Bald. *in leg. conuenticulam, colum. penult. C. de epiſc. & cler.* pulchrè idem Bald. Paul. & Salic. *in l. proprietatis, C. de probat.* & magis in terminis idem Bald. *conſil.* 84. *Res prohibitæ, libro primo*, & *in eodem vol. d. conſilio* 89. vbi pulcherrimè loquitur, Ang. *in l.at qui natura*, §. *cum me abſente, ff. de neg. geſt.* gloſſ. ibi, vbi refert aliàs obtinuiſſe in quadam cauſa Paduana, quòd ad probādum quandam domum fuiſſe in bonis cuiuſdam teſtatoris, qui iam pridem deceſſerat per annos centum, ſufficeret probatio per famam, quia factum, de quo agebatur, excedebat hominum memoriam, & idem Angel. *in leg. Titius, ff. guib. mod. pign. vel hyp. ſolu.* & in ſpecie in cauſa fideicommiſſaria conſuluit Aret. *conſil.* 37. *in princ.*& *in vlt. colum.* vbi voluit, quòd huiuſmodi probatio noceat etiam tertio poſſidenti; & idem in eodem caſu confirmat *conſilio anteced. colum. ſecunda* in quo etiam caſu conſuluit Alexand. *in conſilio* 101. *numero* 15. *in ſeptimo*, & in alio caſu idem Aret. *conſil.* 15. *colum. ſecunda. verſic. vnum ergo*, vbi tamen loquitur in negotijs excedentibus tempus annorum centum. Idem Aret. *conſil.* 102. *colum. ſecunda in primo dubio*, apertè concludit, quòd in fideicommiſſis exced entibus humanam memoriam, ſufficiat probatio per teſtes de auditu, & de fama, rem fuiſſe in bonis teſtatoris, aliàs non probent, quia fama in his quæ probabilia ſunt per propriam ſcientiam teſtium, non ſufficit ad plenam probationem; ſic etiam in materia iſta reperio conſultum, per Alexand. *conſilio quarto, numero* 28. *&* 29. *in ſecundo*, vbi quò ad hoc dicit, non eſſe opus, vt negotium excedat annos centum, ſed etiam ſufficere, quòd agatur de probando rem fuiſſe in bonis alicuius, defuncti iam annis 50. quia iſtud tempus eſt antiquum, immò tempus annorum 40. antiquum reputatur, Butr. *in cap. veniens, extra, de teſtibus*, & tempora hæc antiqua exiſtimantur, quia difficile eſt habere plures teſtes, qui de propria ſcientia depoſſint ſupra annos 50. Idem Alexand. *conſil.* 89. *colum. ſecunda in quinto*, intelligit famam probare in antiquis, quæ excedant tempus centum annorum, aliàs non: & idem in terminis iſtis, de probando rem teſtatoris mortui infra annos

nos centum, quòd fama plenè probet fignauit Alexand. *consilio 116. columna vltima, in eodem*, vbi non audet firmare dictum Anton. de Butr. supra relatum, & subscripsit Corne. *consilio 164. in secundo*, & in alio casu idem Alexand. *consilio primo, ad fin. in quarto*, & idem quòd fama in minori tempore non probet, in materia, tradidit idem Alexan. *consilio 94. numero octauo, in secundo*, & idem plenius in causa fideicommissaria confirmauit Alexand. *consilio 139. columna penultima, in sexto*, vbi non sufficere probationem per famam, quamuis testator mortuus esset iam supra annos sexaginta, & ibi post Ioan. de Imol. reprehendit dictum Anton. Butr. *in d. c. veniens*, de annis quadraginta, & idem Alexand. confirmat *consilio 24. numero 12. in septimo*, cum sumus intra tempus centum annorum, & idem quoque repetit Alexand. *in præalleg. consilio 101. numero 15.* & in alia materia ipsemet Alexan. *in eodem volumine, consilio octauo, & consilio 24. numero 22. libro quinto.* Reperio, quòd And. Barbat. *in consil. 43. in quarto*, edito super testamento d. Ioan. de Lignano, circa punctum probandi rem fuisse testatoris, admisit illam Angeli distinctionem, *in d. §. cum me absente*, quòd aut agitur de facto excedente memoriam hominum, & sufficit probatio per famam; aut de facto non excedente, & non sufficiat, nisi fit factum difficilis probationis; allegat d. Anton. Butr. *in d. cap. veniens*. Et hanc distinctionem vbique admisit idem Andr. *in consilio octauo, columna prima, in primo, & in consilio sexto, columna quinta, consilio 18. columna antepenultima, volumine secundo, & in tertio volumine, consilio 17. columna sexta, & consilio 27. columna tertia, & consilio 37. columna 6. in 4. volum. cons. 28. colum. 4.*

Verum Corn. Peruf. *in suo consilio 304. in tertio, edito in eodem casu, in quo ut supra consulti responderunt a Alexand. & Aret.* contrarium respondit ipse in puncto de quo agitur, *sub numero septimo*, concludens, quòd in factis notorijs, publicis, vel vniuersalibus, fama plenè probet: sed in negotijs priuatorum, & cum agitur de vendicando ex causa dominij, vel possessionis, sub prætextu, quòd fuerit in bonis alicuius fideicommittentis, alio nō docto, fama de hoc particularis apud aliquos non sufficiat; ad quod plura adducit, & præsertim authoritatem Imol. & Panorm. *in d. c. veniens, extra de testibus*, quos sequutus est Capra Peruf. *ibi*, qui sic tenerunt. Idem Corne. *consilio 24. columna secunda, & 130. col. item 2. in quarto*, respondit, quòd etsi in istis antiquissimis fama sufficeret ad probationem dominij, attamen si deducatur dominium de præsenti contra tertium, probatio illa non sufficiat, sed aliis mediis præsens dominium probari debeat. Sed contra hæc duo Cornei consilia latissimum edidit responsum Philip. Dec. *consilium 428. per totum*: vbi dicit communem opinionem esse contra conclusiones Cornei, Imol. & Abb. *in d. cap. veniens*, & quod eorum dicta ex communi improbarunt Aretin. & Felin. *ibi*. In qua etiam opinione fuit ipsemet Dec. *consilio 4. numero 10. & 146. numero 12.* & idem Dec. *in cap. cum causam, in secundo not. de probatio. & in cap. 1. columna tertia, extra de appellat.* & re vera, opinio hæc, vt in factis antiquissimis fama probet dominum alicuius rei inter priuatos, communiter recipitur: sicuti ex præmissis constat, & sic quoque concludendo tradiderunt Rom. *consilio 109. in proposita, & in consilio 424. circa, in secunda, colum.* Imol. *consilio 112. in causa, in primo dub.* Calcan. *consilio 11. columna quinta*, Ias. 128. *columna secunda, in primo: & in l. cum aliquis, C. de iur. deliber.* Socin. 187. *numero sexto, in secundo*, Cephal. *cons. 311. num. 30. In hoc puncto*, Ripa *in rep. t. rem quæ nobis, sub numero 56. 57. 58. ff. de acquir. possess.* Conciliando opiniones distinxit: quòd aut præsens status rei repugnat famæ, vt quia res nunc sit profana, & fama sit, quòd erat Ecclesię, & hoc casu fama non probet, & procedant dicta Abb. & Imol. *in d. cap. veniens*: Aut non repugnat; & tunc aut est generalis in loco, & probet: aut est particularis apud aliquas personas, & non satis probet, nisi alijs adminiculis sit suffulta: puta per aliquod instrumentum enunciatiuum de antiquo, in quo vocaretur, antiquus ille testator pro domino, seu possessore rei, de qua agitur, sicuti consideraūt Socin. *consilio 39. In Causa, columna secunda, in primo*, vel si adduceretur liber æstimi illius testatoris, qui cum fama concordaret. Et illam Ripæ distinctionem probauit Crauet. *de antiq. tempor. in prima parte § 3. 11. Visis in hoc prima.* & ita ego consueui practicare coniungendo cum fama publica aliquod admiculum, vel per scripturam æstimi, vel per instrumenta enunciatiua, vt mox dicebam, vel per libros rationales intro ituum, vel per alium modum ex quo probetur possessio defuncti, & istam practicam sumpsi ab Angel. *in d. §. cum me absente*, vbi voluit famam cum alijs admiculis suffultam probare etiam in facto de recenti, quod etiam sentit Bald. *in l. proprietatis, C. de probat. & in l. judicia, C. de rei vendicat.* idem voluit Salic. *in d. l. proprietatis*: sequutus est Andr. Sicul. *d. consilio 8. col. 2. in primo, & consilio 14. columna tertia, & consilio 37. versic. Reflat, in tertio*, vbi etiam concludit, has probationes sufficere, etiam quòd actum sit rei vendicatione. Et in materia adde Riminald. iun. *consilio 23. num. 288. cum seq.*

18 Sed iterum occurrit alia dubitatio, vtrum in proposito, tempus quadraginta annorum, sit antiquum, ita vt admittantur huiusmodi imperfectæ probationes: nam Butr. *in cap. veniens, extra de testibus*, supra relatus, & *in cap. quid per notarie, extra, de verborum significatione*, tenuit pro affirmativa. Sequuntur Gemin. *in cap. primo, de rescript. in sexto*, Alexand. *consilio quarto, numero 29. & consilio 187. columna secunda, in secundo*. Idem Alexand. *consilio septuagesimo, columna secunda, in tertio, & consilio 90. columna tertia, in sexto.* Barbat. *in præalleg. consilijs*, in quibus refert, nec improbat illud dictum Socin. *consilio 106. columna tertia, in tertio, & melius consilio 89. numero sexto, & septimo, in primo*, Ruin. 141. *numero decimo sexto, in quinto.* Contratium tenent Imol. Panormit. & Aretin. *in d. cap. veniens*, vbi hanc probat, & communem dicit Alexand. in multis ex consilijs supra adductis, & præterea *in consilio duodecimo, ad finem, & consilio 75. columna secunda, in*

quarto, Iaſ. *d. l. cum aliquis in fin. C. de iure delib.* vbi de communi, Dec. *conſil.* 13 *nu.* 8. *&* 321, *nume*, 11. Sigiſm. Loſred. *conſil.* 44. *num.* 4. & communem ex multorum autoritatibus deducit Crauet. de antiqu. temp. in princip. num. 4. vel meliùs dicamus id eſſe arbitrarium iudicũ, ſicuti dicebat Alexan. *d. conſ.* 4. *num.* 29. nam ex ordine naturæ, & ex tẽporum noſtrorum conſuetudine, quia homines rarò perueniunt ad ætatem annorum ſeptuaginta, & octuaginta, non erit inconueniens arbitrari tempus etiam annorum quinquaginta, & ſexaginta antiquũ eſſe, & ſic in ſpecie voluit Fulgoſ. *d. conſilio* 145. *col.* 2. *in princ.* Cæphal. *conſil.* 443, *num.* 14. Decian. *in conſil.* 77. *ſub num.* 3. *& conſil.* 87. *num.* 4. *lib.* 3. Burſat. *conſ.* 151. *num.* 29. *& num.* 34. & hanc, vt arbitrarium ſit tenuit Butr. poſt Hoſtiẽſ. *in cap. illud, extra de præſumpt.* Alexand. *in conſ.* 9. *ante fin. in tertio, & in d. conſilio* 90. *in* 6. Socin. *d. conſilio* 89. *colum.* 2. Deciſ. Neapol. 83. *col.* 3. Menoch. poſt alios, *de arbitr. iudic. lib.* 2. *caſu* 3. quòd tempus quadraginta annorum non adeo antiquum ſit: quia tamen factum de illo tempore ex curſu tot annorum redditur difficilis probationis, ideo leuio res probationes ſufficient, ac idcirco licet fama non plenam faceret, quaſi tamen plenam faceret probationem, adeò vt iuncta cum aliquo adminiculo perfecta redderetur. Sic Dec. *in d. capit.* 1. *col.* 4. *ext. de appellat.* & ex auctorita te Fulgoſ. *conſil.* 154. Quoniam, Secutus eſt Rip. *d. loco, ſub num.* 5.

39 Rurſus per inſtrumenta etiam inter alios conſcripta, in quibus enunciatiue diceretur de dominio, aut de poſſeſſione teſtatoris, quia deſigna tus eſſet cohærens, & confinis cum fundo, de quo ageretur, valida, & efficax reſultaret probatio, & indubitanter, ſi plura exhiberentur inſtrumenta, Bald. Salic. Paul. Alex, & Iaſ. *in Lemm aliquis, C. de iure deliber.* Aretin. *conſ.* 42. *colum.* 1. Iaſ. *conſ.* 114. *num.* 5. *in princip.* Socin. *conſ.* 187. *colum.* 2. *in* 2. *& conſ.* 266. *in* 12. *in eo. & conſ.* 39. *In cauſa, ſecundo*, 2. Latiſſimè Loffred. *d. conſ.* 44. Dec. *d. conſ. num.* 8. & 9. plenius, Crauet. *de antiquit. temp.* §. 4. Ampliatur nunc, *num.* 12. *& ſequ.* nec mirum: quia, vt inquit Dec. *d. loco, num.* 9. poſt Bald. *in cap. cum cauſam, colum.* 2. *extra de probat.* In antiquis, nulla eſt maior probatio, quã per inſtrumenta, extra autem cauſam antiquam, inſtrumenta non probarent. Alexand. *conſ.* 89. *colum.* 2. *verſ. Nec etiam in quinto*: niſi geminata, & plura eſſent: nam etiam in facto recenti probarent. Iaſ. *conſ.* 114. *col. pen.* quod tamen non admiſit Iaſ. ipſe, *conſ.* 65. *col.* 2. *in tertio*, & retulit Ciau. *loco prælegato num.* 15.

20 Item cartula miſſionis in poſſeſſionem, probat bona illa apprehenſa per hæredem vti hæreditaria fuiſſe in bonis teſtatoris: latiſſimè Barbat. *d. conſ.* 14. *col.* 4. *&* 5. *in* 3.

Item aſſertio teſtatoris in ſuo teſtamento fideicommittentis de aliqua re, probat eam fuiſſe in illius bonis aduerſus hæredem, & eius ſucceſſores Bald. *d. conſ.* 89. D. Thomas, *numero* 3. *lib.* 1. ſequuntur Marzar. *Queſt.* 53. *ad finem*, Cæphal. *conſil.* 386. *num.* 29. & ratio eſt, vt aiunt, quia hæredes mentiri non poſſunt teſtatorem, *l. rem alienam, ff. de pignor. action.* cum plutibus per Fatinac. *Q.* 81. *num.* 17.

21 Item ſi filij poſt partis mortem diuidant bona, licet non exprimatur in inſtrumento diuiſionũ, quod fuerint bona paterna, præſumũtur à patre in filios profecta, ac ideò paterno fideicommiſſo ſubiacebunt; ſic dicit Marzar. *d. queſt.* 58. vbi ad hoc plura adducit, quæ ſtatim referam, & poſt eum Pedroch. *in conſ.* 39. *num.* 167, *punctus eſt valde notabilis*, & eius concluſio poſſet accipi, cum poſt mortem patris, filij incontinẽti, vel parum poſt, diuiſiſſent, adeò, vt ex temporis breuitate non poſſet colligi, quòd illa bona ex eorum laboribus & induſtria quæſierint; cæterum ſi interuallum non eſſet adeò modicum, vel non appareret de diuiſionibus, arbitror indubitãter non eſſe præſumendum, bona apud filios exiſtentia tempore ſuæ mortis, caſu fideicommiſſi adueniente fuiſſe paterna: tum ex regula *l. ſi defunctus, C. arbitr. tut.* tũ etiam, quia filius, niſi probetur immixtio non præſumitur hæres patris, ſicut ex communi tradidit Alexand. *in l. neceſſarijs, ff. de aquir. hæred.* ideo non valet conſequentia; quod habet filius, paternum eſſe, aliàs deſtrueretur illa communis, & ſic voluit Alexãd. ipſe *in conſ.* 171. *nu.* 5. *in ſexto*. Alciat. *conſ.* 206. *nu.* 5. *lib.* 9. niſi probarentur coniecturæ, ex quibus neceſſariò, aut probabiliter inferri poſſet, dicta bona fuiſſe paterna, & idem quoque in vxore a marito hærede inſtituta, & per fideicommiſſum grauata, vt pecuniæ penes eam exiſtentes non præſumantur hæreditariæ, niſi aliud doceatur, quia mulier matrimonio ſoluto licitè ſibi quærere poteſt. Scripſit idem Alex. *conſ.* 82. *colum. vlt. in ſecundo, quod eſt duplicatum, conſ.* 40. *in tertio, & triplicatum* 5 1. *in ſexto.* & idẽ quoque in ſimili ſpecie ſentit Iaſ. *conſ.* 88. *colum.* 1. *in* 1. vbi loquitur in filia vidua. Crauet. *conſ.* 316. *col. vlt. in nono dubio*. Quorum dicta limito ex ſcriptis per Socin. *conſ.* 249. *num.* 27. & 30. cum ſcilicet teſtator reliquiſſet patrimonium mercaturæ, & trafici, & hæres ex ſua perſona non eſſet talis, qui lucrari verſimiliter poſſit, nam empta præſumerentur ex re hereditaria. Nec obſtant rationes conſideratę per Dominum Marzar. primò enim non obſtat: quòd habet filius præſumitur ad patrem pertinere, niſi probetur de rebus ad patrem non pertinentibus, *l. eius, & inde notat* Bald. *C. de pat. pot.* nã Bald. loquitur in filio in poteſtate, cuius bona præſumuntur profectitia, non autem tertia; quinimmò cum filius poſſidet, præſumitur pro filio. Bald. *in auth. ex teſtamẽto, num.* 11. *C. de collat.* Rol. *conſ.* 54. *num.* 1. *in tertio.* Bertaz. *conſil.* 119. *num.* 10. Adducit etiam ſcripta à Fulgoſ. *d. conſ.* 145. *Quoniam in illis verbis*. Porrò, ſi aliunde quæſiſſent, ipſi, vel eorum parentes, quàm ex ſucceſſione D. Dyni, facilè acquiſitionem filiorum probaſſent: ſed illud conſilium nihil obſtat: quia in caſu ſuo probata fuerat fama, & bona fuiſſe illius d. Dyni teſtatoris, & per eius filios, & hæredes poſſeſſa, idcirco nõ apparentibus nouis acquiſitionũ titulis, Fulgoſ. colligit illam argumentationem. Tertio adducit quæ Crauet. ſcripſit *in repet. rubr. ff. de leg.* 1. *nu.* 63.

1.num.63.ad intellectum textus.c.Raynutius, extra de teſtamen. cuius tamen dicta non ſunt accipienda, vti contra dicta a Croto ibi. Nec etiam verum eſt, vt filius mortuo patre non præſumatur habere alia bona, quam paterna; nam deſtruere tur communis traditio in d.leg.neceſſarijs,& inſtrictioribus ter minis, ſic voluit Corn.conſ.267.colum.2.num.1. Mouetur denique auctoritate Vldar. Zaſ.conſ.5.lib.1. qui tamen non ea ſola ratione ducitur, ſed & aliis concurrentibus.

22 Illud tamen ſemper verum arbitratus fui, & ſic frequenter in iudicijs practicaui, & obtinui, quòd facta probatione per ſcripturam æſtimi, aut per alias ſcripturas, teſtatorem in aliqua villa poſſedisſe agros,& prædia,dummodo ex ſcriptu ris illis non appareat de certis confinibus, peni tus a modernis differentibus; ſi nunc reperian tur hæredes,& deſcendentes ab hæredibus, poſ ſidere agros in eo loco,& villa, præſumi ea præ dia fuiſſe de bonis illius fideicommitentis; niſi per ſucceſſorem nouus exhibeatur, & ſic procedit elegans illud Fulgoſ. conſilium, & ſic etiam voluit Bald.d.conſ.189.d.Thomas,num.4.in prin. And. Sicul.d.conſ.14.colum 6.in fine in 3.Crau.& Marzar. in locis preallegat.Vldar. Zaſ.d.conſil,5. & præter hos Angel. Aretin. conſil. 19.num. 5. Bertaz. conſil.52. num.31.& conſilio 73.num.10. Senſit Abb.d. conſil.6. num.8. & optime conferunt quæ ſcripſit Boſſ. in tit.de principe,nu.237. Titaqu.de retr.conſ.ingum.§.3.2. glo.1.num.91.92.Cæph.d.conſil.311.num.16. Natta 235.nu.15. Menoch. 704.nu.7.& tit.6.præſumpt.70. num. 33.optimè conducunt quæ ſcripſi ſupra, ſub nu.4.ſed & præter hæc melius facit : Nam demõ ſtrato hoc, quòd teſtator in eo loco bona poſſe derit, ſi hęres ipſius,& deſcendentes ab eo,cuius fidei hęreditas fuerat cõmiſſa, non demonſtrent, quæ fuerint bona ipſius fideicommittentis, & quæ per eos acquiſita,optima ratione,omnia præ ſumenda ſunt fideicommiſſaria.

Quia certum per incertum non confunditur, l.titia textores.ff.de leg.1.l.cum pater,§.viros, ff.de leg.2. l.ſi pater, C.de inſtit. & ſubſtitut.c. Abbate ſane, de verb. ſig.Bal.in l.Terminato,C.de fructib.& lit.expenſ.

23 Sicuti dicitur de emphiteura,& vaſſallo,quòd niſi particulariter oſtenderit, qualia ſint feuda lia, & emphyteutica, omnia præſumentur eius conditionis. Ia.in leg.2.num.110. C.de iure emphyt. Curt. iun. conſil. 158. num.3. & 104.colum.2. Ruin. conſil. 108.nu.23.in ſecundo. Iacob.in ſua inueſtit. in verbo obſtipulatione vaſalli, col.6. Rolan. conſil.66.colum.1.in 3.dixi in tract.de iur. & priuil.fiſci d'tit.de his quæ ſpect. ad ord.iud.num.19. Ad coadiuuandam autem hanc traditionem in practica, conſueui capitulare, & probare,quod bona contentioſa antiquitus fue rint de familia ipſius fideicommittentis,& quod fama eſt,fuiſſe in illius bonis. Nam ex omnibus iſtis circumſtantijs efficax reſultat probatio,etiã aduerſus tertium poſſeſſorem, præſertim cum conſtat eum habere titulum ab hærede grauato, & ab illius deſcendentibus.

24 Confeſſio item,& recognitio, probat rem eſ ſe fideicommiſſariam, niſi de errore doceatur, diſtinguendo tamen an confeſſio ſit iudicialis, vel extraiudicialis,vti per Bartol.in l.cum falſa, C.de iur. & fac.ignor. Alexan.conſ.29.colum.vltim.in verſic. Socin.Sen.conſil.12.colum.fin.in tertio.Socin.iun.conſilio 112.in primo dubio,vol.1. Curt.iun.conſil.92.& conſil. 96.Marzar.conſil.3. & Menoch.conſilio 86.num.94. interim autem confeſſio, & recognitio probat, ſicuti in cõfeſſione extraiudiciali tradidit Ang. Aretin.d.loco. Deci.conſ.44.num.74.in tertio,& vltra hos Ruin.conſ.108.num.29.in ſecundo, Parif. conſ.75. nu.56.in ſecundo,Decian d.conſil.76.num.6. Menoch. conſil.91.num.36.& 39.

25 Vlterius videndum eſſet,an cum hęres grauatus teneatur conficere inuentarium, ſi illud non fecerit, fideicõmiſſarius releuetur ab onere pro bandi res fideicommiſſarias; & an aduerſus eum iurare poſſit in litem; & quid in hoc negotio ſta tuendum eſſet. Qua in re ſcripſit Alexand.d.conſ. 82.col.vltima, in 2.duplicato conſ.40.in 3.& triplicato in conſil.51.in ſexto,fideicommiſſarium non releuari, nec contra eum ob id iurari in litem, determina uit idem Alex.in l.in ratione, §.quod vulgo,num.14.ff. ad leg. Falcid. ſufficerent tamen fideicommiſſario agenti,leuiores probationes, Alciat.conſ.116.nu.7. lib.5. adeò, vt ex varijs circumſtantijs, pro perſo narum conditione,ac temporum, iudex prudenter arbitrari poſſet,& præſertim circa mobilia,& fructus extantes tempore mortis defuncti, prout ſæpius practicatum vidi. Circa autẽ immobilia, non eſt locus arbitrio, quia immobilia patent, mobilia latent, ſeu quia dere hac abundẽ, & pleniſſimè ſcripſi ſupra in Articulo 35.num. 24. & pluribus ſeq.ideo non tranſcribo.

26 Reſtat, vt diſcurramus, quid ſtatuendum ſit cum agitur aduerſus tertiũ poſſeſſorem, an opus ſit probare de dominio, vel quaſi, ipſius teſtato ris; an vetò ſufficiat probare de poſſeſſione il lius. Breuiter, diſtingue remedia, ex quibus actor agit: nam ſi quidem deducit rei vendicationem, vel publicationem, & his caſibus de dominio, vel quaſi, probare deberet, quia ita expoſtulat natura illarum actionum, ſicuti declarauì in titu. ſeq. ſi tamen tertius poſſeſſor cauſam habere tab hærede grauato, nõ poſſet refricare quæſtionem dominij, prout nec ipſe hæres, ſic Paul.conſil. 94. clarum eſt,inſi.vol.2.ſequitur Marzar.queſt.60.& cõ probant,quæ dixi ſupra,num.6.latiſſimè Andr.Si cul.d.conſ.37.per quinque colum.& colum.penul.in tertio. Crauet.conſ.316.colum.vlt.& idem eſt, cum agitur aduerſus hæredem grauati, Natt.d.conſil.400.Rol. d.conſil.46.num.10.in 3.Cæph.conſ.386.num.35.

Si verò actum ſit fideicommiſſaria petitione, vel interdicto quorum bonorum: tunc ſufficeret probare rem fuiſſe in bonis teſtatoris,ad ea, quæ ſcripſi num. 14. nec contrarium voluit Paul. ipſe Caſt.d. conſilio nec alij adducti per Crauet.d.conſil. 61.num.6. & per Marzar.d.queſt.60. & ſecundum præmiſſam diſtinctionem declaranda ſunt, quæ dixi ſupra num.6. Sin autem tertius poſſideret cũ titulo : eo caſu docendum eſſet de dominio, vel quaſi teſtatoris fideicommittentis, aliàs non ob tineret actor: Natta d.conſil.400.num.7.& dixi ſu

pra

pra *num.* 6. Cephal. *d.loco.* Menoch. 207. *tum.* 29. & 73 2. *num.* 29.

27 Maior difficultas est in fideicommissario certæ rei: nam huic, nec fideicommissaria petitio, nec interdictū quorum bonorum, nec remedium *ex l. fin. C. de edic. D. Adr.* nec actio ex testamento, competere possunt: vnde videtur, quod sibi necessario agendum sit rei vendicatione, aut Publiciana ex persona testatoris, & probandum sibi sit de dominio, vel quasi, & sic voluit Angel. *consilio* 229. *Ex themate, num.* 2. Paul. Castr. *consil.* 94. *in fi. volum.* 2. Alexand. *consilio* 98. *numero* 7. *libro* 2. & *consilio* 171. *numero* 6. *in* 6. Roland. *in consilio* 81. *num.* 15. *volumine* 2. Pancirol. *consilio* 126. *numero* 11. & iste est casus, super quo valde se contorsit Bald. *in consilio quarto, volumine quarto*, nam ipse existimauit pro re legata non competere hypothecariam legalem, prout etiam voluit *in l.* 1. *C. commun. de leg.* & malè, vt dixi *in Artic. sequent. numero* 49. ideoque sufficeret in hypothecaria ista ad obtinendum victoriam, docere de possessione defuncti, quia ita de consuetudine seruatur in iudicijs in actione hypothecaria proposita aduersus tertios possessores, etiam cum titulo oneroso. Afflict. *decis.* 383. licet hodie, quāuis quòd adhuc, requiratur probatio dominij, vel quasi ipsius testatoris, vt voluerit ipsemet Alexand. *consil.* 98. *Viso, num.* 6. *in* 2. & *in eod. vol.* 137. *colum. penult.*

28 Empta res ex pecunia hæreditaria, an efficiatur hæreditaria, ita vt subiaceat fideicommissio vniuersali, diſtingue tres casus, aut hæres emit nomine suo proprio, pro se, & hæredibus suis, sibi acquirere volens, & eo casu facit rem suam, nam non cogitur hæres esse procurator, aut negotiorum gestor pro fideicommissario, *l. postulasse, §. sed & in huiusmodi, ff. ad Trebellian.* Item res empta ex pecunia aliena, emptori acquiritur, *l. si vt proponis, C. de rei vendicat. cum concordantibus*, & quia actus agentium non operatur aduersus eorum intentionem, *l. non omnis, ff. si cert. petat.* & hoc casu non venit in restitutione, quia non fuit in bonis testatoris. Aut emit hæreditatis nomine, & acquirit hæreditati, ac idcirco in restitutionem cadit: vtrumque glos. Bart. Paul. & alij, *in l. si heres pecuniam, §. primo. ff. ad Trebell.* & sequuntur ſtatim allegandi. Aut sumus in dubio, & videretur locum esse restitutioni. *leg. item veniunt in princ. ff. de petit. hæredit.* quia in istis vniuersalibus vna res succedit loco alterius, *l. Imperator, §. si. ff. de legat.* 2. *l. si rem, & precium. ff. de petit. hæred.* & sic videtur sentire Bartol. *in d. §. cum autem, in prima oppoſit.* & consulendo tradiderunt Paul. Castrens. *consilio* 326. *Super primo, in secundo*, Alexand. *consilio* 40. *ante num.* 11. *in tertio, & consilio* 186. *columna secunda, in quinto.* Ias. *consilio* 231. *libro* 2. Natta, *consilio* 211. *in quarto*, Ruin. *consilio* 97. *sub num.* 10. & 11. *in quinto*, vbi secus concludit, cum pecunia exacta fuisset à debitoribus hæreditarijs. Cranet. *consilio* 295. *in septimo dubio.* Alciat. *cons.* 110. *libro* 9. Decian. *consilio* 51. *lib.* 3. quorum opinio indubitanter procederet, vbi testator mādasset pecunias inuestiri in tot prædijs, Socin. *consilio* 149. *numero* 27. *in secundo*, & in hac specie, si testator mādauit de pecunijs emi immobilia subiacentia fideicommisso, Surd. *Decis.* 15. vel cum hæres emisset prædia ex pecunia hæreditaria, eo addito, vt prædia empta remanere deberent suppoſita conditioni fideicommissariæ, prout de facto contigit, & iudicatum fuit in causa nobilium à Sole, & in re data in solutum pro debito hæreditario. Castr. *d. consilio* 326. Alexand. *consilio præalleg.* Contra ex facto interrogatus respondisse asseruit D. Mantica, *de coniect. vlt. voluntatem, lib.* 7. *tit.* 8. *numero* 9. motus, quia res illa non fuit hereditaria, ergo in fideicommisso non continebitur, *d. l. qui hæredi, §. cum hæreditas, ff. de condit. & demonſtrat.*

29 Et quia in restitutione non venit, quod hæres ex sua industria acquisiuit, *l. si heres institutus, & in de uot. Bart. ff. ad leg. Falcid.* latè Ruin. *d. cons.* 97. *nu.* 13. & pro ista sententia vltra eum, in eo casu allegabam: sufficere fideicommissario si sibi pecunia, quæ in vniuersali fideicommisso continebatur, restituatur, cum in genere suo functionem recipiat: & ideo eius conditio non læditur, ne cogendus sit hæres, vt pro eo negotiator extiterit. *d. leg. Stipulante, §. sed & in huiusmodi.* Item, quia si inuestitura malè cessisset, fideicommissarius postulasset pecuniam. non ergo audiendus est contrarium postulans, quia vtiliter cesserit. *l. scribit Celsus, ff. ad Trebell. & leg. penult. C. de solution.* & sic quoque reperi respondisse D. Cephal. *consilio* 645. *numero* 49. & *infra.* Menoch. *consilio* 212. *numero primo.* Huius autem opinionis fuit expresse glos. *in d. l. Imperator, §. cum autem*, vbi intelligit illum text. in re empta nomine hæreditario, vnde in dubio secus sentit, *per text. in l. sed si lege, §. 1. ff. de petit. hæred.* Sequuntur Andr. Pisan. Alber. Imol. & Cum. *ibi.* ad hoc etiā; quia res empta per socium de communi pecunia, non efficitur communis, si nomine proprio empta fuerit. *l. si Titium, & Mœuium, §. altero, ff. de admin. tut. & inde not.* Bart. Collegium Paduan. *inter consilio Card. Zabar. consilio* 27. *Orta lite, in secundo dubio*, Crau. *consilio* 26. *columna vltima, &* 131. *numero* 12. & in proposito satis nomine proprio videtur emisse, quādo in instrumento dictum fuisset, pro se, & hæredibus suis: nam non vti minister hæreditatis; sed ad sui commodum videtur emisisse, *l. fideicommissa, §. interdum. ff. de leg.* 3. & multo magis addita clausula hæc naturæ fideicommissi repugnat, Bartol. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in 8. quæst. ff. de verb. obligat.* & sic in specie scripsere reliquerunt Ancharan. *consilio* 23. *numero* 6. Paul. Castrens. *consilio* 468. *columna vltima, in primo*, Riminald. senior *consilio* 25. *numero* 31. vbi amplius hoc idem voluit, quamuis testator mandauisset pecunias inuestiri, si autem contraxisset vti hæres quamuis non dixisset hæreditario nomine. Sufficeret: ad scripta à Tiraquel. *de Retract. proxim. §.* 10. *numero* 4. & per Parisien. *in consuet. §.* 1. *glo.* 1. *numero* 31. vbi alios citant, & in hærede per simplex fideicommissum cōditionale grauato, vera suprascripta existimo: si tamen hæres grauatus alienasset bona immobilia, & alia emisset, hæc in eorum locum in iure fideicōmissi subintrarent,

intrarent, sic præcisè Curt.iun. *consilio 192. numero 98.* per illam regulam, quòd in vniuersalibus vna res succedit in locum alterius: At in rogato restituere quicquid supererit, planum est, quæsita ex rebus hæreditatijs in earum locum subintrare, nec fideicommissum diminutum videri, *vt est casus in d.l. Imperator, §. cum autem*, & inde notat Bart. & DD.ibi. Capra. *consilio 88. ad fin.* Ruin. *consilio 59. numero 23. in quarto.* Punctus est, quid si hæres grauatus emisset hæreditatis nomine rem aliquam de pecunia hæreditaria, seu nomine hæreditatis præfumeretur emisse: Res autem tempore restitutionis nõ esset penes hæredem, quia ab eo alienata, an vendicari posset à tertio possessore Paul. Castr. *d. consilio 468. columna vltima, in secunda*, sentit pro negatiua. Contra verò Socin.iun. *conf. 90. in 3.* dicam infra de re permutata, *num. 31.*

30 Permutata res succedit in locum rei permutatæ, *l.si donatæ, §. fin. ff. de donat. inter virum, l. filiæ, §. fin. ff. de cond. & demonstrat. l. Imperator, §. fin. ff. de legat. 2. l. si rem, & pretium, ff. de petit. hæred. l. ita constante, & l. sequen. ff. de iur. dot.* Bartol. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verbor. obligat. quæst.* 1. Bald. *consilio 112. in primo*, Afflict. *decis. 336.* Tiraquel. *de Retract. lignag. §. 32. glos. prima, numero 26. & seq.* vbi latissimè in materia, & in specie rem permutatam subiacere fideicommisso loco rei ex permutationis causa alienatæ, consuluit Corne. *consilio 150. columna fin. in tertio*, Ias. *consilio 231. numero secundo.* Sequitur Socin.iun. *consilio 90. in tertio*, Marzar. *consilio 22. in primo dubio*, Decia. *consilio 27. numero octauo, & consilio 52. numero 28. & infra, in 1.* Mantica *de coniect. vlt. volunt. libro 7. cap. 8. numero 23.* Alban. *consilio 97. num. 51.* Menoch. *consil. 70.* vbi ad hoc plura congerit, quòd res permutata loco alterius succedat, ad quòd text. *in capit. ecclesiæ*, & inde notat Abb. *extra de eccl. lit. pend.* & quòd in simili dicitur, de feudo nouo permutato cum antiquo, vt assumat naturam antiqui, & antiquum naturam noui. Lucas de Penna *in l. prima, columna tertia, C. de impon. lucr. descript.* Afflict. *in capit. primo, numero decimo, in titulo de vasal. decrep. ætat.* cum pluribus concordantibus ad hoc congestis per Decian. *consilio 55. numero 76. in tertio.* Aduerte argumentum istud sumptum a feudalibus, non est tutum. Nam plerique sentiunt allodialem rem permutatam cum feudali, non effici feudalem. Plenè Surd. *consilio 311. numero 53. 54. & infra.* De facto autem sic obtinui pro Magnificis Mussatis in quadam graui causa. Et hæc conclusio, cum res in permutationem habita, est penes grauatum, vt in restitutionem veniat, videtur absq; probabili dubitatione, quandoquidem nulla ratione possit recusare restitutionem.

31 Quid autem si illam alienasset, Alexand. *consilio 186. in quinto*, sensit fideicommissarium, eã rem persequi non posse non rei vendicatione, quia, non fuit in dominio testatoris. Non etiam hypothecaria, quia non competit nisi pro rebus testatoris, *l. prima, C. commun. de leg.* Non etiam personali ex testamento, quia hæc non datur aduersus singularem successorem, *l. prima, §. si hæres, ff. ad Trebellian.* Non etiam subsidiaria aliqua. Quoniam subsidiaria competit, aduersus possidentem cum titulo lucratiuo, non onerosõ, *l. si cum seruum, ff. si certum petatur, l. finali, in princip. ff. de eo per quem fact. er. l. vxor marito, ff. de donat. inter vir.* Castr. *cons. 468. ad finem*, vbi & ipse sensisse videtur.

Contra verò determinarunt Soc.iunior, *d. consilio 90. in tertio*, Alciat. *consilio 160. libro nono.* Burlat. *consilio 298. numero 18. in tertio*, & hæc fortasse verior est: nam per permutationem efficitur res per hæredem quæsita hæreditaria, sicuti in dotalibus dicitur *d. l. ita constante, immõ l. sequen. ff. de iur. dot.* Et quia si conceditur permutatio de re subiecta fideicõmisso, ad aliam vtiliorem, veluti dixi *in Articulo 40. numero 23.* consequens necessariũ est, vt hæc fideicommissi causam incidat, illa autem alienata liberetur. Et ita concludo, cum hæres vti minister hæreditatis permutauit, & sic vidi iudicatum pro fideicommissario contra tertium possessorẽ, scilicet pro Excellen. Domino, Galeotto Ferro, & fratribus, Quid autem sit in rebus præscribi finitis per hæredem, dixi *in Articulo nono, numero 11.* Aduerte tamen, quod in facultate fideicommissarij est omissa re permutata, persequi rẽ ipsam fideicommissariam, Surd. *decis. 808. num. 12.*

32 Hic autem succedit alia discussio, quæ sæpè in disputationem incidit. Quid enim si dominus consentiat testatori, vt possit de re sua testari, legare, & fideicommittere, vtrum hoc casu, valeat legatum, & fideicommissum, de re aliena, Barto. *in l. cum quis decedens, in principio, ff. de leg. tertio*, reassumpsit difficultatem, & concludit, dominum consentientem actione ex testamento non teneri, quia cum non fuerit honoratus, non potuit grauari, *l. ab eo, C. de fideicommiss.* Non etiam a legatario, vel fideicommissatio poterit aliqua actione cõueniri, quia cum eo nihil fuit gestum, sed cum testatore, ideo nõ est materia aliqua, ex qua quòd eum oriri possit obligatio, & actio. *l. quæcunque gerimus, ff. de action. & obligat.* Ille tamen consensus mandatum inducit, cum aliàs testator relicturus non fuisset, nisi ille consensisset, *ad l. primam, et secundam, ff. mand.* ac idcirco hæres testatoris tenebitur ad legatum, *l. si duobus, §. primo, ff. de leg. primo*, & habebit actionem mandati aduersus consentientem, quam cedendo legatario liberabitur, *l. quidam cum filium, ff. de hæred. instit.* & eandem doctrinam posuit idem Bartol. *consilio 111. Quidam sibi, in primo dubio*, & idem Bartol. *in l. si fundum per fideicommissum, columna vltima, ff. de leg. 2. primo*, vbi inquit, quòd si dominus consentit possidenti, si postea agat ad rem suam, repellitur exceptione, *l. sicut, §. venditionis, ff. quibus mod. pign.* quod etiam dixit idem Bartol. *in dicti locis*, & lasè idem Iason *numero 36. in d. l. si fundum*, & Bart. doctrinam sequitur quoque Anchar. *consilio 365. numero octauo*, vbi intelligit, quòd consentiens videatur mandasse, ideo consentiens aliquem testari de re sibi legata, aut per fideicommissum remisisse. Bald. *in l. quoties ab omnibus, C. de fideicommiss.* & idem, quod Bartol. & Ancharan. clarius voluit Corn. *consilio 76. columna secunda, in quarto*, adeo vt consentiens tanquam man-

mandatum suscipiens, tenebitur directa actione mandati.

Addo, quòd Bartol. decisionem sequitur formaliter Iason, *consilio 13. columna secunda, in primo, & in d.l.si fundum per fideicommissum, num. 40.* Corneus, *consilio 87. columna secunda, libro secundo,* Dec. *cons. 158. columna secunda ad finem, versiculo vltimo non obstat,* Paris. *consilio secundo, numero 20. in tertio.* Petr. Pechius *de testam. coning. libro primo, cap. 18.* Marzar. *consilio 18.* Marzar. *consilio 18.* Roland. *de Lucro dot. quæstio. 41. & in eod. tract. Fannuc. Gloss. 13. sub numero sexto.* Quibus in locis indubitatum profitentur: cum ille, qui consensit, hæres fuit, vel aliter à testatore beneficiatus.

33 Addo vltra Bartol. & præallegatos, testamentum ac legatum, & fideicommissum, de re aliena præsente, & consentiente domino, valere: sic clarè voluisse Bald. *in sap. primo, §. præterea, in tit. Quibus mod. feud. amitt. per text. in d.l. sicut. §. venditionis,* quem ad hoc pro singulari adducit *ibi, & in l. final. sub numero 24. C. vnde leg. & in d.l. quotics ab omnibus, C. de fideicom.* & idem Bald. *in capit. primo, in princip. in tit. de prohib. alien.* per Feder. quem ad hoc in dictis locis adduxit Iaf. *in d. consilio 13. in princ. & cons. 89. num. 5. in eodem volumine, & in d.l. si fundum, num. 38.* & præterea addo eundem Bald. *in l. cum rem alienam, numero 7. C. de leg.* vbi determinat, quòd si testator ignorans rem esse alienam, eam consentiente domino legauerit, valebit legatum, *per text. in d. §. venditionis,* quia hoc casu, accedit potentia ad actum ignorantis causam sui posse, *ad text. in l. regula, §. qui ignorauit, ff. de iur. & fac. ignorant.* subiungit tamen, quòd consentiens testari, & legare, de re sua, non potest conueniri actione ex testamento, quia iste qui consensit, non contraxit, sed passus fuit: excepti one tamen repellitur, si aduersarius possidet, *l. si tibi dederim, ff. de donat.* nisi consenserit ob causam, quæ secuta non sit, nam tunc nullo modo sibi præiudicat, *per text. in d.l. cum quis decedens, in principio,* & sequitur ad litteram Salic. *ibi.* Hoc etiã clarè firmauit Roman. *in l. quæ dotis, ff. solut. matrimon.* vbi dicit, quòd cum legatum sit donatio quædam a defuncto relicta, *l. legatum, ff. de leg. secundo,* quòd ille, qui consentit testatori legare rem suam, sibi præiudicat: sicut præiudicat consentiens donanti rem suam, qui nihil repetit, *l. secunda, C. si aduers. donatio. l. in ædibus, §. penult. ff. de donation.* Bartol. *d.l. si fundum, in antepen. Quæstio.* sequitur formaliter Iaf. *in eodem consilio,* & sic quoque concludunt vbique maiores nostri, vt latè per Marzar. *cons. 18.* & per alios moderniores quos infra referam.

34 Sed super præmissis occurrunt nonnullæ difficultates, & primò qualis consensus requiratur, an expressis per verba, vel per actum aliquem facti, an verò sufficiat sola patientia, & præsentia domini, & quidem ex verbis Bartol. non videtur sola præsentia sufficere: clarius autem idem Bartol. *in l. post dotem, in 6. lectura Dini, sub numero 13. ff. solut. matrimon.* & in specie, vt præsens legantem rem suam, & tacens, non sibi præiudicet determinauit Imol. *in l. quæ dotis, columna vltima, ff. eodem,* Alexand. *consilio 20. in tertio volumine, numero 12. per text. in leg. Caius, ff. de pignor. act. & in l. sideiussor, §. pater, ff. de pignor.* Iaf. *in d.l. qua dotis, num. 9.* & idem Iaf. *in d.l. si fundum per fideicommissum, numero 41.* vbi præterea huius sententiæ recensuit Bald. *in capit. primo, in princip. de prohib. feudi alien. per Lothar.* & sic quoque voluit Petr. Pecchius, *d. capit. 18. sub num. 6.* vbi vltra præsentiam requirit alium actum extrinsecum vel verbi, vel facti, ex quo de eius consensu appareat, ad ea quæ in proposito amplissimè scripsit Tiraquell. *de Retract. municip. §. 1. glos. 9. num. 151. cum pluribus sequentibus,* & est verissima opinio, quia in præiudicialibus ratione dominij, vel quasi, sola præsentia, & taciturnitas non præiudicat, ex quo agitur de gaui præiudicio, Bartol. *in d. qui dotis, columna vltima,* Iaf. *ibidem, numero 98.* pulchrè Abbas, *in capit. cauſis, columna secunda, extra de electione,* & sic quoque sensit Marzar. *d. consilio 18.*

35 Secunda occurrit difficultas, an consensus præstitus possit reuocari superstite adhuc testatore, nam eo mortuo planum est reuocari non posse, sicuti post Bartol. & alios, dictum fuit. In hac autem quæstione, Bald. *in l. necfratris, C. de donatio. cau. mort.* sensit, reuocari non posse. Clarè autem idem Bald. *in l. Seniam, C. qui testi. fac. pos. sub numero tertio,* expresè determinauit consensum reuocari non posse, quia per cõsensum, quæsitum seu donatum fuit testatori ius legandi, seu testandi de re illa, ideoque per penitentiam ius sic quæsitum non potuit impediri, *ad leg. sient, §. venditionis, ff. quibus mod. pign. & l. cum quidam, ff. de admin. tut.* sequitur Fulgos. *ibi,* & Socin. *consilio 114. columna vltima, in primo,* vbi plenè consulendo respondit maritum, qui vxori consensum præstitit, vt de dote sua testaretur, non potuisse illum consensum reuocare ea etiam viuente, & quòd per illum cõsensum videatur remissum lucrum dotis. Et secutus fuit subscribendo Alexand. *consil. 246. volumine sexto,* & in alio casu Vincentie sic consuluit Marzar. *d. cons. 18. per totum,* & idem cum Bald. *in d.l. Seuiam,* probauit Iaf. *in d.l. si fundum, num. 43.* & post præsid. Euerard. & Roder. latè firmauit Petr. Pecchius, *d. cap. 18.* & sic quoq; tradidere Rolãd. *de Lucro dot. quæst. 41.* & Fannuc, *in eodem tract. aut. Glos. 13. sub num. 6.* & præter hos Guliel. Bened. *in rep. cap. Raynutius, in verbo, condidit, num. 2.* latissimè autem in aliis causis, & negocijs, vt consensus præstitus reuocari non possit, scripsit Tiraq. *de Retr. lignag. §. 1. gl. 9. num. 135. cum pluribus sequentibus.* Pro hoc etiam adducunt Bald. decisionem *in leg. prima, numero 7. C. de fac. sanct. eccles.* de patre, qui consensit filio testari ad pias causas, vt consensum præstitum reuocare non possit.

36 Sed contra obstat: Nam si verum est, quod Bartol. tradidit, *in d.l. cum quis decedens, & in dicto consilio 211.* consentientem obligari ex mandato, videtur mandatum reuocari posse, si consideremus mandatum actiuè datum ex parte consentientis, prout sic consensus eius importare videtur, ad notata per Bartol. *in l. post dotem, sub numero 13. ff. solut. matrimon.* Si verò consideremus mandatum passiuè susceptum, in qua significatione

catione accepit Petr. Anchar. *consil.* 365. *num.* 8. & Corn. *consil.* 76. *in quarto*, videretur mandatum in vtroque casu reuocari posse, quasi res sit integra, antequam per mortem testatoris testamentum recipiat confirmationem; *ad tex. in capit. cum Marthæ. extra, de celebra. miss. per regulam de qua in §. recte, Institut. de manda.* & quia alteri interim non est ius quæsitum qua ratione Bald. notabiliter, *in d. d. Senium, numero tertio*, dixit: patrem, qui filio mortis causa donanti consensum præstitit, viuente filio consensum præstitum reuocare posse, quia interim alteri non est ius quæsitum: ac etiam post mortem filij, vbi de re patris facta fuit donatio, & fuit decisio Dini, Cini, & Bal. *in l. ne fratres, C. de donatio. cau. mort.* Bartol. *in l. secunda, in §. si vero, num.* 5. *ff. de donat.* quos sequitus fuit Petr. Anch. *consil.* 76.

37 Pro solutione notandum est, quòd si consentiens præstitisset consensum per promissionem, posset quidè ex stipulatu conueniri sicuti post lasson, norauit Ripa *in d. l. nemo potest, nu. trigesimotertio*, nempe in testamentis fieri possunt contractus præsertim non extranei a materia testamentaria, *l. ex sententia, ff. de test. tuto. l. Spadonem, §. primo, ff. de excusat. tut. l. quidam cum filium, ff. de hæred. instit.* glos. & Doct. omnes, *in l. hæredes palam, §. fin. ff. de testamen.* & cõtractus facti irreuocabiles sunt, Ripa *vbi, nu.* 34. pulcrè Dec. *consilio* 196. *columna vltima, & consil.* 292. *columna secunda*, Adde, quòd idem voluit Ias. *in d. l. si fundum, num. trigesimo nono*, Sequitur Fannuc. *loco præallegato*, citra autem vinculum promissionis potest dici mandatum adhuc reuocari non posse, quasi res nõ sit integra, quia per legatum, seu testamentum factum, mandatum fit adimpletum, & istud est, quòd Bald. dixit *in d. l. Senium*, per illum consensum, quæsitum fuisse ius testatori, legandi, testandi, & fideicommittendi, de re illa; quòd amplius reuocari non possit: nam ius quæsitum considerat respectu personę testatoris disponentis, non ratione eius, in quem dispositio confertur, & ibidem Bald. sic expressè distinguit, & concludit in extraneo, cui quis de re sua testari permisit, inter quos cadere potest donatio, ac etiam inter patrem, & filium in potestate, in aduentitijs ad pias causas, *in d. l. prima, C. de sacro sanct. eccles. num.* 7. & sic præcisè obiectum de mandato resoluit Socin. *dicto consilio* 114. *numero decimo*, vbi inquit ex illa Baldi doctrina consensum reuocari non posse, quia mandatum sit impletum, vel quia testatori fuerit ius quæsitum.

38 Non obstat decisio Bartoli, Baldi, & aliorum supra relatorum: nam in eo Articulo, an pater possit inuito filio reuocare donationem factam per filium de re paterna, patre consentiente, vera est Bartoli traditio, *in dicta l.* 2. *§. si vero, sub num.* 1. *& num.* 5. vt scilicet distinguamus: an donatio sit irreuocabilis inter viuos, & donatio vti iam perfecta retractari non possit, *ad l. perfecta, C. de donat. quæ sub mod.* siue intelligamus patrem ministerio filij donasse: siue intelligamus, patrem per prius videri donasse filio, & filium incontinenti illi extraneo, *ad text. in l. in adibus, §. quod filius, ff. de donatio.* vbi vtroque modo sic res accipitur, vti declarat Salic. *in l. nec fratris, C. de donat. cau. mor. per text. in dicto* §. vbi quoque Bartol. sic sensit, & hoc casu adhuc donatio valida fuit inter patrem, & filium, quia nihil ex ea donatione accessit filio, cum statim, & in eodem instanti eam rem ipse alteri donauerit, *per text. in l. si consentiente, C. de don. ante nupt. & in l. profectitia, §. si forte, ff. de iure dot. & in l. vxor maxito, ff. de donat. inter virum, cum alijs*, vt per Bartol. *in d. l. secunda*, §. *si vero, num. primo*, sequuntur Imol. & Paul. Cast. *ibi.* Roland. Fanuc. & Petr. Pechius *in dictis locis*. Si verò donatio sit reuocabilis veluti causa mortis, & quæ à traditione incœperit, & hoc casu per patris pœnitentiam potest reuocari inuito filio, & sic Bartol. concluſit *sub num.* 5. post Din. & Cyn. *in d. l. nec fratris*: quia pater ipse videtur donare: aliàs si filius posset reuocare, fibi rem patris acquireret, quòd in profectitijs de iure impossibile est, ideo quia pater donare videtur, poterit in se reuocare, *ad l. pure, §. fin. & l. apud Celsum, §. apud Iulianum, ff. de dol. except.* & idem quoque repetijt idem Bartol. *in l. qui precio, ff. de donat. causa mortis*, & Bartol. sequitur Salicet. *in d. l. nec fratris*.

Non tamen poterit pater sequuta filij morte donationem ipsam mortis causa factam, reuocare: qui per mortẽ filij confirmatur donatio, quãuis de re patris, cum eius consensu facta, & sic Bartol. clarè sensit, & clarius Salicet. *in d. l. nec fratris*, vbi rationem adducit, quia per mortem solius filij donatio confirmatur, & sic quoque fuit de mente gloss. Dini, & Cyni ibidem, & Bart. *d. l. qui precio*, quamuis Bald. contra *in d. nec fratris, & in d. l. Senium*, & Anchar. *d. consil.* 76.

Hæc autem de donatione causa mortis dicta nihil obsunt ad materiam præsentem, vel quia filius in potestate, quamuis de patris cõsensu possit donare causa mortis, non tamen potest testari, codicillari, aut fideicommittere, vti dixi *in primo Artic.* vel quia cũ testari potest, veluti ad pias causas, non potest nisi de aduentitijs, in quibus, inter patrem, & filium remissio vsusfructus de iure sustinetur, *l. cum oportet, §. fin autem, C. de bon. quæ liber.*

39 Quid autem sit inter virum, & vxorem, Bart. *in d. l. 2.* §. *fi vero*, aliud in vxore constituit; vt scilicet, nec consentiente marito rem mariti donare possit inter viuos, aut causa mortis, & è contra nec maritus: quia donatio inter coniuges legibus est prohibita, vnde ex verbis, & ratione per eum adducta, satis sensit, vt nec etiam coniux de alterius coniugis consensu, possit testari, & fideicommittere de re illius, sed hæc Bartol. doctrina quantum attinet ad donationem causa mortis, quæ a rei traditione incipiat, sustineri potest per rationem, vt supra considerat am in filio in potestate; quòd autem attinet ad donationem inter viuos, communiter Doctores sensserunt contra Bartol. quia licet vbi vxor donat rem mariti alicui, cum mariti consensu, resultare videatur duplex donatio, vna tacita inter maritum, & vxorẽ, alia expressa ab vxore in extraneum, *ad text. in d. l. in adibus*, §. *quod filius*, prima tamen non inualida est, quia inter virum, & vxorẽ, vbi maritus vxori

donat

donat ſtatim donaturæ alteri, donatio valida eſt, quianihil apud vxorem ex ea manet, nec per eã locupletior fit, *ad text. in l. profectitia, §. ſi quis certam, ff. de iure dot. & in l. quod autem, §. fin. ff. de donation. inter virum.* & ſic per hanc rationem contra Bartol. tenuit Imol. *in d. l.* 2. Paul. de Caſt. *in l. mortis cauſa capio, ff. de donation. cauſ. mort.* vbi inquit, quod quando cõſentio alicui donauti rem meam Titio, ego video donare Titio, ſi non poteram donare illi, cui conſenſi, & Imolam contra Bartol. ſequuntur, Alexand. Socin. & alij ſtatim allegandi.

40 In teſtamentis autem, & vltimis voluntaribus, admittunt paſſim Doctores, valere coniugis conſenſum, vt coniux de re conſentientis, aut eidem debita, teſtetur, & diſponat: nam nihil lucri diſponenti acquiritur, quia diſpoſitionem confert poſt mortem ſuam, ſic enim conſulti reſponderunt ex facto, Socin. *dicto conſilio* 114. *in primo*, Alexander, 246. *in* 6. Matzar. *conſilio* 18. Petrus Peckius, *d. capitul.* 18. *in primo libro*, Roland. *de lucro dotium, queſtione* 41. & Phanuc. *Gloſſ. decimatertia, nu.* 6. Nec quicquam obeſt, ſi diceretur, mandatum morte finiri.

Nam regula hæc ceſſat, quando mandatum, & effectus mandati confertur poſt mortem, *l. ſi vero non remunerandi, §. final. & l. ſeq. ff. manda.* & ſic poſt præſidem Euerard. reſpond. PecKius *dicto loco*: & de patre, conſentientibus filijs in poteſtate cum iuramento, vel filijs emancipatis, & è contra, & in extraneis, qui non ſe contingunt per patriam poteſtatem, tradiderunt relati ſupra, *num.* 32.

41 Limita & intellige, cum interuenit expreſſus conſenſus, vt dixi ſupra, *numero* 34. 2. *limita*. cum de certis rebus datur poteſtas diſponendi, non ſi de tota, vel de quota hæreditatis, nam per pactum gratuitum, vel onoroſum, non poteſt in alium transferri poteſtas diſponendi, & teſtandi, de tota, aut de quota hæreditatis, *l. hæreditas, C. de pact. conu. & l. pactum dotali, C. de Collatio.* pleniſſime notatur *in l. fin. C. de pact. & in l. Stipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig.* & in ſpecie ſic aduerit Petr. PecKius, *d. loco*, & eſt veriſſima caſtigatio ad concluſionem propoſitam, qui & præterea *ſub num.* 47. vlterius conſiderandum ait, an conſentienti ſubueniri debeat ratione metus reuerentialis, quia vxor conſenſiſſet viro, quem timebat, *ad notata l.* 1. §. *quæ oneranda, ff. quar. rerum actio.*

42 Vltima occurrit inſpectio, an ſic conſentiens ſibi præiudicet in precio, in quo puncto Corn. ex facto conſultus, *dicto conſil.* 76. *in* 4. reſpondit, precium poſſe repeti, adducit, quia conſentiens tenetur mandati, mãdatarius autem totum, quod impendit pro explendo mandato, repetit à mandatore, & ab eius hæredibus per contrariam mãdati actionem, *ad l. ſi quis alicui, §. impendia, ff. mandat. & leg. ſi mandaſſem, & leg. ſeq. ff. eo.* & præterea adducit, quod conſentiens alienationi rei ſuæ, non videtur precium donaſſe, quia donatio non præſumitur, *l. cum de indebito, §. 1. ff. de probation. & l. ſi cum aurum, ff. de ſolutio.* eſt præterea ad hos Bartoli deciſ. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in octaua queſt. ff. de verbo. obliga.* cõmuniter recepta, vt ibi per Rip. *ſub nu.* 84.

Sed contra, quod ad precium non comperat actio, vel exceptio, præſuppoſuit Bartol. *in dicta l. cum quis decedens, & in dicto ſuo conſilio*, & ceteri poſt eum relati in locis ſupra citatis, & clare idem Bartol. in dicta leg. ſi fundum per fideicommiſſũ, num. quarto, & ratione probatur: nam conſentiens donanti rem ſuam, præiudicat ſibi, nedum in proprietate, ſed etiam in precio, *l. ſecunda, C. ſi aduerſus, donat. & leg. ſi ſeruus communis, ff. de donat. inter virum*, & eſt communis traditio ab omnibus indifferenter recepta, vti atteſtatur Iaſ. in dicta l. numero tregeſimoquarto, quam etiam firmauit idem Bartol. & ceteri ſequuntur, *in d. leg. quæ dotis* in fine antepen. columna, ff. ſol. matri. legatum autem donatio eſt; *leg. legatum, ff. de leg. ſecundo*, igitur & conſentiens leganti, ſibi præiudicabit in precio, & ſic poſt Bald. Imol. & Rom. arguit, & decidit Iaſ. *in d. l. ſi fundum, ſub nu.* 40. Alexand. *in d. l. Quæ dotis, num.* 26.

Et ad rationem Corn. reſpond. conſentiẽtem non cenſeri mandatarium, ſed potius mandatorem: quia conſenſus ac eius voluntas mandatum operatur, non paſſiuè, ſed actiuè, & ſic fuit de mente Bartoli *in locis præallegatis*, & aliorum qui ſubſecuti ſunt: & probatur ex eiuſdem Bartoli doctrina, *in d. l. poſt dotem, ſub numero decimotertio, ff. ſol. matr.*

43 Reſtat, vt videamus, quemadmodum rei identitas verificari, & probari poſſit: nec enim ad obtinendum ſufficit fideicommiſſario aduerſus tertium poſſeſſore fundi, vel domus, allegare, quòd teſtator poſſidebat domum, vel fundũ, ſed probare debet fundũ, eſſe illum, quem teſtator poſſidebat per aliquas demonſtrationes, ſic enim clare colligitur ex deciſione Ioan. Andr. *in cap. auditis, de præſcription.* de conductore equi, quod non ſufficiat, ſi probet equum ſibi in itinere mortuũ, niſi vlterius probet, illum eſſe equum, quem cõduxerat per aliqua ipſius equi interſignia, ſequitur Abbas, & late Felin. *numero* 43. vbi plura adducit. Alexand. *conſilio* 118. *columna fina. & conſilio* 119. *columna item fin. in* 1. Dec. *conſilio decimonono, prope finem*. Crauet. *conſilio* 112. *numero* 3. In rebus enim præſumitur pluralitas, niſi identitas probetur. Alexand. *conſil.* 133. *num.* 3. *libro* 2. & Bald. *in l.* 2. *C. de error. aduoc.* & per Barto. *in locis ab eo adductis*. Dec. c. in preſentia, num. 9. not.

44 Identitas autem de facili præſumi debet, vti Anchar. inquit, *conſ.* 194. *in cauſa, & queſtione, prope finem*. nec mirum: quia pluralitas rerum, perſonarum, & factorum non præſumitur, nempè, facta non præſumuntur, *l. in bello, § facta, ff. de captiu. & eſt text. in c. in præſentia, extra, de probat. & inde poſt alios Dec. in nono not. ab. & in cap. cum Ioannes, ext. de fide inſtr.* vbi plene Felin. *ſub num.* 6. & 7. & idem Felin. *d. c. auditis, ante num.* 45. Bal. *in l. neque natales, num.* 3. *C. de probat.* Alex. *conſ.* 53. *ante num.* 3. *in* 1. Iaſ. *in l.* 2. *nu.* 7. *C. de bon. poſſ. ſec. tab.* vbi quod non præſumitur pluralitas, in rebus, in factis, in perſonis, & generaliter in actis quibuſcunque. Idem Iaſ. *conſ.* 34. *col.* 5. *in fi. & conſ.* 42. *col.* 4. *lib.* 1. Crau. *conſ.* 48. *num.* 1.

45 In perſonis autem, ad declarandum, de quo dictum,

dicti, & actũ fuerit, sufficit cõuenientia proprij noĩs, quia in noĩbus proprijs nõ pſumitur pluralitas, nisi ex aduerſo probetur, aliũ reperiri eiusdẽ noĩs. Sic elegãter Bart. *in l. in rem, ff. de rei vend. & in l. ſi quis ſeruũ, §. ſi inter duos, ff. de leg.* 2. vbi infert, relicto legato Clarneiæ, de Parrochia Sãctæ Marię, cõpareãt quadã Clarucia de eadẽ Parrochia, legatũ ſibi deberi, niſi in ambiguo res ponat, probante hĩc alia in eadẽ Parrochia reperiri Clarucią. Sequũtur Imol. *ibi*, Ant. Butr. *in c. 2. ext. de libel. obl.* Lal. *in d. l. 2. nu. 9.* & *in d. conſ. 14. ſub nu. 7.* & vbique Doctores. Et idcirco ſi in inſtrũ antiquo fiat mentio de Titio filio Sẽproniį, aut Franciſci, non præſumetur plures eiusdẽ noĩs fuiſſe in familia, vt dixi *in Artic. præced. ſub num. 61.* Nec obſtat Bart. traditio, *in l. demonſtratio, in 7. quæſt. ff. de cõdit. & dem.* vbi inquit, q̃ ad demonſtrandũ perſonã pfectè, debet exprimi nomen, cũ duabus alijs circũſtantijs: veluti, Petrus Martini de Perufio, *ad l. hæc conſultiſſima, C. qui teſtamen. fac. poſſ.* & ibi quoq; aduertit Bald. *num. 4.* poſt gloſ. & conſuluit Alex. *in conſ. 153. col. 1. vol. 2.* vbi determinat nõ valere inſtrm teſtamenti, in quo noĩa teſtiũ fuerant deſcripta omiſſis alijs deſignationibus. Nã Bart. traditio *in d. demonſtratio*, vtiſſima eſt in ſe, vt duæ circũſtãtiæ adiectæ nomini proprio perfectè deſignẽt pſonam, ſed tñ fatetur q̃ tẽ nomen proprium, quãpue per ſe ſufficiat: veluti, vbi nomẽ eſt ſingulare, ſicuti de Gallopreſſo notauit gloſ. *in verbo, indicia, in d. hæc conſultiſſima*, Bad. *ibidem, nu. 4.* Aret. *conſ. 102. col. 4.* Felin. *d. c. auditis, nu. 44. Dec. conſ. 13.* vẽl cũ rõne adiunctũ poſſet haberi certitudo, vt in relicto Claruciæ de Parrochia Sanctæ Mariæ, de quo ſupra dixi; vel, qa facta fuiſſet mẽtio de Frãciſco alicuius familię, nã pluralitas pſonarũ nõ pſumeretur; hæc aũt, quæ de noĩbus perſonarum dixi, dic in noĩbus, ſeu prænominibus rerũ, vnde ſi teſtator in fideicommiſſo poſuit, La caſa roſſa, ſeu terras ſuas nuncupatas le Querzole, probato, q̃ teſtator poſſidebat in illa villa terras dicto noĩe nuncupatas, fundata erit intentio fideicõmiſſarij contra poſſeſſorem. Aret. *conſ. 102. col. 3. verſ. circa ſecundum*, & eſt ad hoc doctrina Bart. *in l. cum pater, §. ſi. ff. de leg. 2.* vbi etiam Paul. Caſtr. Pariſ. *conſilio 4. nu. 32. in 4.* Hieron. de Mon. *in tract. de Finib. cap. 86. nu. 2.* & iterum idem Pariſ. *conſilio 58. num. 2. lib. 3.*

46 Ex quibus in effectu relinquitur, q̃ ſola ppria noĩs expreſſio non ſufficit ad certificandũ perſonam, niſi alia concurrat circũſtantia, vel quia no mẽ ſit ſingulare, & inuſitatũ. Quin immò ſi propriũ nomẽ expreſsũ fuiſſet cũ duabus demõſtrationibus, veluti in exẽplo Bartoli, de Petro filio Martini de Perufio, ſi alius reperiretur eiusdem noĩs, Petrus Martini de Perufio, res in ambiguo relinqueretur, *ad l. duo ſunt Titij, ff. de teſt. tut.* ſic Bart. ipſe, *in d. l. demõſtratio.* Bald. *in d. l. hæc cõſultiſſima, nu. 4.* vbi propterea infert, condemnato Petro Ioãnis de Perufio, quia duo reperiebantur in loco eiusdem noĩs, determinatũ fuiſſe, ſnĩam rõne incertitudinis non valere. Quare vis huius negocij ad hoc reducitur, an vltra nomen propriũ cõcurrat aliqua qualitas, q̃ vni cõueniat, nã diſpoſitio in eo verificabitur, niſi ex aduerſo, pbetur aliũ extare, cui eadẽ qualitas congruat: nam hoc probato, res in ambiguo redditur, & ſic quoque auertit Alex. *dicto conſ. 453. ante numerum 7.* nec ſufficit allegare, quod alius poterat eſſe eius noĩs, niſi pbetur, & licet D. Cardinal. *in c. cũ Ioannes, col. 4. ext. de fide inſtr.* aliud videatur velle, attamẽ eius deciſio ex præmiſſis improbatur. Niſi dicamus, eam procedere, vbi ageretur de arguendo inſtrm de nullitate, & falſitate, vt eo caſu præſumi debeat, alios fuiſſe adhibitos in teſtes, qui eiusdem noĩs, prænominis, & patriæ, fuerint, cũ potuerint alij eſſe, vt ſic ad validitatem inſtrumenti præſumatur pro pluralitate perſonarũ, & hoc modo traditionem dicti Cardin. tuetur Felin. *d. cap. auditis, num. 43.* Sequitur Lal. *d. conſ. 34. colum. 6. in principio.*

47 Identitas aũt in aĩalibus, & in rebus mobilib⁹, ex gĩb. deduci, & liquidari poſſit, declarauit Bart. *in tract. de teſte, mihi, nu. 38. in verbo, hanc eandẽ rẽ*, vbi q̃ pottiſſimũ ex ſignis, & armis, & idem Bart. *in l. ſtigmata, C. de Fabricenſ. lib. 11.* vbi q̃ homo mortu⁹, culus facies corrupta ſit, recognoſci poſſit ex ali quo ſigno, q̃ geſtabat in brachio, aut in alia corporis parte: ideo q̃ domus fuerit teſtatoris, aut melioramẽta facta p grauatũ, ſepiſſimè ex ſignibus, armis, aut alijs proportionabilib⁹ ſignis dignoſcit, & ſic ſæpè practicaui, & practicatũ vidi.

48 In pdijs aũt ruſticis, identitas deducit, ex noĩe proprio ipſius fundi, quo teſtator vtebatur, ſi adhuc eo noĩe appelleãt, & null⁹ alius in ea regione eius noĩs fundus reperiatur, ſicuti ſupra dixi, ex Aret. nã ex cõſortmitate noĩs, pſumitur idẽtitas. Sic poſt Bald. Crau. *conſ. 198. col. 2. verſ. Alibi ſcribit.* Itẽ ſi fundo aliæ demõſtrationes cõueniãt, veluti duo cõfines; idẽtitas ſatis demonſtrata eſt, legiforma, ff. de cẽſibus, nec pluralitas pſumet, ideo reus ad elidendã actoris intentionẽ probare debebit, aliũ extare fundũ eiusdẽ quãtitatis, cũ eiſdẽ cõfinib⁹: ſic pulcrè Bart. *in d. l. demonſtratio, in 7. q.* & ſequuntur Doctores ibi, Paul. & alij, *in l. ſi in nomine, C. de teſtam.* Ang. de Caſt. apud eũdẽ Paulũ pa trẽ ſuũ, *conſ. 298. in 2.* Alex. *cõſ. 133. nu. 5. in 1. & conſ. 180. nu. 8. & 183. nu. 19. i 6.* Soc. *cõſ. 50. nu. 20. in 4. et in l. cũ filiofamiliar, col. 1. ff. de leg. 1.* Crau. *d. cõſ. 198.* Rui. *cõſ. 143. n. 2. i 1.* cũ adductis a Burſ. *cõſ. 80. n. 2. i 1.* & a Bert. *cõſ. 73. nu. 7. et infra adducẽdis.* Menoc. 704. *n. 11.*

Et adde, quia ſufficit q̃ cõfines poſſint cõcordare, vti Corn. *cõſ. 230. col. ult. in 4.* & ſufficit ẽt probare cõfines p cõiecturas, & pluũptiones. Rimſen. *conſ. 254. nu. 11.* Pariſ. *conſ. 104. nu. 22.* & *25. in 1.* Hieron. de Monte *in tract. at. de finibus, c. 53.* quod in antiquis non habere difficultatem aſſeruit Bertazol. *eodem loco, numero 9.* poſt Affli ct. *dec. 23. nu. 4.*

49 Itẽ adde, q̃ licet qualitas fundi ſit mutata, vt qa terra, de aratoria, ſit facta ſiluoſa, vel è contra; ſi tñ cõfines cõueniãt, nihil obſtabit. Idẽ Soc. *cõſ. 89. col. 5. verſ. ſed circa, in 1.* vbi rõnẽ adducit, quia in ijs, q̃ ex tpe mutãtur, nõ pbat: vt olim res erat ta lis, ergò hodie pſumit talis, ex Bald. doctr. poſt Nic. Mattarel. *in l. ex perſona, C. de prob.* & Petri Anchar. *in c. ſemel malus, de reg. iur, in 6.* per Bart. & Bald. *in l. ſpadonem, §. qui abſolutus, ff. de excuſat. tut.*

50 Amplia denique, etiam quòd alij cõfines expreſſi non verificarẽtur, naim quicquid adijcitur vltra duas demonſtrationes neceſſarias, fruſtra eſt, & non vitiat, *l. 1. §. fin. ff. de dot. præleg.* ſic Bartol. *ibi, & in d.l. demonſtratio, in 7. queſtione*, vbi ſic dixit: cum agitur, de demõſtratione perſonæ, aut certi fundi. Sequuntur Paul. & Rimin. *in d.l. ſi in nomine*, Alex. *conſ. 112. num. 8. & in 4. & conſ. 38. num. 3. in 5.* Corn. *conſ. 165. num. 4. in 3.* Socin. *d. conſ. 89. col. 5. in 1. & in d.l. ſi quis in fundi vocabulo, nu. 6. & in l. in teſtamento, la prima, ff. de cond. & dem.* Ruin. *conſ. 50. nu. 12. in 1. & conſ. 115. nu. 10. in 5.* Pariſ. *conſ. 58. nu. 21. in 3.* Crau, *d. conſ. 198.* & latiſſimè Roland. Vall. *conſ. 67. libro 2.* & ſic in caſu de facto memini conſideraſſe, vna eum Excellẽt. Iuriſconſ. D. Victore Saxonia, ſeu dorum interprete acutiſſimo, & mihi internè amico. Et vltra prædictos Surd. *conſ. 45. num. 17.*

51 Sed contra, q̃ vbi reperiuntur duo alij, aut plures, ex confinibus expreſſis, nõ veri, falſa horum demonſtratio rem ambiguam reddat, ita vt rei identitas non videatur probata, determinauit Alexan. *conſ. 38. col. 2. in 5.* poſt Paul. Caſt. *in l. in teſtamento, ff. de cond. & demon.* motus: quia licet vbi tres reperiuntur expreſſæ demonſtrationes, quarum duæ ſint veræ, & tertia falſa, præponderent duæ illæ, & falſitas illius tertiæ non noceat; ſecus autem, cum duæ aliæ, aut plures, falſæ ſunt: quia in pari concurſu rei, conditio poſſidentis melior videtur, *cap. in pari, de reg. inr. in 6.* & ad hoc videtur text. *in d.l. in teſtamento*, vbi q̃ magis eſt, vna ex tribus falſa demonſtratio vitiat: & Paul. de Caſtr. ibi, in ſpecie inquit, q̃ determinatio Bart. eſt contra illum text. cui difficile eſt reſpondere, verum aduerſus Paul. & Alexand. ſtat communis traditio, vti ſupra retuli. & in ſpecie aduerſus eos, ex cõi reſoluit Rolãd. *loco præallegato*: & eſt tex. valde cõferens *d.l. patronus, §. 1. ff. de leg. 3.* & ad text. *in d.l. in teſt. ante*, tres repetio ſolutiones. Prima fuit Cumani, q̃ d pillas duas demõſtrationes, q̃ veræ ſint, ſuis tertia fit falſa, locũ habeat ꝓceptui, & pœna, declarãdo literã illius text. prout ibi per eũ; quẽ tñ impugnauit Socin. ibi, ex cõi intentione, & duabus cõſideracionibus ſumptis ex textu ipſo. Secũda fuit Imol. vt in noibus ꝓprijs alicuius perſonæ, altera ex tribus nominationibus expreſſis non vera, vitiet, nam dictũ fuerat, de monumẽto Publij, Septimij, Demetrij, & reperiebatur monumentum Publij, Septimij Damæ; & attẽta hac ſolutione, adhuc Bart. traditio *in d. 9. quæſtione* faluari non poſſet: nã Bart. expreſsè loquitur de demonſtrationibus, perſonæ, & fundi; & vult, duabus veris, aliarum falſitatem nõ vitiare. Tertiò, Socin. ibi conſiderat, q̃ demõſtratio erat incerta circa perſonam domini, ſed nihil eſt: nam incertitudo cauſatur ob defectum tertiæ demonſtrationis, qui tñ defectus vitiare non deberet, ex Bart. Theorica, Itẽ defectus eſt circa nomẽ proprium, & ſic reincidit in Imol. ſolutionẽ. Credereẽ ego, text. illũ nihil obſtare Bart. traditioni; immõ potius illam probaret: ſiquidem Bart. velit, ad demõſtrandũ perſonam perfectè, q̃ exprimi debeat perſonę nomen, cũ duobus alijs accidentibus, vel indiciis, nã his veris probatis, licet alia ſuperaddita fuiſſet demonſtratio non vera, hæc vti ſuperabundans non vitiaret, & rectè dicit: in caſu autẽ *d.l. in teſtamento*, in nomine perſonæ expreſſo, Publij Septimij Demetrij, nõ verificabatur exẽplar monumenti Publij Septimij Damæ, quia non idem nomen, vel ſaltem non verificabantur ambo indicia, Septimij Demetrij, vltra nomen Publij: Quamobrem in materia hac, an falſitas vnius ex indiciis, & demonſtrationibus expreſſis, vitiet, vel nõ, ſolum aduertendum eſt, an ſit de neceſſarijs, qa vna de duabus, & vitiat, *d.l. in teſtamento*. An verò ſit ſuperabundans, quia ſit tertium, quartum, & aliud indicium, & nõ vitiet: vbi autem, falſa non adeſt demõſtratio, ſi vltra nomen expreſſum alia concurrat cõuenientia, ſatis dicetur demonſtrata identitas rei: niſi probetur extare aliam rem, vel perſonam, cui eadem conueniant, veluti plenè dixi ſupra, *nu. 44.*

52 Rurſus in materia aide, quod fortior eſt demonſtratio per duos cõfines veros, quã nominis falſitas, ideo error in proprio fundi nomine non vitiat, ſi duo expreſſi confines veri ſint, glo. *in verbo, nominaverit*, cõiter approbata, *in d.l. ſi quis in fundi vocabulo, laſ. ibi, nu. 21.* vbi rationem reddit: quia nomina propria ad placitum ſunt mutabilia, cõfines autem nõ ſic de facili ſunt mutabiles, ideo fortior eſt per confines demonſtratio.

Item, ſi veritas concordet cum ſubſtantia rei: vt qa reſtator legauerit oluetũ ſuũ in tali villa, vel poſſeſſionẽ ſuã ararotriã, & fines adiecerit nõ veros, ſualet veritas ſua rei ſubſtãtia, ſic glo. *in eodẽ loco* cõiter à Doctoribus recepta, laſ. *ibi, nu. 22.*

Similiter, ſi proprium, rei, aut perſonæ, nomẽ, ſufficienter rem, & perſonam, deſignet: ſuis alia demõſtratio, veluti confinibꝰ, falſa eſſet, nõ vitiaret: qa ſufficit, tẽ quoquomodo ſatis demõſtratã fuiſſe, ſic Bart. *in d. 7. queſt. per caſum in l. patronus, §. libertis, ff. de leg. 3. & in leg. quibus diebus, §. ijni dotalem, ff. de cond. & dem. & in l. cum ſervo. §. fin. ff. de contr. emp.* ſequitur Paul. Caſtr. *conſil. 117. in 2.*

Item ſi poſſeſſor recognouerit rẽ pro tali: talis quo ad eum erit reputanda. Pariſ. *conſ. 104. nu. 24. in 1.* Siluan. *conſ. 57. nu. 9.* Flier. de Monte *in tract. finium, cap. 32. nu. 2.* Bertazol. *dicto conſ. 73. nu. 11.*

53 Sed vtrũ confines ꝓpis præſentis cenſeãtur ijdẽ, qui in præteritũ? Boſſ. *in tit. de prinic. nu. 296.* expreſsè negat ex ſcriptis a Dec. *in c. cũ cauſam, col. 1. ext. de probation.* qui tamẽ nihil tractat ad rẽ hanc, & qua ſcẽm eum ex præſenti non ꝓſumitur in præteritũ, nec è contra, ſed cõtra verius eſt, nam immo ex præſenti ꝓſumitur in præteritũ, *l. ſi bi qui adulterij, C. de Adult.* quãdo preſens ſtatus poteſt conuenire cum præterito, Bald. & Sal. *in l. ex perſona, C. de probat.* Alciat. *Reg. 2. præſumpt. 26.* & qa mutatio nõ præſumitur, Alciat. *d. Reg. 2.* vbi ex plurib. comprobat, & in cõfinibus eſt text. *in l. in finalibus, ff. fin. reg. & in l. 2. C. eo.* Alex. *conſ. 25. col. 1. & conſ. 57. num. 8. lib. 7.* Alciat. *d. Reg. 2. præſump. 13.* Hieron. de Monte *in tract. fin. q. 21.* & in ſpecie contra Boſſ. ſic definiuit Menoch. *conſ. 378. num. 80.* & infra, vbi præterea plura adducit, quæ non tranſcribo.

Fidei-

Fideicommissario vniuersali, quæ actiones competant.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum simpliciter relictum non adiecto die, aut conditione, purè debetur.*

2 *Fallit, vbi honoratus restituere iubetur heredi à quo accepit.*

3 *Fallit, vbi fideicommissum coniungitur cum hæreditate, seu portione hæreditatis ipsius hæredis gratiæ, deferenda fideicommissario.*

4 *Coniunctio duarum rerum simul relictarum, operatur vt pariformiter debeantur.*
Determinatio vna respicions plura determinabilia, pariformiter ea determinat.

5 *Fideicommissum non purè debetur, si per verba sit relictum, quæ sapiant dilationem in longius tempus.*

6 *Relinquere, verbum, pertinet ad vltimas voluntates, & tempus mortis significat.*

7 *Aduentitia, in dubio sunt, quæ auus relinquit nepoti.*

8 *Filio in potestate hæredè instituto, si pater rogetur ei restituere hæreditatem fideicommissum videbitur collatum in tempus existentiæ sui iuris.*

9 *Commoditas fruendi rum distat piurimum à iure vsufructus.*

10 *Fideicommissum relictum à patre filio in potestate, an videatur dilatum in tempus existentiæ sui iuris, & an purè relictum, sit nullius valoris.*

11 *Declaratio text. in l. cogi. §. si pater. ff. ad Trebell.*

12 *Fideicommissarius vniuersalis hæredem recusantem adire, compellere potest, vt hæreditatem adeat, & restituat.*
Et ius istud etiam iure nouo necessarium est.

13 *Actio ex testamento datur fideicommissario vniuersali post aditam ab hærede hæreditatem, pro vniuersitate hæreditatis restituenda.*

14 *Et tenetur hæres reddere rationem de consumptis & negletis.*

15 *Hæres fideicommisso vniuersali grauatus, scienter alienans res fideicommissarias, æquiparatur malæ fidei possessori.*

16 *Actio ex testamento non datur aduersus tertios possessores.*

17 *Officium iudicis non competit fideicommissario post aditam hæreditatem.*

18 *Fideicommissario vniuersali competunt reales actiones pro fideicommisso consequendo facta restitutione verbali, aut legali.*
Restitutio verbalis quo ad fideicommissarium, idem operatur, quod aditio hæreditatis respectu hæredis.

19 *Fideicommissaria hæreditatis petitio competit fideicommissario vniuersali, & de natura ipsius actionis.*

20 *Possessio probata in vita defuncti, præsumitur continuata vsque ad eius mortem.*

21 *Fideicommissaria hæreditatis petitio, an detur contra tertium possessorem, & si quidem sine titulo possidet, competit.*

22 *Idem est possideat cum titulo, qui sit nullus, & inualidus titulus, nullus, & inhabilis, habetur pro non titulo.*

23 *Secus si possideat cum titulo, qui sit habilis, & validus.*

24 *Fideicommissaria rei alienatio valet facta ab ignorante ignoranti fideicommissum.*

25 *Et datur hæreditatis petitio aduersus eum, qui post defuncti mortem titulum habuit. Sed alij contra.*

26 *Item, & aduersus eum, qui titulum habuit ab eo, qui conueniri poterat petitione hæreditatis. Sed contra, numero 26.*

27 *Successor non plus iuris habere potest, quam auctor suus.*

28 *Possessor titulatus cum bona fide conueniri non potest petitione hæreditatis, nec Publiciana, nisi lite pendente titulum procurasset.*
Sed rei vendicatione aduersus eum agendum est.
Nisi possideat titulo vniuersali hæreditario.

29 *Titulus à vero domino etiam lite pendente procuratus prodest Reo.*

30 *Titulus putatiuus etiam singularis non tuetur possessorem in petitione hæreditatis, quamuis prodesset ad præscribendum.*

31 *Petitione hæreditatis quomodo in ea sit libellandum.*

32 *Petitio hæreditatis non datur, post semel per hæredem, aut fideicommissarium, adeptam possessionem.*

33 *Rei vendicatio datur pro rebus singulis, non ad iuris vniuersitatem.*
Et competit fideicommissario pro rebus alienatis etiam non facta restitutione, & præsupponit non dominium ex parte agentis, & possessionem ex parte Rei.

34 *Reus qui non possidet, in rei vendicatione, docto per actorem de suo dominio, absoluitur, quia non possidet, actor autem dominus declaratur, & in expensis condemnatur.*
Reus, quise defendit, an dicatur se liti obtulisse.

35 *Publiciana competit fideicommissario ex persona sua, si post adeptam possessionem ceciderit ab ea.*

36 *Possessio probatur per fructuum perceptionem.*

37 *Publiciana requirit titulum habilem ad præscribendum, & acquirendum rei dominium.*

38 *Et oportet vt ab eodem habitus sit titulus, & possessio.*

39 *Publiciana agere potest fideicommissarius ex persona sui auctoris, probato titulo, & possessione testatoris.*

40 *Sed an agere possit ex suo titulo fideicommissi, & ex possessione sui auctoris.*

41 *Publiciana non datur aduersus possidentem cum titulo habito ab alio.*

42 *Etiam quod titulus, & possessio sit posterior.*

43 *Limita vt ibi post Sal.*

44 *Limita, cum possessor habuit titulum à malæ fidei possessore, sed contra verius est.*

45 *Limita etiam cum titulus esset nullus, & inualidus.*

46 *Limita, vbi titulus mala fide fuisset procuratus lite pendente, aut ab eo, qui præsciebat litem moueri.*

47 *Nisi tamen à vero domino procuratus fuisset, nam hic semper prodest.*

48 *Rei vendicatio, petitio hæreditatis, & Publiciana, an simul cumulari possint.*

49 *Hypothecaria actio an competat fideicommissario vniuersali.*

50 *Hypothecaria an possit cumulari cum personali.*
Personalis an cumulari possit cum hypothecaria.

51 *Lite pendente super fideicommisso, an fructus sint deponendi.*

Articulus XLV.

1 EIdeicõmissario vniuersali, aduersus hæredem grauatum, pluribus remediis, pro fideicommisso cõsequẽdo à iuris cõditoribus prouisum fuisse legitur: sanè si fideicommissum simpliciter relictum fuerit, non expressa die, aut conditione, pure, & de præsenti debetur, *l. omnia, & l. cum quidam, ff. de leg. 2. l. 1. in princ. ff. de cond. & demonstr. l. si dies, ff. quando dies leg. ced. & l. in omnibus, ff. de regulis iur.* etiã si testator ab hærede satisfactionem exigi vetuisset, quia rem potius auctorus sit, vti est casus *in leg. vxorem, § fin. ff. de leg. 3.* quem textum mirabilẽ dixit Ias. *in l. cum filiofamilias, sub num. 65. ff. de leg. 1.*

2 Fallit autem regula, vbi tacita dies ex dispositis colligeretur, veluti cũ fideicommissarius rogatur restituere hæredi, a quo accepit: nam post mortem videbitur rogatus, quia aliàs circuitus esset inutilis, *l. qui sic, ff. de solutio. & est casus in l. Epistolam, § fin. ff. ad Treb.* vbi fic glos. Bart. & cõter Doctores notarũt, Bart. *in d. l. cũ filio, col. 3.* Ias. *sub nu. 65.*

3 Item, cum testator hæredem instituturus rogat filio suo restituere, ita vt eo amplius habeat, quã ex paternis habiturus sit; nam scriptura manifestum facit testatorem de tempore mortis hæredis sensisse, quia eo tempore paterna bona habiturus erat, ideoq; ratione æqualis determinationis & fideicõmissum de hæreditate in illud tempus relatum intelligitur, *casus est in l. si tegatarius, § fin. ff. de leg. 3.* vbi Bartol. colligit, quando duo recipiunt vnam determinationem, intelligũtur eam vniformiter recipere.

4 Vnde infert, si testator relinquat vxori omni anno ex tali fundo decem corbes frumẽti, & decem libras denariorum, quia frumentũ non debet solui in initio anni, sed tempore recollectionis, *l. Firmio, § pater, & ibi notatur, ff. qu. di. leg. ced.* sic quoque decem illa eodem tẽpore solui debebũt propter cõiunctionem in legato. ad quod etiam inducit text. *in l. iam hoc iure, ff. de vulg.* lequũtur pro notabili Rom. *Sing. 389.* Cremẽs. *Sing. 76.* Soc. *cõs. 4. num. 10. lib. 4.* Ias. *in d. l. ià hoc iure, nu. 20. & in l. Centurio, num. 85. & in l. qui hoc anno, in fine, ff. de verbor. oblig.*

5 Idẽ est, si testator vsus sit verbis denotantibus præstationem in aliud tempus, cuius rei plura leguntur exempla, primo, *in l. fideicommissa, § si filio, ff. de leg. 3.* vbi si filio à patre hærede instituto relictum fuerit, etsi verbis non sit ita relictum, cum pater moreretur, sed intelligi ita hoc possit, quia sic dictum sit, vt hæres relinquat filio, vel volo eũ habere, vel volo ad eum pertinere, defendetur in id tempus fideicommissum relictum fuisse filio, in quo filius sui iuris efficitur, & est ratio: qa factus sui iuris, solura patria ptãte, tunc habere poterit, & res ad eũ pertinere, non sic vbi in potestate patris est, *ad text. in l. placet, ff. de acq. hæred.*

6 Item verbum, relinquere, pro sui natura ad tẽpus mortis refertur, *l. vnum ex familia, in princ.* & ibi Bart. notauit, *ff. de leg. 2. l. 1. § fi. ff. de tabul. exhib. & l. verbum, relinquendi, ff. de verbor. significe.* cum concordantibus adductis à Cephal. *consil. 274. num. 13.*

Secundum exemplum legitur *in l. filiam, ff. de auro, & arg. leg.* vbi pater hæres institutus rogatus reseruare bona filijs suis, intelligitur post mortem grauatus, ex natura verbi, reseruare, quod quidem tractum temporis importare videtur.

Tertium legitur *in l. vbi purè, in princ. ff. ad Trebell.* vbi verba illa (rogo des filio tuo, faciasque vt ad eum perueniat) fideicõmissum prolatũ demonstrant in tempus, quo capere poterit, & sui iuris fiat. idem est, si dictũ fuerit, q̃ filio soluat, *l. si vsusfructus, § si ita quis, ff. qu. di. leg. ced.* vbi Bart. sic notauit, & horum est ratio: quia verba hæc denorant, vt filius cum effectu habeat, *leg. 2. § peruenisse, ff. de hæred. vel act. vend.* & sic ea iura cõmuniter intellexere interpretes ibidem. Bart. & cõmuniter Doctores, *in d. l. cum filio*, Ias. *num. 63.* Ripa *in d. l. vbi purè.*

Sed cum secundum iura hodierna filius in potestate sit capax aduentitiorum ẽt saltem pro iure proprietatis, *toto tit. C. de bon. quæ lib.* ideo fideicommissum, cessante ratione iuris antiqui, ex voluntate defuncti statim, & purè debebitur.

Nempè omnia relicta nepotiex filio etiam ab auo paterno præsumuntur aduentitia, Glos. Bart. & alij, *in l. quæsitum, ff. de legat. 1.* Alex. Aret. & Ias. *in l. qui in aliena, § interdum, ff. de acq. hæred.* idem Alex. *consil. 89. V trum. col. 2. in 4. & consil. 138. vol. 5.* Aret. *consil. 17. in 7. dubio*, Ruin. *cons. 72. col. 2. in 2.* & indubitater vbi pater hæres institutus grauatur dare filio, tũc enim profectitij ratio nulla tenus est considerabilis, quia aliàs circuitus esset omnino inutilis.

7 Cum autẽ pater per verba non denotãtia prolationẽ in tẽpus sui iuris, rogatur filio restituere, distinguunt Bart. & cõter posteriores, *in d. l. cum filio, col. 3.* duos casus, nam aut filius in tẽpus, quo filius sit factus sui iuris, quo tẽpore capere poterit, nõ autẽ ẽtatim, quia iure patriæ ptãtis per filiũ reacquireretur patri, ad regulã *in d. l. placet, ff. de acq. hær.* ad hoc inducit text. *in d. l. Epistolã, § fi. & in d. l. cũ filio familias*, & in hãditate profectitia relicta filio contemplatione patris, ea iura adhuc locum habent, Bart. *ibid. in 2. quæst.* & sequuntur cõiter Doctores. In profectitijs. n. non filij, sed patris persona, cuius cõsideratione factũ fuit reliẽũ consideratur, *ad l. quidã cum filium, ff. de hæred. instit. & l. pen. ff. de stipul. seru.* & in ijs per iura noua nihil fuit immutatũ. Ias. *ex communi in l. 1. nu. 27. C. qui adm.* In hæreditate autẽ aduentitia, in qua persona filij fuit contẽplata, *ad text. in l. Aditio, ff. de acq. hæred. & in l. si serui, & l. sequen. ff. de vsufr. leg.* cessant hæc: nam filius quamuis in potestate, hereditatẽ adire potest, & proprietatis ca pax est. *l. si. in princ. C. de bon. quæ libe.* & ex eius persona patri acquiritur vsusfructus, ideo onus iniunctum patri de restituẽdo, qa respectu iuris vsufructus operari nequit, qm̃ morte finitur, *§. finitur Instit. de vsufruc.* operabitur, vt pater fructus per eũ peceptos filio facto sui iuris restituere teneatur, & interim fructũ cõmoditatẽ pcipiet, sic pulcrè Bart. *d. quæst.*

2. *sub*

2. *sub nu.* 9. sequitur Ias. *nu.* 150. & 158. Ripa, *nu.* 68.

9 Et obiter nota, quòd fructuum commoditas distat à iure vsufructus, & multum interest patris, vt si ius vtendi, & fruendi habere non possit, habeat tamen fructuum commoditatem, cum onere restituendi æstimationem filio facto sui iuris, sicuti ex iam dictis constat, & cõsuluit Paul. Castr. *cons.* 455. *in* 2. & pulcrè Ang. Aret. *in* §. 1. *num.* 5. *Instit. per quas pers. nob. acquir.* & generaliter in omnibus casibus, in quibus patri per filium in potestate non quæritur ius vsufructus, vt commoditas acquiratur, tradidit Cauals. *in tract. tu de vsufruct. num.* 179. 182. 183. Quod tamen limita, vbi in pœnam à patre aufertur vsusfructus, & filio acquiritur, nam, nec commoditas patri seruatur, sicuti docuit Hieron. Gabriel. *cons.* 118. *columna vltima*, & comprobatur ex scriptis *in tract. de iur. fis. in tit. de indig.* & idem est, vbi ex hominis dispositione prohibetur patri acquiri vsusfructum in aliqua re, Ias. *numero* 158. Ripa, *num.* 71. *in d. l. cum filio.* Hieron. Gabriel. *d. loco.*

10 Secundus autem casus consideratur, quãdo pater hæres institutus, rogatur filio in potestate restituere hæreditatem, & hoc casu relictũ nullius esse efficaciæ, tradiderunt Bartol. & communiter Doctores, *in dicta l. cum filio. posit glos. in l. a filio, ff. de leg.* 1. *per text. in* §. *an seruo, Institut. de leg. & per regulam satis notam*: quia filius in potestate, omnia eo iure acquirebat patri, *d. l. placet*, & patria durante potestate, incapax erat sibi ipsi hæreditatem acquirere, *d. l. vbi pure, in principio*, idcirco iure necessariè reacquisitionis à filio in partẽ fideicommissum nulliter videtur iniunctum, *per regulam*, *in d. l. Quisic*: Neque quia spes sit, filium effici sui iuris, relictũ confirmatur, obstante regula Catoniana, quæ in purè relictis vim suam exercet, *d.* §. *An seruo, & ff. de Reg. Caton. per totum titulum*; in conditionaliter autem, vel in diem relictis, fatentur omnes, vtiliter videri relicta, per casum *in leg. quidam ita*, §. *si seruo, ff. ad Trebell.* quia regula Catoniana in relictis in die, aut sub conditione, locum non habet, *l.* 1. *l.* 2. *& l. penult. ff. eod.* & quidem in seruo traditio hæc absoluta est, *per ea iura, & per text. in l. cogi*, §. *si pater, ff. ad Trebel.* in filio autem Bart. & cõiter Doctores, *in d. l. cum filio*, idem consentiunt, quia in re hac seruus, & filius, comparãtur, *d. l. cum filio familias.* Quare autem, vbi seruus, & filius, sunt hæredes instituti, & pater, vel dominus, grauatus illis dare, sumatur interpretatio relictum videri in tẽpus sui iuris pro eius validitate, non sic, vbi pater, aut dominus hæredes institiuuntur, & grauantur dare, pro ratione ex communi aliorum intentione adduxerunt, Ias. *num.* 63. Ripa, *num.* 34. quia in primo casu ex institutione, & substitutione, de filio, & seruo enixè constat de voluntate testatoris, vt illi habeant: nam voluntatis geminatio plurimũ operatur, *ad l. Balista, ff. ad Treb.* cum materia, non sic in simplici, & vnica substitutione, & quidẽ in profectitijs, in quibus nihil immutatum fuit, iura hæc adhuc seruanda profitẽtur, & rectè, sed in aduentitijs in filijsfamilias aliud statutum fuit, nẽpè, in his capaces sunt, saltem pro iure proprietatis, & hoc casu crederem patrẽ in his retinere ius vsufructus, non simplicem commoditatem, veriorẽque in his terminis esse Alex. opinionẽ *in d. cum filio, colum. penult.* nil mirũ, quia in hac specie restitutionis, onus satis operatur respectu proprietatis, nec aliter sensit Bart. *in d. 2. quæst.* supra allegatus.

11 Sed contra in filiofamilias efficacitèr obstat text. *in d. l. cogi*, §. *si pater*, vbi filiusfamilias, cui pater institutus rogatus fuit hereditatem restituere per prætorem cogere potest patrem adire, & restituere, & multo magis similes sit, & fideicommissum relictũ ad causam Castrensis peculij spectet; diuersum esse in seruo, cui cũ libertate directa, aut fideicõmissaria, dominus hæres scriptus rogatus sit hæreditatem restituere, Glos. *ibi, in verbo, a filio*, intelligit, fideicommissum relictum a patre filio in potestate, videri relictum in tempus existẽtiæ sui iuris, per text. *in d. l. vbi pure, in principio*, & ideo filius, ibi, interim emãcipatus agebat, & sic intelligit illũ text. & idẽ sensit glos. fi. *in l. si cui, ff. de cõd. & demon.* sequitur Dyn. Petr. & Ang. *in d.* §. *si pater.*

Communiter tamẽ reijcitur in vtroque dicto, per Alex. *in d.* §. *colum.* 2. ex communi intentione, ideo Imol. Roma. Raphael, Paul. Alex. & communiter Doctores relati à Ias. *in d. l. cum filio, numero* 68. idem Alex. *in eodem.* §. *colum.* 2. intelligunt illũ text. in patre rogato per verba denotantia tempus sui iuris in persona filij fideicommissarij, *iuxta textus allegatos supra sub num.* 5. & sic textum illum præsupponere. Sed etsi pater cõgi possit adire, & restituere, non tamen transibunt actiones, nisi aduenientedie, vel conditione, ad text. *in l. apud Iulianum*, §. *Antistius ff. eodem*, & hanc dicunt esse necessariã intelligentiam, quia aliàs fideicommissum esset inutile, sicut in seruo, *d.* §. *an seruo, certè inficiari non potest*, quin iurisconsulti non aduerterint ad formulam verborũ, & in tempus existẽtiæ sui iuris, tunc colligunt fideicõmissum videri relatum, vbi verba id sapiunt, sicuti clarè euincitur, ex iuribus adductis supra, *sub num.* 5. vnde colligi videtur fideicommissum à patre filio suo in potestate simpliciter relictum, ob filij incapacitatẽ, inutiliter videri relictum, *per casum in d. l. vbi pure.*

Verum communis hæc intelligentia ex pluribus non satisfacit. Primò enim, textus simpliciter loquitur in patre hærede, rogato filio suo in pãte hãditatẽ restituere, ideoq; simpliciter ẽ intelligẽd⁹. Secundò, textus ille arguit multò magis idẽ esse in filio milite, cui fideicõmissum ad Castrẽse peculium relictum sit. Verùm in hac specie cõpertum est fideicõmissum, filio militi relictum validum esse, & patrem à filio cogi posse adire, & restituere, igitur & in filiofamilias, qui miles nõ sit: nam alioquin argumentatio in eisdem terminis non versaretur, nec idem iuris esset in vtraque specie, cuius contrarium præsupponit aduersatiua illa, cum copula, sed & si, ad notata per Bart. *in leg. hoc amplius*, §. *de his autem, ff. de damno inf.*

Tertiò comprobatur ex aduersatiua illa, *sed si seruo*, quæ in facto, & in iure aduersatur, & quę retentis eisdem terminis aduersari intelligitur, ad Bartol. *in l. mariti*, §. *fin. ff. de adulter.*

At particula iſta loquitur, ſi domino hærede ſcripto, ſimpliciter rogato, & in omnem caſum, igitur, & particula præcedens de patre.

Quamobrem, crederem ego vna cùm Bartol. poſt antiquos Iacob. de Aret. Oldra. Cy. Gulie. Cun. & Rain. quos etiam ſecutus fuit Marianus. *in d. leg. cum filio, in vlt. parte, numero 4.* tex. illum loqui in patre pure rogato reſtituere filio in poteſtate, & ſpeciale eſſe aduerſus iuris regulas, vt patrem recuſantem adire hæreditatem, filius præter ordinem per prætorem cogere poſſit ad ire, & ſibi reſtituere, ad exemplum filij familias militis, vt ibi, ſicuti patrem conditionaliter poſt mortem ſuam rogatum reſtituere dilapidatorem bonorum, poteſt filius cogere hæreditatem reſtituere, *vt in l. Imperator, ff. ad Trebell.* vbi quòd & in eo caſu facta reſtitutione filio militi, comparatur ideoque non obſtat, quòd filius ſit incapax, quia quicquid acquirit acquirat patri, d. l. placet, etiã hodie in profectitijs. nam regula illa optimo iure limitatur, cum pater recuſat ſibi acquirere, vti Bart. dicebat, & rectè.

Nec obſtat replicatio eiuſdem, quòd etiam nobis inuitis acquiratur per eos, qui ſunt in poteſtate noſtra, *leg. ſeruus petãte, ff. de verborum obligationibus, l. etiam inuitis, ff. de acq. rerum dom.*

Nam in ceteris id procedit, ſed hæreditas per eos, non niſi ex voluntate eorum, quorum poteſtati ſubijciuntur, acquiritur, *l. qui in aliena, in principio, ff. de acquir. hæred. l. acquiritur, §. 1. ff. de acquir. rer. dom.* gloſſ. *in d. l. etiam inuitis.*

Non etiam obſtat, quod patre adeunte hæreditatem fideicommiſſum pure filio relictũ inutile ſit ex vi reacquiſitionis legalis: nam fateor, patre adeunte, nam ſpes eſt per eius mortem bona in filium peruenturа, *ad l. ſcripto, ff. vnde lib.* ius autem ſingulare conſideratur patre recuſante, & nolente ſibi acquirere: tunc enim, quod patri non acquiritur, æquum eſt ne a filio auferatur, *ad tex. in l. nec vtilem, ff. ex quibus cau. maio.* neque enim intelligitur amiſſum, quod alteri oblatum non eſt: inquit textus ille.

Non etiam obſtat, quòd ſeruus & filius familias, æquiparentur: nã, immò quò ad effectum cogendi patrem, & dominum ardire, & reſtituere, manifeſta reperitur conſtituta differentia, *in d. §. ſi pater*, & notum eſt, maiorem capacitatem in eſſe in filio quàm in ſeruo, *ad l. quod attinet, ff. de reg. iur. cum materia, & l. filius familias, & l. in factum, ff. de action. & oblig.*

Sed vnum eſt, quod me valde contorquet: nã filius in poteſtate hæres ſcriptus, ante nouellam prouiſionem Iuſtiniani *in l. fi. C. de bon. quę lib.* non poterat partre recuſante adire hæreditatem ſibi ex teſtamento delatam, vti præſupponitur in ea lege, & videtur caſus, *in d. l. qui in aliena, & in l. ſi quis mihi bona, §. iuſſum, ff. de acquir. hæred.* latè Iaſon *in l. 1. num. 17. f. qui admit.* non ergo videtur, vt filius patri per fideicommiſſum ſubſtitutus, poſſit illum cogere adire, & ſibi reſtituere: quia cui negatur quod minus eſt, multo magis quod eſt plus, *cap. cui non licet, de reg. iur. in 6.*

12 Suppoſito itaque fideicommiſſi caſu, videndum eſt de remedijs, fideicommiſſario vniuerſali proditis pro conſequendo fideicommiſſo, & rebus fideicommiſſarijs. Et quidem ſi hæres non adiuit hæreditatem, nec adire curat, quia eo non adeunte fideicõmiſſum penitus deficeret, *l. quia poterat, l. illea quo, §. ſi de teſtam. ff. ad Treb. l. ſi nemo, ff. de teſtam. nut. l. ſi nemo, ff. de reg. iur & l. eam quã, C. de fideic.* proinde ne fideicommiſſa ſubuertantur, ex Senatuſconſulti Trebelliani, ſeu Pegaſiani auctoritate prouiſum fuit, vt fideicommiſſarius vniuerſalis, iudicis officio compellere poſſit hæredem periculo ipſius fideicommiſſarij adire, & reſtituere hæreditatem, *d. l. quia poterat, & l. ſi legatus, & Lomnes, ff. eodem, & ibi notatur, & §. ſed quia, Inſtit. de fideicommiſ. hared.* Quocunque modo fideicommiſſum vniuerſale ſit relictum, ex teſtamento, aut ab inteſtato, cum ſcriptura, vel ſine, *l. & ſine, C. eod.* vbi ſic notarunt, Gloſſ. Cyn. Bart. Bald. Sal. Paul. & alij, & in eodem libello poteſt fideicommiſſarius petere, vt hæres nedum adeat, ſed & reſtituat, Bald. *ibidem, num. 4.* & Remedium compellendi adire in fideicommiſſario vniuerſali, adhuc neceſſarium eſt, quamuis prohibita ſit detractio Trebellianicæ, licet legatarij hæredem recuſantem adire quia prohibita ſit Falcidia, illum compellere nequeant, vt hæreditatẽ adeat: nam eis ſubſidiario iure nouo prouiſum extitit, *in Auth. Sed cum teſtator, & in corpore, C. ad legem Falcid.* & diffetentiam hanc inter legatarios particulares, & fideicommiſſarium vniuerſalem, ad miſerunt communiter Doctores, Iacob. de Beluiſ. Bald. Roman. Alexander, & alij relati à Ripa *in l. nemo poteſt, nũm. 46. ff. de leg. primo*, de qua ſane materia pleniſſimè ſcripſi *in Articulo ſecundo, num. 65. vſque ad finem*.

13 Poſt verò hæreditatem aditam ceſſat iudicis officium, & contrahitur per hæredem quidam quaſi contractus de præſtando fideicommiſſa, & alia relicta, ſiue ex teſtamento, vel etiam ab inteſtato, *ad tex. in l. ex maleficijs, §. hæres, ff. de action. & obliga. & in §. hæres, inſtitution. de obligation. quę ex qua. contr.* ex quo oritur obligatio, quę parit actionem ex teſtamento, per quam agit fideicommiſſarius vniuerſalis aduerſus hæredem, vt reſtituat hæreditatem, gloſſ. *in l. 2. in verbo perſonales, C. com. de legio.* & Pau. *in l. penult. § cum autem, C. ad Trebell.* gloſſ. Bart. Bald. Sal. & alij, *in dicta leg. & ſine*, Bart. *in l. ſi legatus, & in l. Papinianus, ff. eo.* Iaſ. *in rubr. eiuſdem titu. in prima lectura, in vlt. verbis*: Natta *conſilio 400. num. 2. & 4.* & hæc competit etiam poſt reſtitutionem verbalem, Baldus, *in d. l. & ſine num. 4.*

Et datur aduerſus hęredem, ne dum ad vniuerſitatem reſtituendam, ſed etiam pro rebus ſingulis non reſtitutis, vt reſtituat, gloſſ. notabilis *in d. l. ſi. ff. de fideicommiſ. hared. petit.* quam non improbarunt Bartol. & Angel. Sequitur Alexander, *conſilio 186. columna vltima, in quinto*, Natta *d. conſilio 400.* gloſſ. itidem communiter recepta, *in lege, reſtituta, in principio, ff. eod.* & ſunt textus ſatis aperti *in eodem titul. in leg. ita tamen, §. ſi ex Trebelliano in leg. debitor, & in lege, Lucius, §. finem ff. eodem*.

Adeo

Adeo, vt non parum admiratus ſim, quod Petra Placentin. *in ſuo tract. de fideicommiſſ. prohib. quæſt. 10. num. 30.* dixerit, fideicommiſſario vniuerſali non competere actionem ex teſtamento; etenim datur actio hæc aduerſus hæredis hæredem, quia eius perſonam repreſentat. *l. ſeruo iuito, §. ſi quis, & l. quamuis, ff. eod.* & in hac materia reperi Rimin. iun. *conſilio 361. numero 24. & ſeq.* quem ſequutus fuit Honded. *in conſilio 26. ad finem*, probantes formam hanc libelli, quod fideicommiſſarius petat verbo ſibi fideicommiſſum reſtitui, & facta reſtitutione, condemnari aduerſarium ad dimittendam poſſeſſionem bonorum, ac ſe in eā immittu. Ego autem ſatis arbitrōr fideicommiſſarium ex teſtamento agere aduerſus grauatum pro reſtitutione hæreditatis, & rerum hæreditariarum; immō etiam fideicommiſſarius particularis: quia ex quaſi contractu habet hæredem obligatum, agere poterit perſonali ex teſtamento, aduerſus hæredem, vt rem tradat, omiſſo tertio poſſeſſore rei, quamuis ab eo rem vendicare poſſet, ex Bart. doctrina communiter recepta, *in l. ſi eum ſeruum, in fi. ff. ſi cert. pet.* & per Paul. de Caſtr. *in l. mater columna 2. C. de rei vendic.* & de perſonali pro rebus legatis eſt text. *in l. legatorum, ff. de leg. 2. & in l. ſi plures, ff. de leg. 3. & in l. 1. & 2. C. com. de leg.* & in §. *ſed noſtr. Inſtit. eod.*

14 Heres autem actione hac ex teſtamento à fideicommiſſario vniuerſali cōuentus tenetur totum aſſem, in quo grauatus fuit reſtituere, & rationē reddere, de non extantibus, conſumptis, & negle&is, *ad notata in l. mulier, §. ſed etenim, per illum text. ff. eod.* per Bartol. Bald. Imol. & Paul. *in l. cum tale, §. Titius, ff. de cond. & demon.* & per eundem, Bald. *in l. filium quem habentem, num. 35. C. famil. erciſc.* & in puncto, quod hæres teneatur pro conſumptis, & non extantibus ſtabilibus, quæ non appareant alienata ex facto, & perſona teſtatoris, obtinui pro nob. Scipione Sangunatio; & fuit etiam iudicatum pro M. Capiuacceis 1572. 28. Ianuar. notario d. Daniele Spatiareno, & factis detractionibus de iure competentibus, reſiduum ea actione præſtare compellitur, etſi quæ conſumpſit, aut alienauit, fideicommiſſum reintegrare tenetur, caſus eſt *in l. Marcellus, §. res quæ, in d. l. mulier, §. ſed etenim, & in l. ſi hæres inſtitutus, §. 1. & in l. deductā, §. fin. & in l. facta, §. 1. ff. eo. tit.* optimus text. *in l. planè, ſi filium, §. qui rogatus, ff. de leg. 1. & in dictis invibus plenè notatur.*

15 Pulcrè Bart. *in l. Imperator, §. cum autem, ff. de leg. 2.* vbi æquiparat hæredem fideicommiſſo vniuerſali grauatum, ſcienter alienantem res fideicom miſſarias, malæ fidei poſſeſſori. Sequuntur Imol. *ibi*, Capra, *conſilio 88. in fine*, Ruin. *conſilio 59. num. 23. in 4.* ideoque contra hæredem ſcienter alienātem res fideicommiſſarias, poteſt fideicommiſſarius vniuerſalis agere, quaſi dolo deſierit poſſidere, qui propterea conueniri poteſt, ac ſi poſſideret, *l. qui dolo, ff. de reg. iur. l. is qui dolo, ff. de rei vendic. l. 1. C. de aliena. iud. mut. ca. fac.* & in ſpecie ſic notauit Patiſ. *conſilio 5. numero 26 in 2.* vbi adducit textum pro caſu in *l. nec vllam, §. fin. ff. de petit. hæred.* & inquit, quòd in facultate fideicommiſſarij erit agere contra hæredem grauatum, vel etiam aduerſus tertium poſſeſſorem. & idem tradit Cagnol. *in d. l. qui dolo*, Menoch. *in primo Remedio Adipiſc. poſſeſſ. numero 65.* & ſic ego pluries practicaui, Quibus omnibus addenda tunt, quę ſcripſi ſupra *in Artic. 42. num. 70.* & dudum ſic in quadam cauſa concluſi vna cum Excellen. D. Iacobo Reffato nepote meo, Aduocato & Doct. ingenuæ doctrinæ.

16 Portò conſtat actionem hanc non competere aduerſus tertios poſſeſſores, nec mirū; quia perſonalis actio nō ſequitur rem, ſed perſonam obligatam, *l. 1. §. ſi hæres, ff. eo.* vbi pleniſſimè per Doctores, *& l. fin. §. fin. ff. de contrab. empt.* & ſic in ſpecie notarunt, Bart. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, q. 9. nu. 62. de verb. oblig.* Bald. *conſ. 4. in 4.* Alex. *conſ. 98. columna 2. verſ. Actio hæc in 2.* & idē quoque voluit Paul. Caſtr. *conſ. 468. col. vltima in primo.*

17 Ex præmiſſis autem infero, non benè ſenſiſſe Thomā Doctium, *in ſuo conſilio 181. ante numerū 13.* dum voluit, poſt aditam hęreditatem fideicommiſſarium implorare debere officium iudicis, & auxilium Senatuſconſulti Trebelliani aduerſus hęredem, vt hæreditatem reſtituat: nam remedia hæc competunt ante aditam hæreditatem, vti ſupra dixi, poſt verò competunt remedia ordinaria.

18 Competūt præterea fideicommiſſario vniuerſali reales actiones hæreditatis, & rei perſecutoriæ, ſed hæ non competunt, niſi facta ab hærede grauato reſtitutione verbali, vel niſi ex auctoritate legis inducta ſit reſtitutio, de qua materia reſtitutionis verbalis, & legalis, plenè dixi *in 4ta Artic. 2. numero 53.*

Et eſt ratio: vt ibidem declaraui, *num. 50.* quia quod operatur additio hæreditatis in perſona hæredis, operatur reſtitutio hæreditatis verbalis, aut legalis in perſona fideicommiſſarij vniuerſalis, ideoque ſicut per hæreditatis additionem acquiruntur hæredi iura omnia hæreditaria, & rerum dominia, *l. cum hæredes, ff. de acquirend. poſſeſſ. l. 1. §. Scæuola, ff. ſi quis teſt. liber.* & ex tunc agere poteſt remedijs petitorijs, & poſſeſſorijs, & non ante, *leg. ſi ſcripti, C. de petit. hæred.* ſic quoque fideicommiſſarius vniuerſalis, & qui loco hæredis ſubrogatur, *l. poſtulante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. ad Trebellian. l. fi filius, ff. quod cum eo.* & qui hæreditatem adire non poteſt directò, ſed per hęredem aditi oportet, per reſtitutionem hæreditatis conſequitur omnia iura hæreditaria actiua, & paſſiua, ac rerum dominia, pro qua quota ſibi fiat reſtitutio, *l. facta, l. reſtituta, l. ita tamen, §. qui ex Trebelliano, l. quamuis, & d. l. poſtul. ante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. eo.* vnde ante reſtitutionē agere nequit, & actiones hæreditarias proponere, *vti eſt text. in l. 1. ff. de fideicom. hæred. petit.* vbi Bartol. notauit, & poſt eum Bald. Angel. & Alber. Boer. *Deciſ. 156. numero 8.* Paul. Caſtr. *in d. l. reſtituta, in principio.* Natta *conſilio 200. columna prima*, apud nos autem practicatur, vt iudicis auctoritate pronuncietur caſus fideicommiſſi in perſonam fideicōmiſſarij, & ex tunc fideicōmiſſarius actiones proponit petitorias, aut poſſeſſoria exercet remedia, placuit autem prius compendiosè de petitorijs actio-

actionibus agere, deinde de remedijs possessorijs: Quamuis ordo postulet, vt prius attetentur possessoria, deinde petitoria, *ad l. ordinarij, C. de rei vend. cum similibus.*

19 Facta itaque restitutione verbali, aut legali, competit fideicōmissario vniuersali petitio hæreditatis fideicommissaria, *de qua in d. l. 1. & per totum, ff. de fideicom. hæred. petit.* & sic vt petitio hæreditatis datur vero hæredi aduersus possessorem, vel aduersus putatiuum hæredem, sic & fideicōmissaria petitio hæreditatis, facta restitutione, datur pro consequenda hæreditate, & rebus hæreditarijs, aduersus putatiuum hæredem, aut aduersus possessorem, non autem aduersus verum hæredem gtauatum, *l. fin. §. 1. ff. eodem tit.* Corn. *consil. 18. col. 4. in principio libro 3.* Sed & aduersus verum hæredem pro singulis rebus non restitutis, vel non plene, hæc competit actio: quia quò ad fideicommissarium titulus hæredis habetur pro non titulo, glos. magna, *in d. l. fin.* quam sequuntur Doctores *ibi*, Glos. *in d. l. Titia tamen, §. ex Trebelliano, in verbo, actiones*, Alexand. *in l. fin. num. 8. C. de edi. dini. Adr.* sequitur Menochius *in 4. Remed. Adipisc. num. 188.* & hæres actione hac conuentus tenetur pro negligētis & consumptis, sicut possessor hæreditatis. *ad text. in l. si possessor, in l. item veniunt, §. primo, in l. in æstimationibus, ff. de petit. hæred.* & in hoc iudicio quia vniuersale est, veniunt etiam res, quæ lite pendente ad hæredem superuenissent, *l. quarta, l. si quo tempore, ff. de pet. hæred.* etiam quod possessor pro vna re singulari ab eo possessa tempore moti iudicij, cōuentus fuisset: sicuti *in l. edita, C. de. edend.* tradideret Fulg. Rimin. Aret. Socin. Dec. Alciat. & Curt. iun. & communem dixit Didac. *in practic. cap. 12. num. 6.* Menoch. *in 1. Remed. Adipisc. num. 71.* & in hac actione sufficit probare restitutionem verbalem, aut legalem, seu quod loco restitutionis habeatur. Item de possessione, seu detentione restatoris fideicommittētis, prout in petitione hæreditatis, *ad l. Item videndum, §. fin. & l. & non tantum, ff. de petit. hæred.* fic. pulcrè Corn. *dicto consilio 18. in 3. & consil. 207. colum. 2. in 1.* Aret. *cons.* 104. *col. 4. versicu. tertio ad tertium*, vbi inquit,

20 Quòd probata possessione, vel detentione in vita defuncti, præsumatur continuata vsque ad eius mortem, *ex notatis in leg. sine possidetis, C. de probation.* & sic quoque scripsit Ruin. *cons.* 54. *ante numerum 7. in 4.* sequitur Natta *cons.* 400. Rimin. iun. *cons.* 626. *num.* 41. Hæc tamen actio non competit legatarijs, & fideicommissarijs particularibus pro singulis rebus relictis, prout nec etiam petitio hæreditatis.

21 Sed an contra tertium possessorem competat actio hæc, vtilis quippe inuestigatio est ob probationes leuiores. Qua in re distinguendum est: aut possessor possidet sine titulo, quo casu, pro possessore, vti prædo possidet: & conuenietur hac actione, prout conueniri posset petitione hæreditatis, *l. pro hærede, §. fin. l. nec vllam, in principio, & l. licet minimam, ff. de petit. hæred. leg. 1. & 2. ff. de fideicom. hæred. petit.* cum autem titulo possidet, variè à Doctoribus scriptum fuit, in hæreditatis petitione, & in possessorijs adipiscendæ, vt per Iaf. *in l. prima, C. de inoffic. testam.* Didac. *in dicto cap. duodecimo, &* Zucard. *in l. fiu. numero 464. C. de ed. di. Adr.* Ego autem sic distinguo, prout in hæreditatis petitione.

22 Aut possidet cum titulo, & hoc casu subdistingue, quia aut titulus habetur pro non titulo, quia a iure sit improbatus, & hoc casu pro possessore habetur, & titulus ille non suffragatur, *d. l. nec illam, § 1. ff. de petit. hæred.* & idcirco aduersus eum, qui emit ab hærede sciente se grauatum fideicommisso conditionali, quia postea eueniente fideicommissi casu, titulus resoluitur; & pro non titulo habetur, *l. fin. §. fin autem, C. com. de legat.* ideo tali casu aduersus emptorem fideicommissaria hæreditatis petitio recte exerceri potest. sic in terminis decidit Alexand. *conf. 186. colum. vltima, in 5.* sensit Aret. *cons.* 102. *colum. 4. versic. venio ad tertium*, & clarè Ruin. *d. cons.* 54. *ante num. 7.* est generalis Conclusio, quòd cum titulus habetur pro non titulo, non obstat agenti petitione hæreditatis. Glos. magna *in fine, in leg. 2. C. de petit. hæred.* & plenè Salic. *in 2. colum.* nec etiam in Publicana, *vt infra dicam, num.* 45. & præterea Roland. *consil.* 48. *num. 1. 2. in 1.*

23 Aut verò titulus non habetur pro non titulo, vt quia verus hæres ignorans fideicommissum sibi iniunctum, rem hæreditariam fideicommissio suppositam alienasset, bonæ fidei emptori, hoc quidem casu fideicommissaria petitio non competeret aduersus bonæ fidei emptorem, quia titulus, bonæ fidei emptorem rei singularis excusaret, nam contra possidentem titulo, petitio hæreditatis vero hæredi non datur pro re singulari, *vt l. sed si lege, §. item si rem distraxit, ff. de petit. hæred.* & ibi plenè notatur per glos. Bartol. & Doctores. *& in leg. 2. in vltim. responso. C. eodem* non etiam rei vendicatione emptor cōueniri posset: sed fideicommissario aduersus venditorem pro pretio recursus seruatur.

Casus est notādus *in l. fi. §. fin. ff. de leg. 2.* & est ratio: quia hæres per fideicōmissum grauatus ignorans grauamen sibi iniunctum æquiparatur putatiuo hæredi bonæ fidei possessori, qui quidem si bona fide rem hæreditariam emptori bonæ fidei alienauerit, verus hæres rem illam in effectu ab emptore vendicare non potest, sed tantum à putatiuo hærede precium, quatenus ex eo locupletior factus sit, sicuti decisum est *in dicta l. sed si lege, §. Item si rem distraxit, iuncto §. consuluit, & §. quod autem*, & plenissime declararūt Bart. & Doctores, *in d. §. si rem*, & si verus hæres, aduersus putatiuum hæredem, & bonæ fidei emptorem, his terminis clauditur, fortius fideicommissarius, qui minus debet posse aduersus verum hæredem ignorantem fideicommissum, quam verus hæres aduersus hęredem putatiuum, ideoque in materia ista, hæres ignorans fideicommissi vniuersalis onus, æquiparatur hæredi putatiuo, Bart. *in l. Imperator, §. cum autem col. vlt. ff. de leg. 2.*

24 Quocirca, data probabili ignorātia vtriusque venditoris, & emptoris, valere alienationem de re fi-

re fideicommiſſaria, *per text. in d. l. ſi. §. fin.* fatentur communiter ſcriptores, *ibi, & in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebel.* Angel. *in d. §. fin autem ſub conditione*, Alexand. *conſ.* 134. *colum. fin. in ſecundo, & conſ.* 3 *in* 3. *& conſ.* 186. *colum. vlt. in* 5. Corn. *conſil.* 234. *& conſ.* 294. *in* 3. *& conſ.* 133. *num.* 4. *in* 4. Socin. ſen. *conſil.* 75. *colum. vlti. in primo*, Dec. *conſ.* 236. *num.* 7. *&* 8. Ruin. *conſilio* 66. *per totum, & conſil.* 109. *ſub num.* 21. *&* 118. *per totum in* 2. Ripa *in rep. §. Diui. num.* 11. Corſett. *in ſingular. ſuis, in verbo alienatio.* Marſil. *ſingul.* 31. *valet.* Socin. iun. *conſ.* 129. *num.* 19. *in* 1. Curt. iun. *conſ.* 88. *num.* 5. Gabriel. *conſil.* 118. 119. Roland. *conſ.* 81. *in* 2. Octauian. *in Pedemont. deciſ.* 73. Rimin. iun. *conſ.* 23. *num.* 324. Menoch. *conſ.* 44. *nu.* 16. Petra Placen. *in tract. fideicommiſſ. queſtio.* 4. *num.* 36. *&* pleniſſime ſcripſi *in Artic.* 40. *num.* 30.

25 Quandoque verò poſſeſſor poſſidet cum titulo non tamen habitoab hærede grauato, & hoc caſu videtur fideicommiſſariam petitionem cõpetere, quia ſecundum pleroſq; petitio hæreditatis competit aduerſus eum, qui titulum habuit poſt mortem teſtatoris defuncti, ſic exiſtimauit Bald. *in l. fin. in* 9. *&* 11. *oppoſ. C. de edi. di. Adr. per illum text.* & dicit eſſe ſuum nouum dictum: refert, & ſequitur Alexand. *conſil.* 4. *num.* 36. *& conſil.* 90. *colum. vlt. in* 2. Barbat. *conſil.* 65. *col.* 7. *volum.* 2. vbi ſic obtentum fuiſſe pro Bald. refert contra Salic. & ſic quoque bis deciſum fuiſſe refert Afflict. *Deciſ.* 119. *num.* 6. *&* 228. Dec. *conſil.* 588. *numero* 12. Crauet. *conſ.* 277. *col.* 2. Roland. Val. *conſil.* 48. *nu.* 11. *in* 1. quã ẽt ſententiam probauit deciſ. Pedem. 55.

Verùm iſtorum opinio cõmuniter reijcitur, Sal. & Alex. *in d. l. ſi. col. pen. per text. in d. l.* 2. *in vlt. reſp. C. de pet. hæred. & in l. etiam*, §. 1. *eum §. ſeq. ff. eod.* idem Alexand. *conſ.* 186. *col.* 2. *in* 5. Ruin. *conſ.* 22. *num.* 2. *lib.* 1. Hieron. Gabriel. *conſil.* 31. & concordantes referuntur *in d. deciſ.* 55. Addo Roland. *conſ.* 46. *nu.* 20. *lib.* 3. Cruet. 61. *num.* 6. *&* 316. *col. vlt.* Rimin. iun. *conſ.* 23. *num.* 43. Menoch. 207. *num.* 32. Surd. 73. *nu.* 21. Burſat. 195. *num.* 13.

Si tamen titulus ſuper ueniſſet poſt poſſeſſionem, non excluderet agentem, *l. ſi rem, & precib. ff. de petit. hæredit.* ſic pulcrè Sal. *in ea l. colum. vlt.*

26 Quamobrem alia ratione dicendum videtur, dari petitionem fideicommiſſariam, cum ſcilicet poſſeſſor titulum habet ab eo, qui fideicommiſſaria petitione conueniri potuiſſet: hoc enim caſu, moderando Bald. dictum, aduerſus poſſidentem cum titulo dari petitionem hęreditatis, voluit Paul. Caſtr. *in d. l. fin. colum. vltima, C. de edi. di. Adr.* vbi adducit rationem, quia non plus iuris habere debet emptor, quàm auctor ſuus, *l. fin. §. primo. ff. ad Velleian.* vbi idem Paul. notat, *& in l. cogi, colum. vltima, C. de petit. hæreditat. & clarius in ſuo conſilio* 138. *In cauſa, colum.* 2. *in* 2. ſequitur Alexander *conſ.* 184. *col.* 2. *in* 5. vbi refert ſic tenuiſſe Angel. & Imol. & idem quoque voluit Laſ. *in l. prima, col. pen. C. de inoffi. teſt.* Ruin. *d. conſil.* 54. *col. vlt. in* 4.

27 Quæ ſanè ratio Pauli Caſtr. tamerſi videatur multum rationabilis, adeo vt iura exiſtiment, abſurdum fore, cauſam habentem, plus iuris habere quàm auctorem ſuum, & ſic plus in eſſe in cauſato, quã in cauſa ipſa. *l. aliud, §. abſurdum, l. in omnibus, §. non deboo, l. nemo plus iuris, ff. de reg. iur. & d. l. fin.* §. 1. & ex ea ratione ſæpe maiores noſtri argumentati fuere, glos. *in l. ſi duo, in principio, ff. vti poſſid.* & ſequitur Barto. *ibi, in verſ. quæro quid ſi ille*, Alexan. *conſ.* 118. *colum.* 2. *volum.* 2. ideo qui vinceret auctorem, vinceret ſucceſſorem Alexan. ex pluribus *conſi.* 90. *in* 6. *colum. vlt. &* probationes, quæ iuuant aduerſus auctorem, ſufficiunt etiam aduerſus ſucceſſorem, Socin. ſen. *conſil.* 13. *colmn.* 1. *& conſi.* 89. *colum.* 2. *in* 3. *& conſilio* 50. *in* 8. *in* 4. Ruin. *conſil.* 40. *num.* 4. *volum.* 4. *&* pro Pauli traditione videtur mihi caſus apertus *in l.* 1. §. *illud, verſ. in locum, ff. quor. legat.*

28 Attamen adhuc à regula, & communi propoſitione recedendum non eſt: ex Bart. doctrina *in l. prima, §. opus, ff. de alien. iud. mutan. can.* vbi expreſſe decidit, poſſeſſorem qui Publitiana, vel petitione hæreditatis conueniri poterat, tem cũ titulo in alium alienantẽ, quia facit, vt eius ſucceſſor titulatus illis actionibus conueniri non poſſit, titulo obſtante, teneri actori in factum ad eius intereſſe. Ex cuius dictis planè conſtat, habentem titulum ab eo, qui hæreditatis petitione conueniri poterat, conueniri non poſſe, propter obſtantiam tituli. Et idem præſuppoſuit Bart. *in l. cogi, in vlt. q. C. de petit. hæred.* niſi procuratus, & habitus ſit lite pẽdente, & cum Bart. tranſeunt communiter Doctor. vt plene per Alexand. *in d. l. fin. ſub numero vigeſimo octauo*, vbi in effectu moderat dictum Paul. de Caſtr. cum litependente ſuper petitione hæreditatis poſſeſſor titulum à quodam tertio procuratuſſet. Sequũtur Zucard. *ibi numero* 420. Achill. perſonal. *in cap. l. in tradi. de petit. hered. numero* 729. *cum ſeq.* Aretin. *in l. ſi is qui bonis, ff. de acquirend. hæred.* Natta, *conſ.* 9. *nu.* 11. & Hieronim. Gabriel. *conſ.* 32. *num.* 7. *&* 8. *& in conſ. antecedente*, vbi diſtinguit, inter ſucceſſorem vniuerſalem, vt hic conueniri poſſit, *l. Neratius, & l. etiam*, §. 1. *&* §. *ſi quis ſciens, & §. apud Marcellum, ff. de petit. hæred.* & inter ſucceſſorẽ ſingula rem certæ rei, vt hic conueniri nequeat, quia titulus poſſeſſoris conſtituit eum in pari cauſa cũ actore, ac ideo illum agẽtem excludit, *l. 2. l. hæred. C. de pet. hered. & l. heredit. C. in quib. cauſ. ceſſ. long. tẽp. præſcrip. l. regulariter, & d. l. ſed ſi lege.* §. *item ſi rẽ, ff. de pet. hæred.* & eſt dictum commune, quòd petitio hæreditatis non datur aduerſus poſſidentem cum titulo, gloſ. & omnes, *in dicta l. finali, C. de edi. din. Adri.* plenè Sal. poſt gloſ. & alios, *in d. l. ſecunda*, ac ideo contra poſſeſſorem titulatum agendum eſt rei vẽdicatione, in qua de dominio probare oportet, & ſic grauatur actor, cum dominij probatio ſatis difficilis ſit, & ſic concludunt præcitati Doct. *per tex. in d. l.* 2. *& in d. §. hæreditatis, & in d. §. Item ſi remiſiſſraxit*, & præter eos Natta *conſ.* 400. *in vlt. verb.* Roland. *conſ.* 46. *num.* 14. *in* 3. Mintyngher. *patrocin.* 18. *num.* 11. Riminal. iun. *conſ.* 23. *num.* 43. *conſ.* 64. *numero* 14. *&* 626. *num.* 43.

Fatentur tamen quod ſi doceri poſſit titulum fuiſſe in fraudem procuratum in limine iudicij mouendi, titulum illum non prodeſſe: ſicuti plenius

niusedocuit Personal. *loco prælleg. vsque ad finem.*

29 Concedendum tamen est, quòd titulus procuratus, etiam lite pendente, ab eo, qui dominus sit, et qui agentem petitione hæreditatis excluſiſſet, profit reo, ad excludendum actorem, sic Bartol. *in d. l. cogi, in vlt. quæſtio.* cuius doctrinam indiſtinctè accipio, etiam ſi titulo oneroſo acquiſiuiſſet, contra Sal. *ibi*, & fic ex communi, tradidit Aretin. *in d. l. ſi is, qui bonis*, quod nota ad multa, & plenius de his dicam *infra, nu.* 46. & 47.

30 Porrò, licet verus titulus excludat hanc actionem, putatiuus tamē, quamuis iuſto errore ſuffultus, illum non excludit, *l. quarta. & l. fin. ff. pro leg. & ibi notatur.* Gloſ. ſi. *in d. l. ſi. C. de ed. diu. Adrian.* Bald. *ibi, numero* 35. Alexand. *in penultima columna*, Ial. *in ead. l. & in l. prima ; colum. penult. C. de inoff. teſt.* Gloſ. Bart. & Ripa, *in l. prima, ff. quor. bon.* Soci. iun. *conſilio* 37. *colum.* 3. *in* 4. & licet aliqui diſtinguant, inter titulum vniuerſalem, & inter titulum particularem putatiuum, veluti Ang. Aret. *in* §. *quadrupli, ſub num.* 35. *Inſtit. de action.* Ripa, *in l. prima, nu.* 7. *ff. quor. bon.* attamē, quòd indiſtinctè titulus putatiuus etiam ſingularis, quamuis ſufficiens ad præſcribendum, non excludat hanc petitionem, ſcripſit Alexand. *conſ.* 89. *num.* 6. & 7. *in* 5. & *conſilio* 147. *num.* 3. *in* 7. Zuchar. *in d. l. ſi. numero* 435. & Achil. perſonal. *dicto loco numero* 725. 726. & ex facto ſic in vna Patauina conſideraui.

Et ad illud, quòd ſucceſſor non debeat eſſe melioris conditionis, quàm auctor. Reſpond. quòd titulus hāc operatur effectum: nam & auctor ſine titulo non præſcriberet. ſucceſſor autē cū titulo præſcribit, & ſibi Publiciana quæritur.

31 In hac autem fideicommiſſaria petitione hereditatis, libellandum eſt, prout in petitione hæreditatis, concludendo pronunciari actorem fideicommiſſarium, ſeu in eius perſonam euenisſe fideicommiſſi caſum, reumque conuentum cōdemnari ad reſtitutionem hæreditatis, & bonorum hæreditariorum de tractis de iure tamē, & nō aliter detrahendis, cum fructibus de iure veniētibus, ad notata per Bart. *in L. 2. & in l. licet, ff. de pet. hæred.* & per Practic. Papienſ. *de forma libel. quo agitur ex ſubſtitutione* per Corn. *conſil.* 18. *in* 3. & 207. *col.* 2. *in* 1. & per Ruin. *conſ.* 54. *ante nu.* 7. *in* 4.

32 Illud autem notandum eſt, quòd petitio hæc fideicommiſſaria fideicommiſſario non competit poſt per eum adeptam poſſeſſionē ſicut nec etiam vero hæredi datur hæreditatis petitio, ſed alia dantur remedia petitoria, aut poſſeſſoria retinendæ, aut recuperandæ, vel ēt reintegrādæ, nam poſt apprehenſa poſſeſſionem res definit eſſe hæreditaria, ad plenè notata *l. prima*, §. *veteres, ff. de acquiren. poſſeſſ.* & ſic in ſpecie notauit Bart. *in l. fin. ff. de fideicommiſſ. hæred. pet.* ſequutus eſt Alexand. *conſ.* 94. *num.* 5. *in* 2. *& conſilio* 183. *colum.* 1. *in* 5. vbi infert, eadem ratione, quòd nec etiam dabitur interdictum, Quorum bonorum, ſicuti nonnarunt gloſſ. *in* §. *pro hærede, Inſtit. de interdic.* Gloſſ. *in c.* 1. *de confeſſ. in* 6. Idem Alexand. *conſ.* 70. *num.* 12. *& latius conſilio* 152. *colum.* 2. *in* 6. & 182. *num.* 5. *in* 7. & latiſſimè Rolan. *conſ.* 25. *num.* 20. *in* 2.

Intellige dummodo poſſederit poſt aditam hæreditatem, aliàs ſecus, ſi ante, ſic Mathefil. *in notab.* 69. ſequutus eſt Menoch. *in primo Remed. Adipiſc. poſſeſſ. numero* 29. *& num.* 30.

33 Competunt præterea fideicommiſſario vniuerſali alia remedia particularia pro ſingulis rebus euincendis a poſſeſſoribus, veluti rei vendicatio, Publiciana, & hypothecaria, de quibus ſingulis ad vtilitatem rei aliqua dicere non inutile erit. Hæc autem non competunt pro vniuerſitate iurium, & actionum, ſed ad res ſingulas, *l. vendicatio, ff. de rei vend.* Ial. *in rub. ff. ad Trebel. nu.* 8. & 9. contra tamen ſingularem poſſeſſorem, in quē res fideicōmiſſaria alienata fuit, non pōt prius fideicommiſſarius agere, quàm ſibi facta ſit reſtitutio vniuerſalis, licet particularis illius rei non requiratur, ſic Bald. notabiliter *conſilio* 219. *Pernſ. in* 2. Quod dictum adde ad ea, quæ dixi *in* 2. *Artic. num.* 60. Sed quod nō requiratur reſtitutio verbalis, & contra emptorem directō agi poſſit, ſenſit Bart. *in l. qui Romæ*, §. *duo ſtaret, in* 9. *Quæſtio. num.* 62. *ff. de verbo. obl. & in l. ſi.* §. *ſin autem, C. com. de leg.* Guid. Pap. *q.* 601.

Rei autem vendicatio pro ſui natura præſupponit, vti notum eſt ex parte agentis, rei dominium, ex parte aduerſarij, rei poſſeſſionem, cuius facilis eſt probatio, fed proprietatis difficilis eſt demonſtratio. *l. in rem, l. is qui deſtinauit, & l. qui petitorio, ff. de rei vendicat. l. prima, C. de alien. iud. mut. cau. & §. omnium, Inſtitut. de action. vbi plenſſimè ſcriptum.* & in terminis Gabr. *conſ.* 93. *num.* 3. *lib.* 2.

34 Non tamen, quia licet reus non poſſideat cū quo iudicium fuit actum, non tamen abſolut debet ab obſeruatione iudicij, ſicuti nonnulli exiſtimauerunt, ſed pronunciari debet ſuper iure actoris, pronunciando eum dominum. Reus autem abſoluetur, ſeu non cōdemnabitur, quia non poſſidet, & vtilis erit eiuſmodi ſententia, quia quandocunque rei poſſeſſio perueniat ad manus illius, cogi poterit ex vi illius iudicati ad ipſius rei reſtitutionem, ſic gloſſ. *in l. ſi ate*, §. 1. *ff. de except. rei iud. in tertia lectura* . quam ad hoc notarunt Bartol. Alber. Paul. & Socin. ibi, Bald. & Salycet. *in leg. cogi, columna vltima, C. de pet. hæred.* idem Paul. *in l. item videndum*, §. *primo, ff. de petit. hæred.* Alexand. *in l. ſi conſtante*, §. *vlt. num.* 6. *ff. ſolut. matr.* Aretin. & Ial. *in d.* §. *omnium*, ſenſit idem Bart. *in d. l. is qui*, Abbas Felin. *in cap. examinata, in* 2. *notab. ext. de iudic.* cum pluribus ſadductis à Roland. à Vale, *conſil.* 65. *colum.* 2. *& 3. in* 2. Actor tamen in expenſis illius iudicij vti temerè litigans condemnabitur, cum vſus non fuerit legis cautela, in explorando, & in interrogando reum, vtrum poſſideat, *ad text. in d. l. qui petitorio.*

Nec reus videbitur liti ſe obtuliſſe, quia in ius vocatus ſe defenderit, etiam quòd malitioſè diſſulerit excipere, ſe non poſſidere, ſicuti in ſpecie tradidit idem Paul. *in d. l. ſi à te*, §. *primo*, Abb. & Felin. *dicto loco*, & latiſſimè Rolan. *in eodem conſil. in* 1. *columna.* Dominij autem probatio difficilis eſt, vti dixi *in Artic. antecedente*, ideo cauēas ne te reſtringas ad hanc actionem, prout fecit quidam,

Ad-

Aduocatus magnæ existimationis in hac ciuitate, qui imperite succubuit: emptor tamen causam habens ab hærede grauato, nõ potest refricare quæstionem dominij, probato, rem fuisse in bonis testatoris. dixi *in Articulo præcedente, num.* 26. & hæc de rei vendicatione satis sufficiunt.

35 Publiciana autem actio fideicommissario cõpetit, pro re, iure quasi dominij, vendicanda, in quo puncto, vt solidam assequamur doctrinam, notandum est, quòd aut fideicommissarius vult ex sua persona publicianam deducere', & eo casu necessarium est, vt vacuam possessionem rei assecutus sit, a qua postea ceciderit, tunc enim, quia iustum titulum pro hærede, aut pro legato, in re habuit, habilem ad vsucapiendum, & præscribendum, competit sibi publiciana aduersus rei possessorem, *l. prima, §. primo, & per totum, ff. de public. §. sed ille, Inſtit. de actio.* vbi abundè notatur; & si possessio tradita, vel apprehensa nõ fuisset, cessaret publiciana, quia præscriptio sine possessione non posset locum habere, *l. sine possessione, ff. de vsucap. capit. sine possessione*, de regul. iur. in sexto, & sic post Specul. & Ioan. Andr. determinarunt Bald. & Ang. *in l. sine autem, §. si duobus, ff. de public.* Alex. *conſ. 98. nu. 8. in 3.* vbi etiam in ecclesia fideicõmissaria, & idem Alex. *in cod. vol. conſ. 112. nu. 7.* vbi in ecclesia, *& conſ. 118. nu. 2. in 2. & conſ. 45. nu. 3. & conſ. 83. col. 2. in 3. & iterum conſ. 24. nu. 4. in 7.* Corn. *conſ. 16. num. 21. in 2.* vbi in ecclesia, & vltra hos sic clarè voluit Bart. *in d. l. 1. §. 1. & in l. cum ſponſus, §. 1. ff. eod. tit.* Sequitur Ripa *in l. 1. nu. 63. ff. de leg. 1.*

36 Traditio autem possessionis, & possessio præterita actoris satis probabitur, probando actorẽ ex re ipsa fructus percepisse, sic Alex. *conſ. 90. col. 2. in 2.* & probatur ex notatis per Bart. Alex. Iaſ. & alios, *in leg. stipulatio, § hoc quoq; ff. de verb. obligat.*

37 Titulus autem, vt Publiciana cõpetat, non tãtũ versus necessarius est, nam sufficit putatiuus probabili errore causatus, qui si verus foret, sufficeret ad causã dominij, vel præscriptionis, *l. eũ qui*, vbi Bart. Ang. & alij, *ff. de publician.* Rota *in nouiſſ. Deciſ. 330.* Bald. *in rep. l. Celſus, num. 39. & 47. ff. de vſucapion.* Hieronym. Gabr. *conſ. 32. col. 2.* vbi alios quoq; refert, & vltra hos Alex. *conſ. 89. nu. 6. & 7. in 5.* vbi aliud dicit in petitione hæreditatis.

38 Nota tamẽ, quia ab vno, & eodẽ oportet actorẽ habuisse titulũ, & possessionẽ, secus, si a diuersis, & est ratio: quia eo casu cessat vsucapio, & præscriptio, Bart. & alij, *in l. eũ ſolus, ff. de vſucap.* sic elegãter aduertit Bal. *in d. l. cogi, ſub nu. 7.* nã cũ præscriptio nõ potest currere, cessat omnino publiciana, per regulã *in d. l. eum qui, in princip. ff. de public.* quæ sanè regula affirmatiuè sũpra, verissima est, & perpetua, vt scilicet cui cõpetit ius præscribẽdi, cõpetat quoq; Publiciana actio, *d. l. eũ qui*, Sed negatiuè sũpra perpetua nõ est: nã fallit mala fide superueniẽte, quia licet superueniẽs mala fides præscriptionis cursũ impediat, nõ tamẽ elidit Publicianã actionẽ, sic Bald. eleganter, *in l. nihil. C. pro hærede*, Alex. *in l. 3. §. ex plurib. in fine, & in l. 1. §. Hæc quæ de ſeruis. ad finẽ, ff. de acquirẽd. poſſeſſ.* Sequitur Balb. *de præſcriptio. in 2. part. tertię part. princ. nu. 42. & nu. 56.* vbi repetehendit d. Iaſ. *in §. ſed ille, in ſeq. euidentiali, Inſtit. de actio.* aliter tenentem.

39 Si verò ex persona sui auctoris fideicõmissarius agere velit, aduertendum est, quòd cõstare debet, defunctũ ex sui persona Publicianã habuisse, quia ex iusto titulo habilitad præscribendũ rei possessionẽ adeptus sit: & hoc casu, vt fideicommissarius agat oportet, quasi dominum quod erat penes defunctũ, in fideicõmissarium ipsũ fuisse translatũ, quod quidẽ translatũ semper dicit in illis casibus, in quibus versũ dominiũ a defuncto in fideicõmissarium, & legatarium transfertur, sic enim clarè sensit Bart. *in d. l. 1. §. 1. & in d. l. cũ ſponſus, §. 1.* & idẽ Bart. *in l. 1. col. vlt. ff. de leg. 1.* Sequitur Iaſ. *ibi, num. 160.* Ripa, *nu. 63.* dicitco quia in rebus particularitet relictis dominiũ recta via a defuncto trãsit in legatariũ, *l. ſi tibi homo, §. cũ ſeruus, ff. de leg. 1.* & in fideicõmissis vniuersalibus trãsit dñiũ facta restitutione verbali, aut legali, sicuti supra expoſui, sic ẽt transfertur quasi dominiũ, & per consequẽs publiciana ex persona defuncti auctoris; sic in specie Alex. *conſ. 4. nu. 25. in 2. & in eodẽ volum. conſ. 90. col. 2. & conſ. 98. col. 1.* Cor. *d. conſ. 16. num. 21.* probanda tamẽ sunt in persona auctoris incõbentia in publiciana, scilicet titulus defuncti fideicõmittentis verus, vel putatiuus. item eius possessio, aliàs succumberet actor. Nec est necessaria probatio, quòd defunctus ceciderit a possessione, quia latis sufficit, quòd possessio nunc sit penes aduersarium, sic Bart. & Alex. præsupponunt *dictis in locis*, sequitur Bal. quem statim referam.

40 Complures tamẽ voluerunt fideicommissarii agere posse Publiciana, ex titulo suo, & ex possessione testatoris, quamuis de titulo ipsius testatoris non doceat, sic enim sensit gloſ. *in §. ſimè & alia, in d. l. cum ſponſus, §. 1.* Sequuntur Guido Suzar. & Alber. de Roſ. *ibi*, & simpliciter Bald. & Angel. *ibidem.* Salicet *in l. 2. col. 2. C. de petit. hæred. & in l. §. col. 4. verſ. in ſta hoc quæro, prope fin. diſtinctionis, verſ. Nec etiam obſtat, C. de ed. di. Adr. &* illic Dec. *ante nu. 43.* Zuchard. *nu. 398.* Alex. *conſ. 90. num. 8. in 2.* pulcrè Ruin. *conſil. 54. nu. 6. in 4.* & Franc. Bec. *conſ. 9. nu. 3.* Sed certe melior & tutior est Bartoli traditio *in d. l. 1. §. 1. & in d. l. cum ſponſus, §. 1.* quæ etiã comprobatur auctoritate Baldi *in l. §. nu. 8. verſ. poſt prædicta, C. de fac. ſan. eccl.* vbi inquit quod in casibus ptiuilegiatis, in quibus dominiũ, vel quasi dominium solet transferri ex solo titulo, ab ipsa traditione possessionis, ab vno in alium, in ijs ex persona auctoris potest publiciana agi, probatis eius titulo, & possessione, ex persona autem sui agere nequit, nisi docto de possessionis traditione. adducit notata per Bart. *vt ſupra.* sequitur Iaſ. *ibi, nu. 14.* & sic quoque distinguẽdo tradidit post Imol. & Card. Abb. *in cap. 2. ex. de conſuet. nu. 8.* & sic quoq; distinxit Iaſ. *in d. §. ſed ille, nu. 75.* Balb. *in rep. d. l. Celſus, num. 57.* Ripa *in d. l. 1. nu. 62. ff. de leg. 1.* Menoch. *in 4. Remed. Adipiſc. nu. 602.* & sic accipiẽda sunt dicta à Cor. *in conſil. 110. col. 2. & conſ. 201. col. item 2. in 1.* & sic etiam debent distingui, & declarari dicta à Sal. *in locis præallegatis*, vnde infertur, malè

malè ſenſiſſe, d. Ruin. *dicto conſ. 54.* Ex perſona autem hæredis grauati, non poteſt fideicommiſſarius Publiciana agere, niſi facta actionum ceſſione, *ad text. in l. cum hæreditas, ff. ad Trebellianum, cum mater. a.*

41 Reus autem hac actione cõuẽtus, ſi cum tit. poſſidet agentem excludit, nam pro regula ſcribitur, publicianam non dari aduerſus titulo poſſidentem, *vti eſt caſus in l. ſine antẽ, §. ſi duobus, ff. eod. tit.* vbi Bart. ſummat, pluribus ab eod. emẽtibus potior eſt ille, cui prius rei poſſeſſio tradita fuit. ſi a diuerſis præfertur poſſeſſor, & eſt caſus *in l. quoties, C. de rei vẽdic. & vtrobique plenè notatur*, & cõſulendo tradidit Alex. *conſ. 43. in 3. & 76. col. 2. in 2. & conſ. 24. nu. 15. in 7.* Dec. *conſ. 144. nu. 8.* Cor. *d. conſ. 201. col. 3. & 110. col. vlt. in 2.* Ruin. *conſ. 25. nu. 3 in 4.* Socin. iun. *conſ. 96. nu. 7. in 4.*

42 Nec inſpicitur in hoc negocio, quis prior titulum habuerit, ſed quis poſſideat, ſicuti egregie docuit Alexander, *conſ. 130. col. 3. in 5. & d. conſ. 76. col. 2. in 2.* Item nec attẽditur, quod agens publiciana antiquiorem habuerit poſſeſſionem, ſicuti clarè elicitur ex Bartol. & text. *in d. §. ſi duobus*, & plenè conſuluit Alex. *d. conſ. 45. in 3. & 118. col. 1. in 2.* Ruin. *d. cõſ. 25. nu. 3. in 4.* & idem Alex. *d. conſ. 76. col. 2. et 130. in 3. in 5.* & nota, & obſerua in practica.

43 Hanc tamen regulã Doctores pluribus modis limitarũt, primo cũ poſt mortẽ defuncti poſſeſſor acquiſiuit titulũ ab alio, quã ab hærede, vel fideicommiſſario: nam hic ab hærede, vel fideicõmiſſario publiciana cõueniri poterit ex titulo ſuo, et poſſeſſione defuncti iuxta opinionẽ Sal. ſup. relatam, quòd et voluit Sal. ipſe *in l. quoties, in 10. opp. C. de rei vendic.* de qua tamẽ re ſatis dixi *ſup.*

44 Secũdò limita, cum poſſeſſor titulũ habuit à malæfidei poſſeſſore: nam quia præſcribere non poteſt *Authent. Malæ fidei, C. de preſcript. longi temporis.* non etiam poterit publiciana agere, ſic idẽ Sal. *in d. l. quoties in 10. opp.* & male: nam in contrarium eſt caſus *in l. cum qui, §. prætor ait, ff. eodem*, vbi Bart. expreſſe tenuit quòd per illam Authent. quamuis præſcriptio proferatur in longius tempus, non ſit correcta nec impedita publiciana, immò fortius nec per ius Canonicum quo iure ſuperueniens malafides impedit præſcriptionem, *cap. poſſeſſor, de reg. iur. in ſexto*, ſic gloſſ. notabilis *in cap. Abbate ſane, de re iudic. in 6.* Bald. *in l. Ancille, C. de furt.* idem Bald. & Angel. *in dicto §. prætor ait*, & latè idem Sal. *in dicta Authent. Malæ fidei*, & eſt cõmunis opinio vt latè per Aretin. & Iaſon. *in §. ſed iſte Inſtit. de action.* Alexand. *conſ. 39. Viſis in 2. vol. & in l. Pomponius, §. ſi iuſſu. prope finem, & in l. rem quæ nobis, volum. 3. ff. de acquiren. poſſeſſ.* cum aliis adductis per Balb. *de præſcription. in ſec. par. 3. partis principalis, num. 56.*

45 Tertiò limita, vbi titulus a poſſeſſore adductus eſſet nullus, & inualidus, quamuis habitus ab agente, ſic Grabiel, *conſ. 32. col. vlt.* & eſt ratio: quod nullum eſt, nullum poteſt operari effectũ *l. nam & ſi, ff. de inioſto teſtam.* & faciunt quæ dixi *ſup. nu. 23.* & fortius ſi ab alio, nam putatiuus titulus, non excludit publicianam, dixi ſupra, *nu. 30.*

46 Quartò limita, cum poſſeſſor conuentus nulla fide poſſideret, vt quia poſſ litem motam, vel ſciẽs ſibi litem moueri titulum procuraſſet, ſic Bart. *in d. l. ſiue autem, §. ſi duobus*, & fuit dictum Ioãnis Andreæ, *in addit. ad Specul. in titu. de cauſ. poſſeſſ. & propr. in §. Nunc dicendum, verſic. fed numquid publiciana.* & pulcre poſt Odofr. Bald. *in d. l. quoties, nu. 7.* Sal. *in 10. opp.* Iaſ. *in 9. limit at. & ſecundus eſt, cõſuleãdo*, Alexan. *conſ. 76. nu. 3. in 2. & conſ. 45. nu. 4. in 3. & 130. col. vlt. in 5.* nẽpè hominũ malitijs indulgẽdũ nõ eſt, *l. in fundo, ff. de rei vendicat.* ſimile eſt in eo, qui cũ ſciret rem primò venditã fuiſſe Tirio, ſed ei nõ traditam, procuraret ad illum excludendũ rem eandem ſibi vendi, & tradi, nã captata fraus hæc ſibi nõ prodeſſet, ſic ex cõmuni poſt Sal. *in 10. opp.* tradidit Iaſ. *in d. l. quoties in 9. limit. ſub num. 26.*

47 Intellige & limita, niſi titulus fuiſſet procuratus à vero domino, qui agentẽ publiciana omnino excluſiſſet, nam non eſſet diſputandum de bona fide, quia ſemper dominij cauſa Publicianam excludit, *l. penult. & l. fin. ff. de public.* ſic elegantẽr Bald. *in l. cogi, num. 7. C. de petit. hæred.* & clarè ſuit de mente Bartoli *ibi* dum voluit, quòd conuentus petitione hæreditatis, poſſit ſe tueri ex titulo per eum lite pendente quæſito ab eo, qui agẽtem excluſiſſet, Sequitur Paul. Caſtr. *ibi*, & ſicin ſpecie apud Alexa. conſuluit dictus Hieronym. de Tortis, *conſ. 192. col. 2. in 2.* vbi tamen malè videtur conſideraſſe Bal. doctrinam, *in d. l. quoties*, nam non aduerſatur dictis ab eo in dict. l. cogi, & eſt communis doctrina; vt inquit Aretin. *in l. is qui bonis, ff. de acquirend. hæred.* Salicetus autem *in d. l. cogi*, diſtinguit inter titulum lucratiuum, & oneroſum, ſed eius diſtinctio non placet, ſed id tantum, an ius quæſierit ab eo, qui agentem omnino excluſiſſet.

48 Sed vtrum, petitio hæreditatis, rei vendicatio, & publiciana, per fideicommiſſarium agentem in eodem libello ſimul cumulari poſſint, ſunt opiniones, Nam Guliel. Cuneus Bald. & Ange. *in l. ſecunda, C. de petit. hæreditat.* tenuerunt negatiuam, quos ſequitur Alexand. *conſilio 89. numero 2. in 2. & conſilio 83. colum. 1. in 3. & conſilio 24. columna 1. in 7.* procedet tamen libellus, ſi ante litem conteſtatam non fuerit contra oppoſitum, Bald. *dicto loco*, Aretin. *conſilio 302. volumine 5. in princip.* Contrarium verò quod cumulari poſſint, firmauit per optimas rationes Paul. Caſtr. *in d. l. ſecũda, & in l. regulariter, ff. eodem, & in ſuo conſilio 138. In cauſa, libro ſecundo*, & hæc verior eſt, quia agens petitione hæreditatis actionem deducit, quæ cum iure dominij, vel quaſi concordat nam poteſt eſſe, quòd auctor ſuus eſſet dominus, vel quaſi.

49 Hypothecaria autem actio, quæ etiam pro fideicommiſſis competit, *ad text. in l. prima, C. communi. de legat. & in §. ſed noſtra, Inſtitut. eodem.* quia ex illarum legum traditione reſtricta eſt ad propria teſtatoris bona, parum prodeſſe videtur fideicommiſſario vniuerſali. Hanc tamen etiam pro fideicõmiſſis vniuerſalibus competere ſcripſit Bald. *in d. l. prima, in prima opp.* Sequitur Iaſ. *in rub.*

ff. ad

ff. ad Trebellianum, numero decimo, & datur secundum eundem Baldum, post restitutionem verbalem, aut legalem, non post realem restitutionem, Negusantius *in Tractatu de Pignoribus, in tertio membro, octaua partis, numero quarto*, & iuuat fideicommissario vniuersali pro re ipsa fideicommissa, aut legata, auocanda a tertio possessore, vel etiam ab hærede, & est vtile remedium, quia in hypothecaria non oportet probare de dominio, vel quasi, ipsius defuncti, sed sufficit probare de possessione; & licet Bartolus & Baldus *in dicta l. prima, post glos. in dicto §. sed nostra*, tenuerint pro re ipsa legata, non competere hypothecariam, attamen idem Bartolus *in l. prima, ff. de legat. primo*, & communiter Doctores relatia Ripa, *numero sexagesimo quinto*, contra tenuerunt, & est receptior sententia Bolognet. *ibi, numero centesimo trigesimo octauo*, Alciat. *columna penultima*, Decius & Cagnol. *in l. neque pignus, ff. de regul. iuris*, de qua re sunt text. satis aperti, *in leg. prima, Cod. communia de legatis in Authent. Contra cum rogatus, C. ad Trebel. & in l. fin. C. de sacrosan. eccles.* & sic quoque probauit Ricciardus Pistoriensis, *in §. sed olim, numero 34. Institut. de legat.* nec obstat tex. *in dicta l. neque pignus*: nam locum habet in eo, qui iure communi per rei traditionem factus fuit dominus, non in eo, in quē iure speciali pro faciliori rei assecutione lex trās fert rei dominium, & hypothecam in rem, ita vt pro rei adeprione agere possit rei vendicatione, & hypothecaria. Nam concursus iure speciali conceditur, *ad hoc text. in l. in rebus, C. de iure dot.* Re autem redempta, & possessione illius a fideicommissario, & legatario adepta, ius dominij in eius persona confirmatur, ius autem hypothecæ ex tunc soluitur, per regulam, *dicta l. neque pignus*, & sic senserunt Bald. & Negusan. supra citati.

Et in proposito quod ex causa fideicommissi vniuersalis contra Tertium possessorem post restitutam hæreditatem in casibus, in quibus lex inducit restitutionem *ad l. fin. §. cum autem, C. ad Trebellian.* Hypothecaria competat. latè Hieronym. Gabr. *consilio 46. ante numer. 36. libro primo*, pro fructibus tamē ab hærede grauato perceptis ad quorum restitutionem tenetur, nec in bonis Testatoris, nec in bonis hæredis, quia nulla lege cauetur. Rursus hypothecaria, quæ datur legatario, non datur pro re retinenda vsquequo sibi satisfiat de suo credito iuxta naturam actionis Hypothecariæ, sed anomale datur pro adiuocanda possessione rei sibi legatæ vti Domino debitæ, & vt sibi satisfiat de suo Dominio in ea re legata Cynus *in l. vbi adhuc, quæstio. decima quarta, numero decimo octauo, C. de iure dotium*. Bartol. *in l. si constante, numero nonagesimo quarto, ff. soluto matrimonio*, Surd. *consilio centesimo nonagesimo primo, nume. 7.* Qui licet idem sentiat, cum legatarius quantitatis agit hypothecaria in rebus hæreditarijs; Attamen male; nam hoc casu cessat ius Dominij: Ideoque hypothecaria eo casu seruabit ius suū, & naturam. Nimirum retinebit rem Legatarius, Donec vbi soluatur creditum suum.

50 Reliquum modo est, vt videamus, an personalis actio, cumulari possit cum rei vendicatione, & hypothecaria, & an rei vendicatio cum hypothecaria? & quidem si agatur aduersus tertios possessores, planum est personalem actionem non competere, dixi supra, *nu. 16.* Vtrum autem in casibus in quibus lex. Si verò contra hæredem & hæredis hęredem, dubium non est personalem competere, cum personali autem vt cumulari possit hypothecaria, suadet text. *in dicta l. C. commu. de legat. & in §. fed neque, in Authen. de fideiuſſor.* quod indubitatum est, vbi personalis pro quantitate proponitur, & admittitur passim Doctores *in l. edita, C. de eden.* sed vbi personalis proponitur ad tradendum rem legatam, & sic ad rem, cumulatio equidem locum non haberet.

51 Sed vtrum in lite pendente possit Actor iustè quærere de fructibus deponēdis, seu sequestrandis: generaliter autem sequestrationis materia est prohibita *l. prima, C. de prohib. sequestr. pecun.* sanè in causa Appellationis si dubium sit **fructus per** appellantem consumi, sequestrum permittitur, *l. Imperatores, §. fin. ff. de appellat. capit. fin. de sequestr. possef. & fruct.* In prima autem instantia quamuis idem timor sit, sequestrationem negari. Ioan. And. *in eo. cap. in Nouel.* & sequitur Decis. Tholos. 477. Contra verò decidit Abb. *in dicto capit. finali, numero septimo*. dum tamen Reus sit non soluendo, sequitur Aufrer. *in Addit. ad illam decisionem*. Idem est, si Reus in prima instantia fructus non dilapidaret, aut consumeret, sed in vsus familiæ suæ conuerteret, & sui ipsius, & soluendo non esset, nam aut satisdaret; aut in tuto fructus poni deberent; Angel. *in l. Duus, ff. de petitio. hared. & in l. si seruum, §. Prætor, ff. de acquiren. hereditate*, Parisien. *in consuetud. §. primo, glos. 4. numero quadragesimo secundo*. & optimè iuuat tex. *in l. Imperatores, ff. ad Trebellian.* vbi hæres dilapidans res hæreditarias, cauere tenetur fideicommissario vniuersali, etiam ante euentum fideicommissi casum.

De interdicto quorum bonorum.

SVMMARIVM.

1 *Quorum bonorum interdictum competit cuicumque vniuersali successori in hereditate alicuius defuncti.*
2 *Et fideicommissario vniuersali competit.*
3 *Et filio in sua legitima instituto.*
Cessionario hæreditatis.
Fisco quoque in hæreditate succedenti.
Monasterio ex persona ingressi.

Successori quoque in dignitate pro bonis illius dignitatis.

4 *Sic tamen vt his vniuersalibus successoribus sit quæsitum ius reale in successione:*

5 *Non tamen competit successoribus singularibus.*

6 *Nec donatarijs, etiam omnium bonorum.*

7 *Nec datur post semel adeptam possessionem.*

8 *Et si semel intentatum fuerit, non amplius intentari potest.*

9 *Et in eo veniunt fructus prout inpetitione hæreditatis.*

10 *Et annis 30 durat.*

11 *Et datur aduersus possidentes titulo pro hærede, aut pro possessore.*

12 *Pro hærede possidens iusto titulo credens se hæredem, præscribit res hæreditarias aduersus verum hæredem.*

13 *Spurius longo tempore possidens paternam hæreditatem, an præscribat.*

14 *Et datur nedum pro rebus per defunctum possessis, sed etiam pro rebus detentis.*

15 *Item, & contra possessores rerum singularium.*
Non tamen aduersus possidentes cum titulo.

16 *Item competit pro iuribus omnibus realibus, in quibus constituerat potest status possessorius in rem.*
Item, & pro iuribus omnibus personalibus, pro quibus reales alij non sunt, & iudicia petitoria competunt.

17 *Sed in præstationibus annuis personalibus, pro quibus status alicuius possessorius considerari potest, legisti tenent negatiuam.*

18 *Sed contra decidunt Canonistæ.*

19 *Præstationes ex causa obligatoria quot requirantur ad constituendum possessorem.*
Possessio in incorporalibus sæpe acquiritur per vnicum actum possessorium.

20 *Et si sæpe sint ex causa non obligatoria, non producunt status possessorium.*

21 *Possessorijs in causis sufficit allegare factum nec ius requiritur.*

22 *Præstationes abolitæ quinam possint transferre possessionem non constituunt possessorem.*

23 *Non tamen competit pro rebus non possessis per defunctum tempore suæ mortis, quamuis in tempore anteriori possedisset.*

24 *Feudalia veniunt in possessorijs adipiscendę.*

25 *Nec datur contra non possidentem.*

26 *Nisi dolo possidere desisset cum culpa.*
Dolo possidere desinens pro possessore habetur, declara vt ibi.

27 *Culpa possidere desinens, pro possessore conuenitur.*

28 *Præscriptio eius, qui causam habuit ab eo, qui dolo, aut culpa possidere desiit, prodest alienanti.*
Excipere potest, quis de iure tertij, quod est penitus excludium iuris agentis.

29 *Quorum bonorum, vtpotè etiam pro rebus, quas pendente iudicio Reus possidere incepit.*
Verbum præteriti temporis imperfecti in subiunctiuo futurum denotat.

30 *Iudicia Realia aduersus non possidentem non possunt intentari ex opponente.*
Ex autem non opponente procedit iudicium, & de eius effectibus.

31 *Probationes in possessorijs quæ requirantur.*

In summarissimis ad informationem iudicis quoque sufficiunt; in possessorijs plenarijs semiplenę secundum complurium opinionem.

32 *Sed contra secundum alios plenę requiruntur probationes.*

33 *In possessorijs victoria magnum affert commodum.*

34 *In possessorijs summarissimis semiplenę sufficiunt probationes.*

35 *Dominij exceptio in possessorijs an opponi possit.*

36 *Libelli forma in interdicto quorum bonorum.*

37 *Appellari potest ex iure Canonico a sententia in quocunque possessorio lata.*

38 *Et quocumque grauamine.*
Nisi appellans sit spoliator notorius.

39 *Etiam si remedium possessorium iure Canonico inuentum propositum fuerit in foro Cæsaris.*

40 *De iure ciuili secundum aliquos appellari etiam potest quòad vtrumque effectum.*

41 *Sed secundum alios, quòad effectum deuolutium tantum.*

42 *Appellatio sententię excommunicationis non suspendit iudicatum.*

43 *Item nec in causa alimentorum, & dotis.*

44 *Alij verò sentiunt appellari minimè posse, & hęc verior est.*

45 *Appellari non potest de iure ciuili a sententia cuius grauamen reparari aliter possit:*

46 *Appellari potest a sententia in possessorio, quando grauamen aliter non posset reparari.*

47 *Item cum possessorium sapit causam proprietatis.*

48 *Item cum super proprietate non expectetur aliud iudicium.*

49 *Item a parte condemnatoria fructuum, & impensarum.*

50 *Appellari non possit ab incidentibus, & emergentibus.*
Quando appellatio a diffinitiua non conceditur.

51 *Nec conciliabile est, an sententia sit latura perpetuum, aut momentaneum præiudicium.*

52 *Spoliatus in possessorio lata potest dici nulla, & de ea peti in integrum restitutio.*

53 *Appellatio, cui iudex detulit, in quacumque causa deuoluit, & suspendit.*

54 *Appellatur ubi conceßa, quicunque sit causa deuoluit, & suspendit.*

Articulus XLVI.

TRanseamus ad Remedia possessoria Adipiscendæ, quæ tria sunt. Duo quidem iure Prætorio inuenta. Quorū bonorum, & Quorum legatorum. Tertiū verò Iustiniani constitutione *in l. fi. C. de ed. Diu. Adr. toll.* De primo itaque verba faciemus, huiox & de alijs, de quibus plenè scripserunt Angel. Aret. *in §. quadruplū, Inſtit. de action. & de Interdic. in §. sequens*, & nouissimè Excellētiss. Menoch. *in suo tract. de Adipiscen. poſſeſſ. in 1. 2. & 4. Remedijs.*

1 Competit autem Interdictū, Quorum bonorum cuicunque vniuersali verò in hæreditate successori, qui talem probare se debet, *l. 1. C. eod.* & in hoc differt a remedio, *l. fin. Cod. de edic. Diui Adrian.* in quo sola testamenti apparentia consideratur. Bartol. *dicta l. fin. numer. decimoquinto*, &

ego

ego plenè dixi *in Artic. quadragesimo octavo, numero trigesimo, & numero quinquagesimo sexto*, & competit directè, si iure prætorio succedar, vtiliter autem, si de iure ciuili, *l. prima, ff. quor. bonor. & dict. l. prima, C. eod.* vbi Bartol. *sub nume. septimo*, sic notauit, Glos. *in rubrica illius tituli, C. & ff.* & Rip. *ibidem, num. 2. & in l. prima, numero primo*, Sal. *in rubr. C. eo.* idē Bar. *in d. l. fin. sub num. 5.*

Et siue ab intestato, siue ex testamento succe- 4
datur, nam edicti verba generalia sunt, *ad textum in l. prima, §. & generaliter, ff. de leg. præst.* & sic in specie notarunt Bartol. *in dicta l. fin. sub numero 15.* Sal. *in l. secunda, C. eod.* Angel. Aret. *in d. §. quadrupli, num. 34.* quos ad hoc commemorauit d. Menoch. *dicto remed. nu. 35.*

2 Idcoque remedium huiusmodi competit etiā fideicommissario vniuersali post tamen restitutionem verbalem, aut legalem, quia hæredis locum obtinet *l. postulante, §. sed & in huiusmodi, ff. ad Trebell. l. si filius, ff. quod cum eo.* Nam, & eidem beneficium, *dict. l. fin. conuenit*, vt *in eadem lege* Bar. scripsit *sub numero 9.* & suo loco dicemus, nil mirum: nam huiusmodi Interdictum ad vniuersitatem pertinet, & est restitutorium vniuersorum bonorum, vti Ipianus inquit, *in dict. l. prima, ff. eo. & in l. prima, §. hoc interdictum, ff. quor. leg.* vbi ad literam legitur interdictum illud habere, hæredem, & 5
hæredis hæredem, bonorum possessores, nec nō cæteros quoque successores, quæ sane verba fideicommissarium quoque vniuersalem continere notauit Rip. *ibi sub numero 4. per text. in l. sicut, §. primo, ff. quibus mod. pign. & per gloss. in l. quamuis, ff. de iudic.* sequitur Menoch. *in secundo Remed. Adipiscen. numero 18.*

3 Porrò cum vniuersali successori competat, & pro bonorum vniuersitate, proinde dabitur successori in quota bonorum, cōsequēter filio instituto in sua legitima, quę absque dubio successionem in quota bonorum tribuit, sicuti & rectè placuit Rip. *in dict. l. 1. numero 17. per illum textum.* etiā si filius institutus fuisset in re certa pro sua legitima: nam in tota censeretur institutus, sicuti post Bald. *in l. prima, in quarta quæst. C. de inoff. testamen. & in l. hac edictali, colum. tertia, C. de secun. nup.* consuluit Ioā. Anan. *consil. 67. Viso puncto*, sequitur do. Menoch. *in Remed. primo, num. 39. & latius in 4. numero 158.* vnde infertò, quod emptor, accessionarius hæreditatis, cui actiones hæreditariæ quærūtur, 6
toto tit. ff. de hæred. & act. vend. poterit interdictum hoc exercere, item si fcus, cui bona vacantia per mortem alicuius deferuntur, aut per publicationem bonorum, pro tota, vel pro quota, interdicto hoc vtiliter experiri poterit, quia successor vniuersalis est, & hæredi comparatur.

Item Monasterium ex persona ingressi, cui per ingressum omnia ingredientis bona, iura, & actiones, acquiruntur, *ad text. in Authent. Ingressi, C. de sacrosanctis eccles.* Similiter successor in dignitate aliqua, vel in beneficio, interdicto hoc vtiliter vtitur aduersus detinentes bona, vel iura de ratione illius dignitatis beneficij, & ecclesię, sic tradidere, Abb. *in capitulo constituit, it. secundo, columna fin. ext. de Appell.* Dec. *consilio 220.* Ioan. Fab. & Angel. Aret. *in dicto §. sequens duplo. Institut. de interd.* sequutus est Menoch. *dicto remed. primo, numero 46.* sic etiā in feudo successor, interdicto hoc rectè vtitur. Afflict. *in capit. primo, §. primo, numero nono, in titu. si de feu. fuer. controuer.* & his adde & vide, quæ dixi infra, in *Artic. 48. numero trigesimo octauo.*

Vt autem competat his, & similibus, oportet 4
prius, vt successio in vniuersitate sit illis quæsita hæredibus, per additionem hæreditatis, bonorum possessoribus de iure prætorio per agnitionem possessionis, fideicommissarijs vniuersalibus, per restitutionem hæreditatis seruandam, aut legalem: nam his modis huiusmodi successoribus vniuersalibus actiones hæreditariæ quærun tur, sic præsupponit text. *in lege prima, ff. eod.* ibi (bonorum possessio data est,) & inde colligit Rip. *in primo notab.* & clarè text. *in lege prima*, ibi, (bonorum possessionem agnouisti,) *& in leg. secunda, C. eodem.* ibi, (quæsisti successionem) & est generale in alijs actionibus petitorijs, sicut dixi *in Articulo præcedenti.* Et idem quoque est in alijs vniuersalibus successoribus, de quibus proximè dixi, nam in hos actiones translatas fuisse oportet.

Ceterum, interdictum hoc singularibus successoribus non competere, compertum est, veluti legatarijs, & fideicommissarijs, certæ rei, do natarijs causa mortis, de re certa, *per text. in l. prima, §. quæ autem, ff. de interdic. & in dicta l. prima, §. fin. ff. eod.* ibi, (non ad singulas res pertinet) iuncta glos. & sic adnotauit Rip. *ibidem, sub numero 15.* in vltima solutione. Vnde infert, institutum in re certa, dato cohærede vniuersali, qui hæreditatem agnoscat, quoniam is tunc loco legatarij habetur, interdicto hoc vti non posse, repudiante autem, aut non valente cohærede vniuersali adire, & eo adeunte, quia hæres vniuersalis est, *ad l. primam, §. si ex fundo, ff. de hæred. instit.* equidem rectè eo interdicto experiri poterit: & sic etiam distinguitur in Remedio legis finalis. Bartol. *ibi, sub numer. 8.* & est communis distinctio. Menoch. *in primo remed. nume. 37. & in 4. remed. q. 18.* & in legatario, consuluit Alex. *cons. 4. nu. 3. in 1.* latissimè de hærede ex re certa, Tiraquel. *de mort faisit. parte 2. Declar. 4.*

Sed vtrum donatarius omnium, vel quotæ bonorum exercere possit hoc remedium, non inutilis est inuestigatio. Nam legatario omnium bonorum, aut quotę bonorum, item filio instituto in legitima, quæ quidem quota bonorum est, iam competere diximus: sed contra facit, nam donatarius non est successor iuris passiui, ideoque creditores non aduersus donatarium, sed aduersus donatoris hæredem iura sua experiuntur pro creditis suis, *l. de rebus, C. de donatio. ante nupt. l. secunda, Cod. de renoc. his quæ in frandem credit. lege æris alieni, & leg. si patri, Cod. de donatio.* Alexander *consilio septimo, in primo dubio, volum. sexto.* Sed hęc prima ratio tuta non est: nam idem est in legatario bonorum, sicuti

notatur *in l.si quis seruum*, §.*fin.ff.de leg.*3.& in filio ſucceſſore in legitima, quare alia videtur obſtare conſideratio, nam interdictum hoc fauet ſucceſſoribus vniuerſalibus, ex lege, aut ex teſtamẽto, de contractibus autem non loquitur, & materia eſt diuerſa, *ad l.verba contraxerunt, ff.de verb.ſign.* & ex diuerſis non fit illatio, *l.Papinianus exuli, ff.de minor.* & cui edicti verba non conueniunt, non ẽt diſpoſitio conuenit, *l.*4.§.*ſeruies, ff.de dam.infec.* præterea, aut donator in vita eius poſsidere deſijt, & alius occupauit, & hoc caſu ceſſat interdictũ hoc, vt infra dicam, *num.*7. aut poſſeſsio poſt eius mortem vacans ab alio occupata fuit: & tunc donatarius non aduerſus tertium poſſeſſorem, ſed aduerſus hæredem actiones ſuas dirigit, pro rerum traditione, *l.ſi ex ſtipulatione, ff.de acquir.poſſeſſ.* nam perſonalis actio nõ exercetur aduerſus tertium poſſeſſorem, vti plenè ſcribitur, *in l.*1.§.*ſi res, ff.ad Trebell.* hæres autem poſſeſsionem ab illo aduocabit per interdictũ hoc, aut actiones ſuas donatario cedet.

7 Rurſus poſſeſſoria hæc remedia adipiſcendæ, locum quidem habent, vbi hæres, vel alius vniuerſalis ſucceſſor poſt ſucceſsionem agnitã, nõdum adeptus fuit poſſeſsionem: nam ſtiam adeptus fuerit, & illam amiſerit, hoc interdictum ei inutile eſt, *l.*2.§.*adipiſcendæ, ff.de interd.& in* §.*adipiſcendæ, Inſtit.eo.* vbi ſic notatur gloſ. & ſcriptores, Maran.*de ord.indic.in* 4.*parte princip.diſt.*7.*nu.*6.& ratio eſt: quia ſemel adepta poſſeſsione, finita, & impleta eſt edicti cauſa; declara, dũmodo poſt agnitam ſucceſsionem, poſsidere cęperit, ſecus ſi ante. Sic poſt Mathenſil.*notab.*69. & Alexander, *in additionibus ad Bart.in l.*1.*C.eod.* & idem Alexand. *conſil.*70.*Significius, num.*15.*lib.*6.notauit Menoc. *in* 1.*remed.num.*29.plenè Tiraquel.*de mort Saiſit.par.* 7 *Declar.*4.

8 Quocirca Remedium hoc, ſi ſemel intentatũ fuerit, non poterit amplius intẽtari. Nam aut actor ſuccubuit, & iudicati exceptione repelletur, aut obtinuit, & tũc aut adeptus fuit poſſeſſionem, & ceſſat interdictum, aut non fuit adeptus, & in executione iudicati poterit adipiſci, ſic Salic.*in rubr.C.eo.*& ſi poſtea a poſſeſſione ceciderit remedijs recuperatorijs, vel petitorijs, ſibi agendum eſt, Alex.*conſil.*70.*col.vlt.in* 6.

9 Quia autem interdictum hoc ad vniuerſitatem ſucceſſionis pertinet, & in hoc comparatur petitioni hæreditatis, ſicuti gloſ.& Salic. *in rubr. C.eo.*& Bartol.*in l.*1.*num.*7.dixere, idcirco ſicut fructus in iudicio petitionis hæreditatis veniunt, & petitionem augent, ſic & in iudicio hoc, quorũ bonorum, Alex.*d.conſ.*70.*col.vlt.*

10 Hoc autem interdictum, quia rei perſecutorium, non pœnæ eſt, perpetuo durat, *ad tex.cum gl. in* 1.*ff.de interdic.* ac idcirco vſque ad 30. annos produci, & proponi poteſt, Bart.*in l.*1.*ff.eod.*Ang. Aret.*in* §.*Quadruplũ, nu.*41. Bellon.*conſ.*35.*nu.*er.7. Quos ad hoc retulit Menoch. *dicto loco, num.*101. & durat, quatenus hæreditatis petitio: ac ideo ſi petitionem minori tempore veluti decennio finiretur, ſic quoque poſſeſſoriũ iſtud Bart.*d.l.*1, pulcrè Crauet.*conſil.*277.*col.*2.*verſ.Dico.*

11 Datur autem interdictum hoc aduerſus eos, qui poſſident pro hærede, aut pro poſſeſſore, *l.*1.*ſ.eo.l.*2.*C.eo.*§.*adipiſcinda Inſt.de interd.* pro hærede autem poſſidet, qui putat ſe hæredem eſſe, pro poſſeſſore is poſſidet, qui nullo iure rem hæreditariam, vel etiam totam hæreditatem, ſciẽs ad ſe non pertinere, poſſidet: *ſic tex.Inſtit.eo.*§.*pro hærede, &* §.*pro poſſeſſore*, & in hoc interdictum iſtud poſſeſſorium, imitatur naturam petitionis hæreditatis, quæ & ipſa aduerſus poſſidentẽ pro poſſeſſore, aut pro hærede, datur, *l.pro hærede, in principio, &* §.*ſi ff.de petit.hæred.* nam titulus pro hærede, quo ad excludendum actorem his remedijs poſſeſſorijs, aut petitorijs habetur pro non titulo, *l.hæreditatem, C.in quibus cauſ.ceſſ.long.temp.præſcrl. & l.hæreditatis, C.de petit.hæred.* Bart.*in l.*1.*ff.eod.fin.* & Ripa *ibi in* 2.*notab.*

12 Pro titulo autem iuuat quantum ad præſcribendum, ſi pro hærede poſſidens iuſto errore ductus credat ſe hæredem, nam ſpacio longi temporis aduerſus verum hæredem præſcribit, quoniam iuſtus error circa titulum cauſam præſcribendi tribuit, *l.non ſolum*, §.*quod vulgo, l.Celſus, ff.de vſucap.* ſic gloſ.*in d.l.*1.*in verbo, vſucaptum*, quam ſic intelexit Angel.*ibi per illum text.* in illis verbis, (ſi nihil vſucaptum eſſet,) & fuit de mente Bar. vbi notat, quod in eo, qui iuſtum titulum pro hærede habet, currit præſcriptio, ſed in eo qui pro poſſeſſore poſſidet, requiritur ſpriptio 30. ann. ex cuius verbis manifeſtè deprehenditur, minoris temporis præſcriptionẽ deſiderari in eo, qui cum iuſto titulo pro hærede poſſidet, & præſcribit. Sequitur Alexan. *ibi, in apoſtilla*, gloſ.*in d.l.hæreditatem, & in l.ſi C.pro hære.* vbi ad hoc inducit tex. *in l.pro legato, ff.pro leg, & in l.ſi ff.pro ſuo.* Bal.& Sal. *in rub.C.eo.*& eſt magis cõmunis traditio. Sed contra videntur obſtare text. *in d.l.hereditatis, & in d.l. hereditatem*, vbi hæreditatem petentibus non officit lõgi temporis præſcriptio obiecta ab iis, qui pro hærede, aut pro poſſeſſore poſſidẽt. Nã pro non titulis habentur, quò ad verum hæredẽ, & qui ſine titulo poſſidet, nõ præſcribit niſi ſpacio longiſſimi temporis, Menoch.*dicto loco, nu.*57.vbi ſic deducit ex mẽte Crau.*conſ.*277.*col.*2. Solutio, iura illa in eo, qui pro hærede poſſidet, locũ habent, quando iuris errore ducitur: tunc enim iuris error non prodeſt ad iuſtificandum titulum, vt præſcribere poſſit, *hunquam, ff.de vſucap.* ſecus vbi iuſto errore facti ductus, credens ſe hæredẽ, poſſidet: & ad hoc eſt caſus, *in d.l.*1. nam textus expreſſe inquit, interdictũ quorum bonorũ, cõpetere aduerſus poſſidentẽ pro hærede, aut pro poſſeſſore, ſi nihil vſucaptum eſſet: pro poſſeſſore aũt poſſidens, quia malæfidei eſt, eo iure, nullo tẽpore præſcribebat, *l.vbi lex', ff.de vſucap.* quoniam præſcriptio, 30. ann. adhuc inuenta nõ fuerat, gl.*in l.qui occidit, ff.ad leg. Aqui.* igitur tex. ille neceſſario preſupponit, poſſidentẽ titulo pro here de ſcribere, q̃ eſt, vbi iuſto errore facti credit ſe hrẽdẽ. Quare aũt aduerſus hũc, q̃ iuſto titulo putatiuo ſcribit, cõpetat interdictũ hoc: rõ eſt ſa-

tis

tis prompta. Nam putatiuus titulus posse sforis, non excludit agentem petitione hæreditatis, vt dixi *in Articulo antecedente, nu.* 30.

Non obstat etiam consideratio Sal. *in d. l. hæreditatem*, quòd titulus putatiuus possidentis pro hærede, non possit spacio longi temporis præscribere verum hæredis titulum, & sequitur Ripa, *in d. l. si sub. nu.* 7.

Nam respondetur, præscriptione longi temporis, cum iusto titulo possidentem, sibi acquire re dominium, & proprietatem, rerum hæreditariarum, ac ideo verum hæredis titulum præscripto dominio inefficacem remanere: quia cui ob stat dominij defectus, ob. præscriptionis exceptio, Alexand. *cons. 92. num.* 11. *in* 5.

Distinctio autem Ripæ, in eo loco, an reus cõueniatur pro re singulari, an pro vniuersitate hæreditatis, non placet: quia in proposito nihil interest, an reus conueniatur, vt possessor vniuersi iuris hæreditarij, an verò vti possidens pro hærede rem aliquam hæreditariam, *l. regulariter, & l. seq. ff. de p. sit. hæred.* & statim dicam. Nec Alexand. *in loco proximè allegato*, distinguit, prout Rip. retulit.

Quare distinguendum est, an possidens pro hærede iusto errore facti credat se hæredem, & præscribat spacio longi temporis, aut per errorem non iustum, seu per errorem iuris, & nõ præscribat, nisi spacio longissimi temporis.

13 Et ex his soluitur quæstio de Spurio. Vtrum possidens paternam hæreditatem, illam præscribere possit. Nam aut credit iusto facti errore ductus, se legitimum esse, & præscripsit spacio longi temporis, *d. l. ff. quorum bon.* sic Angel. *in l. nemo, ff. pro legato*, post Rainer. & Iacob. de Rauen. ab eo relatos. Sed cum in isto non possit cadere veritas tituli, nec in eum, per patris domini traditionẽ, rerum dominium transferri possit: non etiam fictus titulus illum operabitur effectum, sic gloss. *in l. nemo, ff. pro legat.* vbi sic concludit Raph. cum Bald. & Sal. *in l. nullo, C. de rei vend.* vbi tamen dicũt, quòd si possediſſet spacio triginta annorũ, præscripsiſſet ius excipiendi, sequitur Cæpol. *in tit. pro legato, num.* 13. & 14. Rip. *in d. l. 1. nume.* 9. Bald. *de præscrip. in 4. parte 4. partis principal. num.* 72. Crau. *consil.* 166. *num.* 13. & hæc verior est; quia vbi veritas non consistit, fictio non fingit. *Iqui ad certum. ff. loc.* ideoque distinctioni nostræ addẽdum est: vt possidens pro hærede iusto errore facti ductus, præscribat spacio longi temporis demum, si capax sit hæreditatis, & successionis.

14 Rursus interdictum hoc ad exemplum petitionis hæreditatis datur ne dum pro rebus à defuncto possessis, sed etiam ab eo detentis, veluti ex causa depositi, & commodati, *ad l. item videndum. §. fi. & l. seq. ff. de petit. hæredit.* sic Bart. *in l. 1. col. vlt. C. eod.* post Pet. & Cyn. Sal. *in rub.* Rip. *in d. l. 1. in fine ff. eo.* Ang. Aret. *in d. §. quadruplũ, num.* 39. Bellon. *cons.* 35. *nu.* 1. Gabriel. *cons.* 31. *nu.* 5. Adde Tiraqu. *le mort saisit, par.* 3. *Declar.* 4. *nu.* 3. Immò etiã pro rebus quas defunctus iure vsusfructus possidebat, Menoch. *de Adipiscen. q.* 19. *Remed.* 1. ideoque feudalia remedio hoc ab iniusto possessore auocantur, Roland. *cons.* 1. *nu.* 9. *in* 1. & in eodẽ casu Bero. *consil.* 67. *nu.* 67. *in* 1. Nam in bonis dicuntur etiam quæ detinentur, *l. rem in bonis, ff. de acquir. rer. dom. & l.* 2. *§. in hac, ff. vi bon. rap.* sic Bart. *d. loco*, Menoc. *num.* 78. & ex his institicari potest responsum Socin. iun. *cons.* 75. *nu.* 9. *& infra, lib.* 1. quatenus concludit interdictum hoc competere etiam aduersus iudicem, qui possessionem rei hæreditariæ penes se auocauit: in eo tamen casu status Montisferrati contra re sponderunt Gozad. *consil.* 9. *&* 10. Paris. *cons.* 22. *&* 23. *in* 1.

15 Et datur etiam aduersus possessores rerũ singularium, dũ tamen pro hærede, aut pro possessore illas possideant. sic gl. fin. *in l.* 1. *ff. eod.* quã pleniſsimè tuetur Ripa, 161. *sub nu.* 15. Bellon. & Rolã. *in locis præcitatis*, Menoc. *num.* 80. quod est summè notãdum in practica. Ceterum si titulo singulari illas possideant, possessorium cessabit: Nam non plus possidere põt, quàm petitorii hæreditatis, qũ aduersus titulo possidẽtem non cõpetere dictũ fuit in Articulo antecedẽte, & specialiter in hoc possessorio, notarunt Bart. *in l.* 1. *col.* 1. Ripa, *num.* 2. *ff. eo.* Bart. Ang. & Sal. *in l.* 1. *C. eod.* Alex. *cons.* 184. *col. fin. in* 5. *& d. cons.* 4. *nu.* 5. *in* 2. Ang. Aret. *d. §. quadruplũ, nu.* 35. Soc. iun. *d. cons.* 75. *nu.* 6. *in* 2. Gabriel. *cons.* 31. *col.* 1. Rolan. *d. cons.* 75. *nu.* 16. *in* 2. Bero. *d. cons.* 67. *nu.* 68. *in* 1. nisi in casibus (specialibus, in quibus petitio h)reditatis datur aduersus titulo possidentẽ, sicuti aduertit Bellon. *d. cons.* 35. *nu.* 4.

16 Vlterius, remedium istud competit pro quibuslibet rebus corporalibus, aut incorporalibus, pro quibus statys possessorius considerari potest retinendæ, aut recuperandæ, ideoque pro iuribus seruitutum, pro iurisdictionalibus, pro censibus, & præstationibus annuis, respectu alicuius certæ rei, interdictum hoc adipiscendę, prout etiam retinendæ, & recuperandæ exerceri poterit, quia hæc præsupponunt ius reale in rem, & idem est in iuribus in personam, pro quibus reales actiones competunt, & petitorium considerabile est. Nam & in his possessoria competunt, veluti ratione homagij, vasallagij, filiationis, matrimonij, conditionis ascriptitiæ, & huiusmodi: nam pro his petitoria iudicia, & reales actiones competere palam est, Bartol. *in l. prima, §. per hanc, ff. de rei vendicat.* Bald. & Angel. *ibi*, Ang. Aret. *in §. præiudiciales, ſnſtit. de action. num.* 6. & Ias. *num.* 34. & in viro & vxore Abbas *in cillud, nume.* 10. *ext. de præsumption.* & Felin. *ibi, in* 1. *col.* ideoq; pro istis omnibus possessorium quoque competet, sic Bart. *in l. fin. ff. eod.* & idem Bar. *in l.* 1. *colum.* 2. *vers. quæro ego habeo, ff. vti possid. & in l. solent, §.* 1. *colum.* 3. *ff. de off. proconſ. & leg. vers. in xta hoc*, & in his conueniunt Legistæ, & Canonistæ Bald. expresse *in l. certis annis, num.* 19. *C. de pact.* vti Ripa inquit, *in d. l. fin. colum.* 1. Afflict. *in decis.* 395. *num.* 8. Tiraq. *de Retra. §.* 32. *gl.* 1. *nu.* 79. *& le mort Saisit par.* 4. *Declar.* 7. *nu.* 3. ideoq; pro iure piscandi in certo loco, possessoria hæc cõpetere consuluit Dec. *cons.* 471. *col.* 4. & in iure decimandi Rebuf. *in tract. de can. benef. nu.* 2. & 8. Ruin. *consil.* 164. *per totum, in* 5. Rolan. Vall. *con-*

filio 9. numero 9. in 3. & in iurisdictionalibus, quia iura sunt realia circa rem, Ang. consilio 117. in Canonica, colum. 1. Ex quibus infero, male sensisse Alex. consi. 94. nu. 1. & 2. in 7. quatenus voluit, non competere possessorium iuris percipiēdi affictū ex certis tertis, quia ex contractu locationis, & emphyteusis competit personalis actio, l. 1. C. de iur. emph. & aduersus personaliter obligatos non datur remedia hæc, d. l. fin. ff. eod. & statim dicam: Nā cū respectu certæ rei possio, & affictus debeatur, vtique possessorium etiam secūdum legistarum traditiones videtur consideranda. & sic con fuluit Roman. consi. 311. in 3. dubio, nu. 6. Abb. in cap. querel. in. num. 14. extra. de elect. clarè Bald. in 2. num. 41. C. de seruit. & cū respectu certæ rei, aliqua præstatio annua, aut menstrua, personalis constituta fuit, aut factum aliquod personale, vt pro his competant interdicta possessoria; pulcrè scripsit Paul. Castr. in l. 1. ff. comm. præd. & in l. vt pomum, ff. de seruit. per tex. in l. 1. §. si quis autem, ff. de itin. actuq. prin.

17 Pariētus est, an pro præstationibus annuis non respectū certæ rei debitis, competant possessoria hæc; veluti, aliquis per plures annos soluit alli cui par vnum caponum ex obligatione vera, vel præsumpta, non tamen respectu certæ rei super qua fit constituta, an pro hac locus sit interdicto adipiscendæ, si interim is, cui soluebatur, mortuus sit, vel sit locus retinendæ, si turbetur in exactione, vel recuperandæ, si spoliatus sit, maxima est controuersia. Nā possessoria hæc nō competere, tradiderunt cōmuniter Legistæ, per text. in d. l. fin. ff. eod. vbi inrerdicto quorum bonorū non renentur debitores hæreditarij, sed tantum corporum possessores, ni mirum autem debi or hæreditarius possessorio adipiscendæ non conuenitur, quia nullam possessionem creditor in eius persona habet, l. cum heredes, §. fin. ff. de acq. poss. & l. qui filios, C. quæ res pig. sic Bart. in d. l. fin. cum aliis per Ripam adductis sub num. 3. qui eorum opinionem veriorem esse dixit, quam firmarunt Bald. in l. 1. C. de fideicom. Angel. in l. regulariter, ff. de petit. hæredit. quam etiam probarūt Zuchard. in rep. l. fi. nu. 359. C. de ed. di. Adr. Bero. tonf. 43. nu. 15. lib. 1. Menoch. in 1. Remed. d. recuper. q. 8. num. 87. & in 1. Remed. Adipisc. q. 22. num. 86. & Legistarum opinionem veriorem dixit Abb. in cap. peruenit, nume. 3. ext. de censibus. & in consil. 24. lib. 2.

18 Contra verò decidunt Innoc. & communiter Canon. in d. cap. perueni: volētes, quòd pro iure annuæ præstationis etiam ex contractu prouenientes, detur possessorium, adeò vt si turbarum, aut subtractum sit, possessorio retinendæ, vel recuperandę subueniatur, aut si vacans sit per mortem, per adipiscendæ acquiratur.

Et sic spoliatus in suo statu restituatur; turbatus tueatur, vacans ponatur in statu defuncti: quia licet in istis personalibus verum possessorium non concurrat: ineſt tamen status quidam: mouentur ad hoc ex pluribus, & præsertim per text. in cap. querelam, extra de elect. per quem sic notarunt ibi. Anto. Butr. Cardin. & Abb. in 3. notab. & latius sub num. 12. & ille textus multum probat: nā indistincte loquitur, de pensione debita, & subtracta, nec se restringit respectu certæ rei: rursus dicit, vt Ecclesia restituatur in eundem statum percipiendi, nō autem dicit in possessionem: ad hoc etiam tex. in cap. sicut, extra. de re iud. in sui generalitate, quē ad hoc ponderauit D. Abbas ibi, ad hoc etiam D. Abbas adducit glos. notab. in cap. nihilus, 2. q. 2. quæ dicit, quod excommunicatus iniuste, posteſtagere, vt ante omnia reponatur ad pristinam communionem, & tamen ibi non consideratur possessio, sed status, & in terminis sic decisum fuit in consilio Neapolitano, nemine discrepante, vti retulit Afflict. decis. 305. vt creditor ciuitatis Anuersæ, cui pro satisfactione sui creditū cessa fuerat annua exactio ab Arrendatoribus Salis, pro illa exactione subtracta agere possit reme dio recuperandæ, & pro Ecclesia Gradensi aduersus Monasterium de Brundulo, pro pensione modiorum duorum frumenti subtracta consuluit, Bald. consil. 325. Visis actis, in 3. Huius quoque seueritatis fuit Angel. in l. si certis annis, C. de pact. in repet. in vltima quæst. vbi decidit, quòd pro præstatione annua soluta præstari, si subtrahatur, turbetur, aut vacet, competant possessoria: quia creditor erat in statu præstationis, in quo tuebatur, & reponendus est, secus si non fuisset in statu exactionis: Et sequitur Ang. Aret. in §. 1 col. pen. & vlt. Infitit. de interd. vbi pulcrè loquitur. Reperio, quòd dicta D. Abb. & Can. sequutus fuit Dec. consi. 136. in causa Rotorensi, late. Paris. consilio 88. num. 1. lib. 2. Caphal. consilio 301. num. 34. & hic quoque decidit Rota, in nouis. in titul. de restitut. spol. Decisione 1. alias 4. & firmauit Felin. in cap. conquestus, ad finem, ext. de foro compet. vbi huius opinionis recensuit, Ioan. de Fan. & Dom. in d. c. nullus, 2. q. 2.

Reperi etiam, quòd Bald. notabiliter in l. 1. prope finem, C. vti possid. distinxit, vt in redditibus annuis perpetuis locus sit remedijs possessoriis, secus autem in redditibus temporalibus, & sic intelligit, d. l. fin. de m. Et ex his infertur, vt possessoria remedia dentur pro oblationibus solitis præstari nouiter subtractis, de quo punctolatè habetur apud Octau. in Tedemont. Dec. 99.

19 Notandum tamen est, quod vbi annua præstatio appareret facta ex causa obligatoria, siue pro iure reali, vel etiam pro iure personali, acquireretur possessio, & status possessorius, & vnica præstatio etiam sufficeret ad cōstituendum possessorem, veluti ex causa census, iurisdictionalium, vsus, vsufructus, aut alterius seruitutis, vel perceptionis, Rom. d. consilio 3. ſ. 1. in vlt. dubio, adducit notata per Innocen. in cap. cum ecclesia, ext. de causa pos. & propr. vbi sic notauit Ripa. sub num. 53. & per Bartol. in leg 1. §. hoc interdicto, ff. de itin. actuq. priu. Angel. & Alciat. in d. l. certis annis, C. de pact. pulcrè Soci. consi. 158. lib. 2. Dec. consil. 215. num. 5. & per vnicum actum acquiritur possessio iuris decimandi, Rebuf. de decim. q. 14. numero 113. Parisien. in tract. de comm. & vsur. nu. 209. vel saltem dua præstationes, Guido Papæ, quæst. 407. in fine. & indubitanter tres Cepol. in nouis consilio 9. numer. 8. & in iurisdictionalibus collatio-

nibus,

nibus, præſentationibus, & in iure ducendi quam, ac in iure depaſcendi, ex multis Menoch. *conſil.* 735. *numero* 11. & 12. & in penſionibus Eccleſiaſticis, vt vnica exactio ſufficiat Rota *in Nouiſſ. par.* 1. *Deciſ.* 196.

Sed contra quòd vnica præſtatio non ſufficiat, ſenſerunt Anto. & Imol. *in d. c. querelam*, & refert Ripa, *in d. l. fin. ff. quor. bonor.* vbi tandem concludit, id eſſe in iudicis arbitrio. Et eſt notandū, quod poſſeſſorium ex huiuſmodi actibus inſurgens actiuè, & paſſiuè tranſit in ſucceſſores, adeò, vt ſuc ceſſor in re non poſſit excipere à ſe non exactū, & ſucceſſori in iure non poſſit obiici, quod ipſe non exegerit. Nam ſucceſſor præceſſoris perſona exiſtimatur, *c. quoniam Abbas, extra. de off. del.* §. 1. *in Anth. de iureiur. a mor. præſt.* Item quia mutatione perſonæ non variatur ſuis actoris, *l.* 2. §. *ex his*, *ff. de verbo obl.* & ſic lagè probauit Guido Pap. *deciſ.* 629. & apud Rot. *in nouis, in tit. de Reſtit. Spol. Deciſ.* 1. & in terminis Rota Auinionen. *deciſ.* 82. *nu.* 1.

20 Si autem conſtaret, de cauſa non obligatoria in futurum, puta ex cauſa donationis veræ, vel prætumptæ, aut ratione patrocinij, nullus acquireretur ſtatus poſſeſſorius, ac idcirco interdicta poſſeſſoria ceſſarent, Bart. *in l. cum de in rem verſo, colum. penult. verſ. quaro iuſticus*, *ff. de vſur.* laſ. *in repet. l. quo minus, num.* 28. *ff. de ſtatu.* & *in l. ſi certis annis, col. vlt. C. de pact.* Balb. *de præſcription. in* 1. *parte* 3. *partis princip. numer.* 31. & ante hos Bald. *in l. fin. C. ne de ſtat. def.* vbi idem dixit, ſi ſoluens proteſtatus fuerit ſoluere non animo tamen ſe in obligatione conſtituendi, ſequitur Alexand. *conſil.* 190. *maturè, ad finem, in* 2. Idem eſt, ſi ex perſonarum, vel facti & rerum circunſtantijs, colligi poſſet ex cauſa liberali præſtitum fuiſſe, pulcre Bald. *in l. ſolent, §. an verò, colum. ſecunda, verſ. Octauo gloſ. dicit. ff. de off. proconſ.* Abb. *in cap. fin. colum. ſecunda, extra. de cau. poſſeſ. & propriet.* & latè Felin. *in capit. Rodulfus, numer.* 35. *extra. de reſcripts.*

21 Sed cum in poſſeſſorijs ſufficiat allegare factū ſine cauſa obligatoria, quia poſſeſſoria in facto conſiſtunt, *l.* 2. *ff. ſi ſerv. vend.* proinde ad fundandū poſſeſſoria hæc interdicta, ſufficere videtur, vt allegentur, & probentur præteritæ præſtationes, ſic Bald. *in d. §. an verò, verſic. decimo quæro*, & *in dicto conſilio* 425. *Viſis actis, in* 3. & idem Bald. *in dicta capit. querelam, ſuper gloſ. finali*, & clarè Abb. *in* 3. *notab. & nume.* 12. vbi inquit, quod quando agitur poſſeſſorio ad præſtationem cenſus, vel penſionis ſubtractæ, non eſt neceſſe allegare cauſam, quare debeatur penſio, vel cenſus, ſed ſatis eſt dicere, quòd erat in poſſeſſione percipiendi, & nouiter fuit ſibi ſubtracta. Immò quod plus eſt, ſi in iſtis poſſeſſorijs allegata fit cauſa, non tamen probata, modo tamen factum poſſeſſionis ſit probatum, & de ſpoliatione, turbatione, aut vacatura poſſeſſionis per mortē poſſeſſoris, locus erit interdictis, & obtinebit actor, ſic Innocent. *in dicto capit. querelam, in fine*, ſequitur Ang. *in l.* 2. *ff. de eden. & in l. fin. colum.* 1. *C. de ann. exerp.* pulcrè Dec. *d. conſil.* 136. *col.* 2. Ripa *in d. l.* 2. *quor. bon. nu.* 4.

22. Non tamen ſufficerent præſtationes factæ ab illis, qui poſſeſſionem conferre non potuerunt, quia nemo dat quod non habet, *l. traditio, ff. de acquirend. dom. l. nemo plus iuris, ff. de regul. iur.* & in ſpecie Corn. *conſ.* 19. *col.* 2. *in fi.*

23 Item competit interdictum iſtud pro rebus, & iuribus, poſſeſſis, aut detentis per defunctum, tempore ſuæ mortis, ſecùs autem pro iis, quæ nō detinebat, aut poſſidebat, ſic tex. ex preſſus *in l.* 2. *C. eod.* ibi, (quæ cum moreretur eius fuerunt) & *in l.* 1. *ff. eod. & in l.* 1. §. *qui mortis, ff. quor. leg.* Bellon. *d. conſil.* 35. *nu.* 5. Gabr. *conſil.* 31. *nu.* 5. & 9.

Sed contra videtur etiam pro rebus non poſſeſſis per defunctum, ad quæ tamen actionem habebat, tenuit Angel. Arct. *in d. §. quadruplū, nume.* 39. vbi inquit, ſic fuiſſe de mente Bart. *in d. l. ſecunda*, & *in l.* 1. *num.* 12. *C. eo.* & ſic quoque Bartol. intellexit, Menoch. *in* 4. *remed. adipiſcen. num.* 55. Ego autem aliter intelligo Bart. nam Bartol. *ſub num.* 11. refert opinionem quorundam dicentium, differentiam eſſe inter hæreditatis petitionem, vt illa competat pro rebus etiam a defuncto detentis, licet nō poſſeſſis, *l. ego non tantū, ff. de petit. hær. & l. interdicto, ff. Quorum bonorū*, vt interdictū hoc competat pro rebus poſſeſſis tantum, *per d. l.* 2. Quorum opinionem Bart. improbat, per tex. *in d. l. in principio. ff. eod.* ibi, (de his bonis) quæ verba important, etiam quæ quis non poſſidebat, ſed detinebat, *l. rem in bonis, ff. de acquiren. rer. domin.* & melius *in d.* 2. *§. in hac, ff. vi bon. rapt.* & hic fuit vetus Bart. ſenſus, non autem voluit, vt competat pro rebus, quas defunctus non poſſidebat, aut detinebat, ſed deſierat poſſidere, aut detinere, & ſic explicitè voluit Sal. *in rubr. C. eo in* 3. *quæſt. & in l.* 1. *prope finem.*

24 Ideoque ex præmiſſis recte intertur profeudalibus poſſeſſis, & detentis per defunctum, competere interdictum hoc adipiſcendæ, prout etiam Remedium *ex l. fin. C. de edic. d. Adria.* ſic enim cenſuerunt Alberic. *in dict. l. fin.* & Alexand. *colum. vlt.* poſt Ioan. Andr. *in tit. de teſtamen. §. penult. in vlt. col.* & ſequuntur poſteriores ibi, & conſulendo Bal. *conſil.* 244. *in* 3. Dec. *conſil.* 424. *colum.* 2. & 3. & 588. *num.* 8. Brun. *conſil.* 1. *in primo dub.* & Ioan. Camp eg. *conſil. ſeq. iudem in primo dubio.* Afflict. *Deciſ.* 119. vbi refert ſic fuiſſe deciſum, Curt. iun. *conſi.* 41. & 276. *num.* 29. *lib.* 3. & nedum, in filia, ſed & in ſorore, ac in quolibet extraneo hærede, quia ſufficit ſola defuncti detentio, latè Caſp hal. *conſilio* 30. *in primo dubio*, & Roland. *conſil.* 2. *numer.* 26. & *infra lib.* 3. & in arduo caſu Parl. *conſil.* 22. *num.* 64. & *conſil.* 23. *nu me.* 89. *lib.* 1. & Socin. iun. *conſil.* 65. *in* 3. *dubio libro* 1. & vtrū obſtet exceptio defectus dominij, & proprietatis, latè Caph. & Rolan. *dictis locis*, & pulcrè idem Roland. *conſil.* 48. *in* 4. latiſſimè autem vltra alios Menoch. *d. Remed.* 4. *de adipiſcen. poſſeſſ. nu.* 382. Cacher. *conſil.* 42. *nume.* 7. vbi hanc veram, & communem, & in Senatu receptam opinionem dicit, & *in deciſ.* 26. Immò etiam petitio hæreditatis, datur extraneo hæredi ratione poſſeſſionis quæ erat penes defunctum, & tertius poſſeſſor, qui non ſit de comprehenſis in inueſtitura ſe tueri potent, Iacobin. *in verbo*, & *cum non patio quod, nu mer.* 7.

Con-

25 Contra autem non poſſidentem non datur interdictum hoc, quia inter duos redditur, & in hoc differt à Remedio, *l. ſi. C. de edic. D. Adr.* ſic Bar. *in l. I. in ſub num.* 5. Angel. Aret. *in d. § quadruplì, numer.* 3. & Menoch. *numero* 47. ratio vtrius alios eſt: quia cum poſſeſſio vacat, poteſt hæres, aut bonorum poſſeſſor propria auctoritate illam adipiſci, & ingredi, *l. cum heredes ff. de acquiren poſſeſſ.* quia hæreditas iacens non poſſidet, vt pulcrè explicat Bal. *in d. l. fin. col.* 1.

26 Limita cum poſſeſſor dolo poſſidere deſiſſet, nam interdictò hoc teneretur, ac ſi poſſideret, *l. 1. ff. eo. & l. 2. C. eod.* & eſt generale in omnibus interdictis. *Inemo ex ſoliis, § 1. ff. pro ſoc. l. ſemper, § penult. ff. quod vi aut clam.* Varia enim ſunt, poſſidere, aut dolo deſiſſe poſſidere, *l. qui dolo l. parem, ff. de reg. iur. cap. pro poſſeſſore de reg. iur. in* 6. ideoque conuenit poteſt petitione hæreditatis, ac ſi poſſideret, *l. nec vllam, § fin. & l. etiam, § item ſi quis, ff. de petit. hæ* etiam rei vendicatione, *l. quod ſi dolo, & l. ſin autem, § ſed & is, ff. de rei vendic.* vtiles tamen actiones dantur, non directæ, glo. *in d. l. nec vllam, § fin. & in d. l. etiam, § item ſi quis*, Bart. *in l. quamquam, § Italianus, ff. de aqu. plu. arcen.* & hoc generale eſt in omnibus cauſis, vt qui dolo poſſidere deſiit, pro poſſeſſore habeatur, *l. 1. § & ſi non poſſidet, ff. ſi quis omiſ. cau. teſta.* effectus eſt, nam in eum vtilis actio datur, vt rem reſtituat, ſi ad eum res peruenia, vel vt ſolua æſtimationem rei & intereſſe, quãi in litem iuratum ſit, *l. qui reſtituere, & l. ſequen. ff. de rei vendic.* ſic Ripa *in d. l. 1. in 4. notab.* Menoch. *num.* 63. & 64. & ſi conuentatur is, qui dolo poſſidere deſiit, nõ tamen poſſeſſor liberabitur, & ſi poſſeſſor iudicium in ſe aſſumat, liberabitur, qui poſſeſsionẽ dolo amiſit, niſi petitoris intereſit, *d. l. etiam, § ſed ſi alius*; notat Dec. *in d. l. qui dolo*, & ſoluta æſtimatione per dolum, non debent actiones ſibi cedi, nec ex lege in eum transferuntur, *l. is qui dolo. ff. de rei vendic.* Aduerſus autem hæredes doloſi in factum actio datur, pro quanto ex ea re facti ſunt locupletiores, *l. cum autem, ff. de rei vendic.* horum autem ratio eſt: quia dolus nemini patrocinari debet. *l. in fundo, ff. de rei vendic.* vbi concordantes adducuntur.

27 Sin autem culpa ſua deſiſſet poſſidere, adhuc conueniri poſſet, ac ſi poſſideret, ſic Bart. *in l. 1. ff. eod. num.* 3. poſt Iaco. de Rauen. & Iacob. de Are. per illum tex. ibi, (poſſides, poſſideres, &c.) & per tex. clarum *in l. ſi culpa. ff. de rei vendic.* Sequitur Menoch. *num.* 66. hoc tamen caſu non tenetur actori niſi ad veram rei æſtimationem, *d. l. ſi culpa, & d. l. qui reſtituere*, & ſoluta æſtimatione cedendæ ſibi ſunt actiones à domino, ac etiam ex lege intelliguntur ſibi ceſſæ, contra quoſcunque, ac etiam contra dominum, qui nec etiam audietur, ſi retentam æſtimationem habitam obtulerit, *d. l. ſi culpa*, vbi Bart. & ceteri.

28 Hæc tamen, quæ de eo, qui dolo, aut culpa poſſidere deſiit, diximus, ſublimiruit Salic. *in Rubr. C. eo.* cum is in quem facta fuit alienatio, rem præſcripſit, vt alienans conueniri nequeat quia excipere poſſit, de iure dominij acquiſito à ſucceſſore ſuo per viucapionem, & præſcriptionem, quod eſt omnino excluſuum iuris agẽtis. Nam in his terminis de iure tertij opponere reus põt: Bart. & Socin. *in l. 2. ff. de excep. rei iud.* ſequitur Menochius *numero* 68. & fuit de mente glo. *in Rubr. C. eod.* & clarius *in l. 1. ff. eod. glo. magna, in verſ. quare dic vſucaptum*, & ita tenendum eſt aduerſus Ripã, *ſibi num.* 11. qui, vt inquit D. Menoch. non aduertit ad illam Salic. traditionem. Oportet tamẽ vt prompta offeratur præſcriptionis probatio, nam ſi longiorem requireret diſceptationem, opponi requiret in hoc iudicio, & in ſpecie ſic traditur Bellon. *diſſo conſ. 35. numer. 7.* ex Dec. *in d. l. ſiu. ſibi num. 9. conſ. 56. in fi.* & dicam infra, *nu.* 34.

29 Cæterum, compertum eſt in hoc iudicio poſſeſſorem teneri nedum pro rebus quas tempore moti iudicij tenebat, ſed & pro ijs, quas pendente lite poſſidere cepit, vt clare iudicat tex. *in d. l. 1.* ibi, (poſſides poſſidere ſve) nam futuram poſſeſſionem deſignat verbum allud, poſſideres, quia eſt verbum præteriti temporis imperfecti, in ſubiunctiuo, quod etiam ad futurum reſpicit, *ſi ita quis, § Seia, ff. de verborum oblig. & ibi notator.* Bartol. *in l. prima, in 7. quæſt. ff. de iure cod.* Dec. *conſil. 242. num. quarto, Ieſ. in l. placet, numer. 12. ff. de lib. & poſthu.* Pariſ. *conſil. 22. num. 13. lib. 2.* hamidem quoque eſt in iudicio petitorio hæreditatis, *l. 4. ſi quo tempore, legitem videndum, § ſi qui, ff. de petit. hared.* Immò etiam in iudicio particulari vendicatorio, *l. ſin autem, § poſſidere, ff. de rei vend.* & eſt communis interpretatio, cui tandem inhæſit Ripa, *num.* 10. Menoc. *numer.* 53. & *latius, numer.* 70. & infra: nam cum iudicium iſtud vniuerſale ſit, omnia includit vſque ad ſententiam.

30 Rurſus aduerte, quia quod dicitur, interdictũ hoc non dari aduerſus non cõſidentem, verum eſt, reo opponente, vel dicente ſe non poſſidere: tunc enim iudicium non cõſiteret ab initio, nec futura continerentur, ſic ex Paul. Caſtr. *in d. l. item videndum, § 1.* ſcripſit Ripa, *in d. l. 1. numer.* 10. Menoch. *antenum.* 72. ſi verò reus nihil oppoſuiſſet, iudicium procederet, & ſi lite pendente rẽ poſſidere cœpiſſet, condemnaretur, ad illius reſtitutionem, vti probatur, in iuribus ſupra allegatis: Si verò nihil poſſideret, iudex pronunciaret ſuo iure actoris, reum autem abſoluerit, cauſa adiecta, quia non poſſidet, & ſi poſtea inciperet poſſidere, ſententia aduerſus eum poſſet exequi, ſic Paul. Caſtr. *in d. l. item videndum, § 1. ad finem, dixi in Artic. præced. num.* 34.

31 Nunc videamus, quæ probationes in hoc iudicio requirantur, Bart. *in l. 1. C. eo.* diſtinguit, quædã eſt probatio, quæ fit coram iudice in agnitione hæreditatis, ſeu bonorum poſſeſſionis, & hæc quia non exigit partis citationem, ſed fit parte abſente, & non in figura iudicij, & hoc caſu ſufficit leuis, ac qualis qualis probatio, quia aduerſario non præiudicat, ad notata *in l. fernus. ff. de bon. poſſeſſ. & in l. filium, § ſi quis, ff. de leg. præſtan.* & ſic ſenſit gl. & clarè Bal. & Sal. *ibidem*, vnde infert, quòd probationes, quas recipiunt iudices ad informationem non faciunt fidem in negocio principali, quan-

li, quando non ſunt recepta in figura iudicij, & ſic quoque voluit glof. *in L.3.§.ſi cauſa cognita, ff. de bon.poſſ.* & hoc iure apud nos vtimur. Nam ſolemus pronunciare per mortem alicuius defuncti, euenisſe caſum ſucceſſionis in hæreditate, aut in fideicommiſſo, facta fide iudici parte non citata de morte illius, & de conſanguinitate, ſeu aliis requiſitis, & hæ probationes ſic ſumptæ ad iudicis informationem, parte opponente ſibi non nocent.

Quædam eſt probatio, quæ fieri debet, parte citata, & in figura iudicij, & quidem in petitione hæreditatis, plena, & vera requiritur probatio, quia diffinitiua in hoc iudicio lata plenum parit præiudicium. In interdicto autem hoc ſufficiunt probationes ſemiplenæ, & præſumptiuæ, ratio eſt, ſecundum eum, quia ſententia in hoc iudicio ferenda modici eſt præiudicij, quoniam retractari ſperatur Iudicio petitorio, arg. *in l.3. §. ibidem, ff. ad exhiben. & quod notatur in l.1. C. ſi de momento poſſeſſ.* vbi hac ratione a ſententia in iſtis poſſeſſoris lata, non licet appellare, & idem in omni poſſeſſorio, ex quo non paratur præiudicium in proprietate, notauit Bart. ipſe *in l.2. §. fin. C. vbi in rem actio, per tex. in l.3. §. cauſa, ff. de Carb. edi.* & cum Bart. *in d. l.* pertranſeunt Frãc. Tigrini, & Raph. Fulgoſ. Ang. Aret. *in d. §. quadruplo, nu.39.* Matheſilan. *in notab. 1. Nota quod in iudicijs*, vbi inquit ſufficere probationem per vnum teſtem, aut per famam, Alex. *conſil.103. colum.1. in 7. Ias. conſil.81. col. 1. in 3. & in repe. I. admonendi, nu.134. ff. de iureiur.* & illic Curt. iun. *col. antepe.* Dec. *in conſ. deceſſus, 56. col. 1. & 2. & conſ.663. col.1.* Ruin. *conſ.106. nu.18. in 5.* Gozad. *conſil.12. nu.11. & conſil.50. nu.2. & 5.* Patiſ. *conſ. 10. nu.3. lib.2.* Bellon. *d. conſ.35. nu.6.* vbi inquit in hoc principaliter conſiſtere vtilitatem huius interdicti, & plures alios recenſuit Rolan. *conſi.50. num.9. in 2. & in Remedia, l.ſi.* Bero *conſ.43, nu.47. nu.3.* & huic ſententiæ ſuccenſuit Bart. *in d.l. admonendi, col. antepen.* vbi inquit, quòd cauſa poſſeſſorij, & ſi de re magna agatur, nõ eſt cauſa grauis, ſequitur Dec. *in cap. de appellationibus, in ſi. ext. de appell. & in ſuo conſil. 136. col. vlt.*

32 Contrarium, quòd plena requiratur probatio, firmarunt Glo. Odofr. Butrigar. Bellaper. Alber. Angel. & Salic. *in d.l.1. C. eod.* pulcrè Bart. ſibi contrarius *in Extrauag. ad Reprimendam. in glof. ſummarie, colum. 2. nu. 11. & 12.* vbi inquit, quod in cauſis ſũmarijs valdè fauorabilibus, ſcilicet, ne propter probationes deficiant, veluti alimentorum, & ventris, ſufficient ſummariæ, & ſemiplenæ probationes, *d.l.3. §. cauſæ ff. de Carbon. edic. & l. in lege Aquilia, ff. ad leg. Aquil.* in alijs verò cauſis, quæ non adeo fauorabiles ſint, quamuis grauamen per ſententiam illarum poſſit in alio pleniori iudicio reparari, attamen probationes plenæ neceſſariæ ſunt, & licet ſummariè procedatur, id accipitur, vt dilationes abbreuientur, & vt exceptiones requirentes latiorem diſcuſſionem in aliud tempus, & iudicium referantur, ideoque concludit in omnibus poſſeſſorijs iudicijs plenas requiri probationes, quamuis ſummariè ſint tractanda, ſequũtur Anchar. Imol. & Geor. Natta, *in Clem. Sæpè, de verborum ſignif.* & magis communiter dixit Alexan. *conſilio 139 ad finem, in 6. & conſil.187. colum. vlt. in 7.* Ienſit, Dec. *in cap. edoceri, col.2. ext. de reſcrip. & in cap. cauſam quæ, col.3. de iud.* Curt. ſenior, *in repet. d.l. admonendi, num.103.* Ripa *in d.l.1. nmm.8.* & ſic deciſum fuiſſe retulit Affli. *deciſ.364.* Subſequuntur communiter Moderniores, Natta *conſil.630.* Cagnol. *in l. in pari, ff. de reg. iur.* Rolan. *conſil. 50. numer.16. in 2.* vbi de communi, Hieron. Gabr. *conſil. 31. num.6.* Rimin. iun. *conſil.237. nu.65.* Ladrech *Inc.133. num.36.* Menoch. *in primo remed. adipiſc. num.96. & in 4. remed. num.678. & in 15. recup. num.413.* & in poſſeſſorijs recuperandæ, & adipiſcendæ, quæ in figura iudicij citato aduerſario plenè tractantur, hanc probauit Plot. *de in lit. iur. §.3. num.43.* & idem quoque in iudicio retinendæ, quod plenarie tractetur: Rationes ſunt, quia generaliter in omni negocio vnius teſtis probatio non ſufficit quæcũque dignitate præfulgeat, *l. vbi numerus, ff. de teſtib. l. iuriſtur andi, C. eo. cap. in omni negocio, & cap licet vniuerſis, ext. eod.* nam alias de facili poſſet committi falſitas, vt inquit Paul. Caſt. *in l. ſi a fratre, C. de teſt. mil.*

33 Secundò, quia victoria in poſſeſſorijs non eſt modici præiudicij, nam maximũ obtinenti poſſeſſionem commodum affert, ſiquidem poſſeſſionis controuerſiam diffinit, ſententia non appellatur, vel ſaltem eius executio non retardatur, & qui obtinet, fructus percipit, pro domino habetur: Reus conſtituitur. Aduerſarius autem efficitur actor, & in pari cauſa, vel in dubio Reus præualet, *§. commodum, Inſtit. de interd. cap. ſi a ſede, de præben. in 6. l. 1. §. 1. ff. ſi vſufruc. pet. l. fin. C. de rei vend.* Bart. *in l.1. §. non autem, ff. de bon. poſſeſ. ſecun. tab.* & plura alia poſſeſſionis commoda proſequitur Ripa *in cap. ſæpè, colum. 2. ext. de reſtit. ſpol.* & hanc opinionem ego quoque amplector, nec aliter apud nos ſeruatum vidi, in quam hac potiſſimũ adducor ratione: nam conſtat, proprietatem, & poſſeſſionem, duo eſſe, & vnũquodque ſuas quoque particulares cauſas, ac effectus continere, ad plenè. norata *in l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquiren. poſſeſ.* ideoque ſicut cum de probanda proprietate agitur, plena requiritur probatio per ſuas cauſas, & demonſtrationes, ſic cũ quæritur de probanda poſſeſſione, plena de eadem re per ſuas cauſas erit neceſſaria probatio, nam imperfecta probatio non facit rem apparere, *l. neque Natales, C. de probat. l. non hoc, C. vnde legit.* & paria ſunt non eſſe, aut eſſe, & non apparere, *l. in lege, ff. de contrahen. emp.* & in poſſeſſorio plenario ſic concludendum eſt.

34 In momentaneo autem, & ſummariſſimo, quod ſæpè ventilatur circa ſtatum præſentaneũ, ſaluo iure plenius cognoſcendi in poſſeſſorio, ſemiplenas probationes ſufficere conſentiunt auctores, Paul. Caſtr. *conſil. 3. in 2.* vbi pulcrè de re hac Didac. *in practic. c. 17.* Cagn. *in d.l. in pari, num. 8.* Plot. *d. §. 3. nu. 43.* Rolan. *d. conſ. 50.* & Rim. iun. *conſ. 134. nu. 21.* & in iſtis ſummariiſſimis non admittitur teſtiũ reprobatio, Ro. *Sing. 388.* Orian. *in repet.*

cap.quoniam contra,in verbo teſtium,*nu.83.extra.de probat.*Didac.*in præcitato loco, in verſ. eſt aduertendum.*& hoc ſummariſſimo vtitur ille, qui naturaliter detinet ſeu poſſidet, non qui ciuiliter tantum Couarr.*d.loco*, verſic. *Ego verò.* Menoch.*de Retinend.cap.vlt.nu.*17.

35 Vtrum autem reus in poſſeſſorio adipiſcendæ cõuentus, excipere poſſit de dominio ſuo, communiter diſtinguitur, aut reus affert probationes promptas,& paratas, & eo caſu auditur,*l.3.§.ibidem,ff.ad exhiben.l.3.§.cauſa,ff.de Carbon.edi.* vbi etiam in ſummariſſimis;& eſt ratio:quia agenti obſtat regula,dolo facis petere , quod ſtatim reſtituturus es,*l.dolo,ff.de reg.iur.& dolo facis , ff.de excep.doli,* & quia poſſeſſor vitioſè non poſſidet reſpectu actoris , item quia notorius defectus dominij ex parte actoris,exiſtentis ex parte rei, pertimit poſſeſſoris cauſam,*eap.cum dilectus,ext.de cauſa poſ.& propr.* Aut verò non affert reus probationes prõpras,& eo caſu, reiecta proprietatis cauſa in alio iudicio poſſeſſorium adipiſcendæ diffinitur,quia in poſſeſſorijs exceptiones requirẽtes latiorem diſcuſſionem non recipiuntur. Caſus eſt *in l.ille aquo, §.ſi de teſtamento, ff.ad Trebell.& in l.2.C.de edi.di Adr.& in l.fin. C.quor.bonor.* & ſic diſtinguunt gloſ.Bart.& communiter Doctores,in iuribus ſupra adductis,idem Bart. *in l.1.in princ.ff. quor.leg.& in l.1.C.eo.gloſ.*Bart.Bald.Ange.& Paul. Caſtr.*num.13.in l.ſi de vi.ff.de iud.* idem Bart. *in l.naturaliter,§ nihil commune,num.16.ff.de acquir.poſſeſſ.* & ſequuntur communiter Doct.Ial.*nume.51.* Ripa, *num.*101.Rubeus,*nu.*184.Bal.*in l.incerti , nu.17.C.de interd.* idem Bar.*in l.fin.col.antepen.verſ.d.Iacobus, C.de edi.di.Adr.*Bal.pulcrè *ſub nu.*15.& Dec. *in vlt.notab.* & cõſulendo tradidere Ang.*conſ.*136. Sancius, Anch.*conſil.*145.*In prædictis,*Alex.*conſ.*213.*Viſo,li.2.* Corn.332.*colum.4.lib.*4.Dec.*conſ.*220.*per totum , & conſ.*424.*col.*2.& Socin.iun.*conſil.*75.*num.*18.*in fi.* & an exceptio requirat altiorem indaginem in arbitrio iudicis eſt,Socin.*conſ.*59.*num.*2.*vol.*3.& latè Mepoch.*de arbit.iud.lib.*2.*caſu* 12. Nec dicitur requirere altiorem indaginem, ſi producta ſint publica inſtrumenta, quibus oppoſitum nõ ſit aut leuiter. Bald.*in l.*2.*C.de edic.D.Adr.*Rip.*in l.*1.*nume.* 13.*ff.tit.noſtro.*Crau.*conſ.*199.*ſub nu.*6. Deci.Pedemon.*26.num.*16.idem Cacheran.*conſ.*67.*nu.*20.*& infrà:* ſecus verò,vbi exceptiones ſeu replicationes obiectæ aduerſus publica documenta nõ leues eſſent , ſed latiorem poſtularẽt diſcuſſionẽ. Dec.*conſil.*388.*num.*12.Gozad.*conſil.*7.*num.*12. Cacher.*conſ.*42.*ſub num.*10.11.*& infrà.*& adde, quòd exceptio dicitur requirere altiorẽ indaginem, ſiue poſtulet probationem fácti , vel etiam in ſe habeat iuris dubitationem.gl.*in d.l.*3. *§.ibidem, in verbo.ſi obſcurior*, Bart.Bald.& alij,*in l.1. C.de ord.iud.* Angel.Aret.*in §.bonæ fidei, Inſtit.de action. verſ.quæro etiam*, Curt.iun.*in conſ.*276.*nu.*34.*lib.*3.& in materia vide Tiraq.*le mort ſaiſit.par.6.Declar.*5.*nume.*4.& Hierony. Gabr.*conſ.*38.*lib.*2. Qui etiam admittit probationes per teſtes ad coadiuuandum inſtrumenta.

Limita cum in pœnam aduerſarij Remedium aliquod adipiſcendæ concederetur, nã indiſtincte actor conſtitueretur poſſeſſor, glo.*in l.fin.ff.de rei vend.*quam ad hoc notarunt Ial.& Ripa *in locis præallegatis.*Menoch. *in 1.remed. adipiſc. numero* 114. vbi *ſub num.*102.*& infrà* latiſſimè ſcribit circa præmiſſam quæſtionem,& tãdem reſoluit in diſtinctionem ſupra relatam.

36 De forma autẽ libelli in hoc interdicto,quem admodum ſit concipiendus, videndus eſt Spec. *in titul. de teſtamen.in §.Nunc dicendum*, Angel.Aret. *in d.§.quadruplì, numer.*41.Alexand. *conſil.*70. *numero* 11.*lib.*6.

Nam actor narrare debet hæreditatem alicuius defuncti ſibi delatam, & per eum aditã fuiſſe, defunctum tempore ſuæ vitæ, & mortis poſſediſſe,vel tenuiſſe,talem rem, talia bona, nunc autem teneri,& poſſideri per talem, indebitè tamen . Verum quia hæres debet conſtitui poſſeſſor bonorum per defunctum poſſeſſorum , ideo petat , per d.iudicem, & eius officium conſtitui in poſſeſſionem earum rerum , & aduerſarium poſſeſſorem ſeu detentorem condemnari ad ſibi tradendum, ſeu relaxandum , illarum rerum poſſeſſionem , cum fructibus , & vtilitatibus de iure venientibus,petens ſuper præmiſſis ſibi ius dici,& fieri ſummariè,& ſummariſſimè , deducens omni meliori modo .

Vtrum autem inrerdictum hoc adipiſcendæ quorum bonorum competat hæredi , in quem ex forma ſtatuti defuncti poſſeſſio continuat, di cam *in Art.ſeq.nu.*18.

37 Reſtat vt videamus an appellari poſſit a ſententia in poſſeſſorijs lata. Articulus eſt vatiarum opinionum,& quidem de iure Canonico conce dunt omnes,in quocumque poſſeſſorio, appella ri poſſe , quo ad vtrumque effectum , deuolutiuum,& ſuſpenſiuum,per textus ſatis expreſſos, *in cap.ſignificauerunt,ext.de teſtib.in capit.cum ad ſedem, extra.de reſtit.ſpol.in Clem.1.de ſequeſtr.poſ.& fruc.& in Clem.1.de cauſ.poſſ.& propr. & notatur in dictis iuribus*, Bart.*in l.2.nu.*10 *ff.de appell.recip.*Bald.Salic. & alij, *in l.vnica,C.ſi de momen.poſſ.*Abb.poſt alios Canoniſtas,*in cap.cum ad ſedem,num.*30.*de reſtit.ſpoliat.*& conſuluit Alexan.*conſil.*99.*colum* 1.*in* 5.cum pluribus adductis a Didac.*in practic.cap.*23.*ſub num.*8. *verſ.prima concluſio,* & latiùs Ang. Bero. *quæſt.*52. vbi,etiã quòd Papa cõmiſiſſet cauſam appellatione remota, Nicell.*m.6.concord.gloſ.Fallen.*5.& 6.& aucto res omnes infra allegandi.

38 Et eſt ratio,quia de iure Canonico a quocumque grauamine licet appellare, *ea.ſuper eo,ext.de appellat.* & inde in ſpecie notarunt Abb.& Dec. *num.*5.Fallit in ſpoliatore notorio , nam hic etiã de iure Canonico non appellat, *ea.cum ſit Romana. §.præterea,extr.de appell.*Rom.*in conſ.*324.*In propoſito,* Ripa *in c.ſæpè,nu.*3.*ext.de reſtit.ſpol.*

39 Ideoque ſi in foro ſeculari extra ditionem Romanæ eccleſiæ propoſitum fuerit aliquod remedium poſſeſſorium iure Canonico inuentum a ſententia ſuperinde lata,quo ad vtrumque effectum,licita erit appellatio,quia cum ſuis natura lib.qualitatib. videretur propoſiti , veluti in re-

medio

medio reintegrandæ, sic Bald. *consil.* 321. *in* 3. *Prax.* Papien. *in forma libelli spoliatæ possessionis*, in verbo, per vestram, Corn. *consil.* 190. *colum.* 2. *in* 1. Ripa *in d. ca. sæpe in fine*, & sic decisum refert Octauian. *decis.* 25. *ad finem*, & latissimè consuluit Decian. præceptor meus, *consil.* 43. *num.* 3. *in* 1. & *cons.* 37. *num.* 39. *in* 3.

40 De iure autem ciuili controuersæ sunt opiniones. Tres enim sunt classes. Nam quidam senserunt, idem esse de iure ciuili, quod de iure Canonico, & ideo in vtroque foro permissam esse appellationem, quò ad vtrumque effectum, quia cum de iure Canonico sic reperiatur decisum, & de iure ciuili dubium sit, videtur, ius Canonicum seruari oportere, *ad text. in capit.* 1. & 2. *ext. de oper. non. nunc.* sic tenuere Angel. *consil.* 107. *Iacobellus*, Panorm. *cons.* 55. *In causa, col.* 1. *vol.* 2. quibus subscripsit Ripa *in d. sæpe, num.* 31. *ext. de restitu. spol.* vbi considerat sententiam in possessorio latam maximum succumbenti inferre præiudicium propter multa possessionis commoda, ad ea quæ dixi supra, *num.* 32. & hanc in Regnis Hispaniæ seruari retulit Didac. *loco præcitato*, mera Imperiali Andr. Gail *Observat.* 7. *nu.* 7. & 147. *colum. vlt.* & sic quoque seruatur sub hoc Ser. Venet. Dom. præterquam in patria Taruisina, Nã appellatio deuoluit, sed non suspendit.

41 Alij autem senserunt appellari quidem posse, verum appellationem non suspendere iudicati executionem, ita vt iudex appellatus exequi possit, recepit promissionibus, & fideiussoribus ab eo, cui restituit, rem saluam fore in causa proprietatis, sic enim videtur clarè de mente Bart. *in d. l. 2. colum. 2. præsertim, num.* 6. & 9. *ff. de appell. recip.* vbi sic intelligit text. *in dicta lege, vnica*, & ibi quoque Alberic. & Angel. Abb. *dicto consilio.* 55. & *in dicto capitulo, cum ad sedem, numero trigesimo, de restit. spol.* Archidiac. *in cap. fuit quarum.* 2. *quæst.* 6. Bal. *in l. secunda, colum. vlt. C. de episc. audien.*

42 Et sic quoque contingit in sententia excommunicationis, nam ab ea appellatur, non tamen retardatur illius executio, *cap. licet, de sentent. excom mun. in* 6. Specul. *in titul. de appellat.* §. 2. *ver.* 17. cum pluribus cumulatis à Ia. *consil.* 187. *colum.* 6. *in* 2.

43 Et in sententia in causa alimentorum, & dotis, Bald. Nouel. de dotibus parte 9. in septimo speciali. Decisio Pedemont. 25. *supra* adducta, *numero* 20. & horum opinionem probauit Ripa, *d. cap. sæpe, num.* 3. & communem dixit Patif. *consil.* 108. *num.* 20. *in primo*, vbi refert sic fuisse decisum per Dominos de Rota, & in Regno Neapolitano practicari retulerunt Afflict. *Decis.* 269. *Iudices*, Maranta, *de ordine iudic. in penult. actu, num.* 239. & in Regno Franciæ, Tiraquell. *le mort saisit, in* 6. *Declarat.* 6. *partis, num.* 6. Aufrer. in Tolosan. *Decis. vlt.* & Rebuff. *super legibus Reg. in tit. de sentent. execut. Asitic.* 5. *glos.* 3. & sic quoque de iure censuit Didac. *loco præallegato, vers. secunda conclusio*: Octauian *dicta decisio.* 25 *sub numero* 9. vbi sic in eo Senatu seruari refert; & in Statu Ferrariæ sic quoque obseruari audiui, & generaliter in omni possessorio scripsit Menoch. *in quarto remed. recuper. quæst.* 100. *nu.* 826. & *infra*, nec inutilis erit appellatio, nam ex deductis, vel etiam ex deducendis in secunda instantia, infirmatâ priori sententia, possessio restituetur. Et idem Menoch. in Recuper. *Remed.* 9 *numero* 322.

44 Permulti verò, quorum opinio receptior videtur, senserunt appellari non posse de iure ciuili, per casum *in dicta l. vnica*, C. *si de mortuo. posses.* vbi sic notarunt glos. Bartol. Bald. Salic. & Castr. & per text. *in l. fin. ff. de appell. recipien.* & *in l. quisquis, C. quor. appell.* Cyn. *in l. inter. nupt. quarto, C. de interd.* & communem dixerunt Ias. & Dec. *in l. prima, nume.* 3. *C. de bonor. posses. secun. tabu.* & consuluit idem Dec. *consil.* 28. *colum.* 2. vbi concordantes adducit, & ante eum Alexand. *consilio* 2. *libro* 3. Paris. *dicto consil.* 108. *num.* 13. & 14. *in* 1. Socin. iun. *consil.* 18. *nume.* 8. & 16. *in primo*, Neuizan. *cons.* 36. *num.* 9. Gabr. *consil.* 35. *colum. secunda*, Anguisciol. *consil.* 2. *in* 4. vbi etiam in possessorio plenario, & etiam quòd cumulata fuissent possessorium, & petitorium, & sic deducit ex mente Baldi, sed in terminis, sic ex mente Alber. *in l. si de vi. ff. de indic. & in l. ordinacolum. vlt. C. de rei vendic.* scripsit Ias. *d. consil.* 187. *colum.* 4. *in* 2. & *colum.* 3. approbat communem conclusionem, quam etiam videtur probasse Ripa, *in l. secunda, ad finem, ff. quor. bon.* & in possessorio adi pisci endæ, *ex l. fin. C. de edic. D. Adria.* Bartol. *ibi, in vlt. colum.* & communiter Doctor. Salic. *in princip. penult. col.* Dec. *numero* 50. vbi post Imol. *consilio* 142. inquit, quòd nec etiam supplicari poterit, Zuchard. *numero* 389. & *nume.* 394. & latè in materia Petr. Rebuff. *in consilt. Reg. in titul. de senten. executu. Artic.* 5. *glos.* 3. & *latius Artic.* 9. *numero* 8. vbi rationem adducit, vt celerius de proprietate quæstio terminetur. In summarissimo admittunt omnes, Cacheran. *Decis.* 25. *sub numero* 14. Benint. *Decis.* 79. Lancell. *de Attestat. par secunda, c.* 12. *limit.* 25. *nume.* 6. 26. & *in Bonon. Decis.* 71. *numero secundo*, Gabr. *consil.* 35. *lib.* 1. vbi in possessorio reintegrandæ.

45 Et horum sententia probabillor mihi de iure visa est, quia secundum regulas iuris ciuilis, appellari non potest a grauamine reparabili per aliud iudicium definitiuum, seu per aliud, quod sit appellabile, *l. prima*, §. *quæsitum, ff. de appellation.* nil mirum si a sententijs in possessorio latis de iure ciuili non appellatur, quia grauamen illatum per sententiam in possessorio latam, reparari potest in alio iudicio petitorio, & rationabilis fuit iuris ciuilis sanctio. Nam Reipubl. interest, vt lites dirimantur, ne partes supernacuis laboribus, & expensis, vexetur, *ad l. properandum, C. de iud.* & hæc veriſſima est de iure ciuili ratio, super qua adnodum laborarunt maiores nostri, plures opinati rationes, sicuti ex Bald. *in dicta l. vnica, col.* 1. licet ênim litigator in possessorio succubuerit, & imaginum ob id incommodum sustineat, quia tamen superest petitorium, totius negotij definitiuum, hæc ciuilis noluit vlterius in possessorio laborandum esse, ad lites compescendas: Nec quicquam obest quòd etiam in minoribus causis appellatio cõcedatur, *l. & in minoribus, C. de appell.* nam idest, cum grauamen aliter repa-

reparari nequit ; & vlterius comprobatur : quia de iure ciuili nullibi legitur in possessorijs appellari, sed contra, *d.l.vnica, d.l.quisquis, & dicta l.fin.* & iura ista, quæ de momentanea possessione loquuntur, *vt ibi, & in l.momentarię, C.vnde vi, & in l.1. C.si per vim.*

46 Hinc infero, quòd vbi super petitorio non posset amplius litigari resoluto possessorio, vt quia damnatus rei possessionem relaxare, habeat ius retentionis tantum, veluti pro impensis, & meliorationibus in rem factis, *ad tex. in l.si in area, & in l.qui exceptionem, §.si pars, ff. de cond. indeb.* equidem appellari posset, Bart. *in dicta l.1. colum. secunda, num.3.* Glos. Bald. & Angel. *in d.l.vnica*, Dec. *in dicta l. prima, colum. secunda*, Abb. *in locis prœallegatis*, Maranta *dicto loco, num.244.*

47 Et idem est in possessorio habente mixtam causam possessionis, & proprietatis, in quo victus possessionem, & proprietatem amitteret, sic Bartol. *in d.l.vnica*, sequuntur Bald. Angel. & alij, Cyn. Salic. & Fulgos. *in l.si quis in tantam, C. vnde vi*, vbi sic dicunt in terminis illius legis, glos. Bartol. Bald. & Salic. *in l.momentarię, C. eod.* & notar Bald. *consil.366. numer.3. in 4. fal. dicto consil.187. colum.1.* vbi a sententia priuatoria possessionis, & proprietatis, concedunt appellari posse, & sequūtur Moderni omnes post eos Anguisciol. *d.consil.2. in 6.* Ideoque a sententia lata super possessorio in beneficialibus, & iurisdictionalibus, datur appellatio, quia incorporalia hæc sine iuris adminiculo non possidentur, pulcrè Bald. *d.l.vnica, numero septimo*, latissimè Decian. *consilio 45. in 1.*

48 Sic etiam si actor egisset in petitorio, & succubuisset ex defectu iuris sui, posset a sententia succumbe in possessorio aduersus eum lata appellare, quia post illam non expectaretur aliud petitorium iudicium, sic eleganter Bald. *in d.l. vnica, colum.1.* ideo dicebat Menoch. *de Adipiscen. Remed. 4. nu.188.* quod agens adipisc. vbi hæres, si negetur hæres, & succubat, poterat appellare.

49 Et idem est vbi possessor in possessorio condemnatus fuisset ad relaxationem possessionis cum fructibus, & damnis, nam licet quòad capitulum possessionis relaxandæ appellare nequiret, quia expectatur aliud iudicium super proprietate, attamen quòad fructus, & damna equidem appellare poterit, quia hæc reparabilia non sunt, nisi per viam appellationis; sic Bald. *dicta l.vnica, numero 9.* Sequuntur Sal. *ibidem* Ias. *dicto consilio, colum. secunda*, Maran. *loco prœallegato, numero 243.* & latius D. Berous, *quæstio.14.* vbi latius tentiam condemnatoriam, in fructibus damnis, & expensis, quòad hæc proprietatem sapere ex plurib⁹ decernit. Et generaliter appellationem dari vbi possessorium mixturam habet cū proprietate, firmat Ripa *in Nouiss. Decis.356.*

50 Hinc etiam plerique inferunt, quòd cum à diffinitiua in possessorio lata appellari nequeat, possit tamen appellari ab interlocutorijs emergentibus, quia grauamen per interlocutoriam latam non speratur posse corrigi per appellationem a diffinitiua, cū diffinitiua sit inappellabilis, sic Bald. *in l.post sententiam, numero 8. C. de senten. & interlocut.* Angel. *consil.46. col. fin. & consilio 178.* Maran. *dicto loco, numero 242.* Dec. *in d.l. prima, colum. 2. in 5. limitatione*, vbi adducit concordantes, & quod notat Domin. *in cap. inquisitionis, in princ. de hæret. in 6.* quòd hæreticus quamuis a diffinitiua appellare non possit, possit tamen appellare ab interlocutorijs, & idem pulcrè scripsit Dec. ipse *in d.l.fin. numero 47. C. de edicto di. Adria. in cap. pastoralis, numero decimo, ext. de offic. ordin.* vbi quod & ab inordinato processu appellare poterit, sequitur Octauian. *in dicta Decis.25. numero 14.*

Dubitabilis tamen mihi semper visa fuit horum patrum assertio, quia vbi diffinitiua est inappellabilis, eadem ratione interlocutoria super emergentibus, & incidentibus, videtur inappellabilis, nè plus tribuatur accessoriæ, quam principali, & sic in terminis arguit Bald. sibi contrarius *in dicta l. vnica, numero quarto*, & Sali. post eum, sequitur Angel. Aret. *in l.fin. §. penult. ff. de appellat.* quibus, addo Petr. Ancharan. *consilio 78. ex verbis*, & quod not. Bartol. *in l.solet, ff. de alimen. & cibar. leg.* vbi, quòd probationes, quæ sufficiunt in causa principali pariter, & in emergentibus sequitur, Iason *in l.fecunda, numero 6. C. de edic. Diui Adr.* & si principalis est summaria, sic & incidentes, a Bart. *in Extrauagan. ad reprunen. in vers. summaria*, & plura Menoch. *de Arbitr. iudic. primo, quæstio. 45. numero 9.* & quod amplius est, in proposito nostro succurri poterit, in iudicio petitorio, & sic quoque ex pluribus auctoritatibus senserunt. Zucchar. *in dicta l.fin. nu. 390.* Menoch. *in eadem l. quæst. 99.*

51 Non etiam placet consideratio Marantæ *eodem loco, numero 246.* cui assensit Octauian. *dicta decisio. vigesima quinta, numero septimo*, dum considerant, an sententia super possessorio latura sit momentaneum præiudicium, an verò longum, & difficulter etiam reparabile : nam satis est, quòd per illud iudicium proprietatis diffinitium reparari possit : aptitudo enim, & non accidens in re hac consideratur, sicuti ex Bald. colligitur, *in dicta lege vnica, numero secundo*, alias limitationes ex Bald. in eodem loco desumptas tradiderunt Zucchard. & Menochius *in locis proximè citatis.*

52 Potest tamen sententia in possessorijs lata principaliter coram eodem iudice dici nulla, ac etiam aduersus eam peti potest restitutio in integrum, si causa iusta concedat, Bal. *d.l.vnica, nu. 12. & 13.* cum concordantib. adductis per Alex. *consil.2. in 3.* Dec. *in d.l.1. col.3. C. de bon. pos. sec. tab. & in d.l.fi.nu.50.* Zucchar. *nu.238.* & Rimi. iun. *consil.495. nu.41.* vbi in id adducunt quoque Ang. *d.consil.107. Iacobellus*, quòd intelligas, volo, in possessorijs plenarijs : nam in summarijssimis, restitutio cessaret ob modicitatem præiudicij, & sic in curijs seruatur. Didac. *in prac.c.17. in vers. sextum ad hæc.*

53 Rursus sciendum est, quòd si iudex a quo, deferat appellationi a sententia possessoria, vtiq; appellatio operabitur quo ad vtrunque effectū, Bald.

Bald. *in d. l. poſt ſententiam, col. 2. C. de ſentent.* Ia ſ. *d. conſ. 187. col. 2. in 2. & in l. 1. ff. de oper. nou. nunc. in 2. colum. verſ. quarto, facit.*

54 Et ſic quoque vbi à ſententijs poſſeſſorijs in caſibus ſupra relatis appellatur, ea appellatio deuoluit, & ſuſpendit, ſic pulcrè Iaſon *d. conſil. 187. col. 6. & 7.* & ex pluribus confirmat Bero. *queſt. 91.* quorum ſententia, mihi magis placet aduerſus Octauian. *in d. deciſ. 25.* Nec omitto, quod Iacobin. à S. Georg. poſt Angel. tenuit a ſententia contra actorem lata in poſſeſorio appellari poſſe; Sequitur Tiraq. *le mort ſaiſit par. 6. Declar. 6. nn. 3.*

De interdicto quorum legatorum.

SVMMARIVM.

1 *Quorum legatorum, Interdictum, competit omnibus vniuerſalibus ſucceſſoribus.*
2 *Etiam fideicommiſſarijs vniuerſalibus.*
Fideicommiſſarius vniuerſalis hæres eſſe dicitur.
3 *Non tamen competit particularibus ſucceſſoribus.*
4 *Ideo legatarius legatarij rectè adipiſcitur poſſeſſionem rei vacantem.*
5 *Fideicommiſſarius ſecundus rei poſſeſſionem vacantem rectè adipiſcitur.*
6 *Et datur aduerſus poſſidentes titulo legati, & fideicommiſſi non alio titulo.*
7 *Et etiam aduerſus fideicommiſſarium vniuerſalem.*
8 *Et aduerſus ſucceſſores in locũ eorũ etiã titulo ſingulari.*
9 *Et præſupponit hæredem adiuiſſe hæreditatem.*
10 *Item legatarium, ſeu fideicommiſſarium vacuam poſſeſſionem apprehendiſſe: ſecùs autem ſi poſt apprehenſam poſſeſſionem per hæredem.*
Ceſſat interdictum hoc ſemel apprehenſa per hæredem poſſeſſione.
11 *Legatarius inuadens poſſeſſionem rei per hæredem poſſeſſæ cadit à ſuo iure.*
Fideicommiſſarius quoque vniuerſalis.
12 *Lex non eſt dubium, C. de legat. declaratur.*
13 *Prætore auctore inuadens poſſeſſionem rei per alium poſſeſſæ, non excuſatur.*
14 *Statuto continuante poſſeſſionem à defuncto in hæredem, an continuatio impediatur.*
Quia alius poſt mortem defuncti ingreſſus ſit poſſeſſionẽ.
Poſſeſſionis continuatio ex ſtatuto an impediatur per ingreſſum alterius.
15 *Auctor diſtinguit, & conciliat opiniones.*
16 *Poſſeſſio vera ex ſola legis auctoritate transfertur ab vno in alium.*
17 *Ciuiliſſima poſſeſſio, non differt à ciuili, & eoſdem producit effectus.*
18 *Hæres, in quem ex ſtatuto poſſeſſio continuatur, poteſt remedijs adipiſcendæ agere aduerſus poſſeſſores.*
Amplia, vt ibidem, num. 19. 20. 21. 22.
23 *Sed an agere poſſit remedijs recuperatorijs, & retinendæ, quæſtionis eſt.*
24 *Item. & an poſſit illum de facto eijcere.*
25 *Auctor diſtinguit.*
26 *Poſſidens ciuiliter, poteſt propria auctoritate deijcere occupantem naturalem.*
27 *Poſſeſſio amittitur, cum index ordine iuris ſeruato illam illam transfert in alium.*
28 *Poſſeſſionis immiſſio cum indicis auctoritate non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſſione.*
29 *Clauſula, Saluo iure, cuius ſit virtutis.*
30 *Poſſideri naturaliter cum indicis auctoritate, an poſſit de facto expelli ab eo qui ciuiliter poſſidet.*
31 *Poſſidendi iuſtum initium habens, non poteſt de facto expelli.*
32 *Poſſeſſio annalis cum fructuum perceptione tuenda eſt.*
33 *Poſſeſſio an vacare dicatur per mortem defuncti.*
34 *Poſſeſſio defuncti de iure non continuatur in hæreditate, & in hæredem, niſi quo ad effectum perficiendi vſucapionem iam inceptam.*
35 *Poſſeſſio defuncti non vacat, ſi retineatur per colonos, & inquilinos nomine hæredis.*
Colonus retinet poſſeſſionem nomine hæredis.
36 *Legatarius occupans res non ſibi legatas, de expilata hæreditate tenetur.*
37 *Quorum legatorum, ceſſat, cum de voluntate hæredis legatarius adipiſcitur poſſeſſionem.*
38 *Falcidia videtur remiſſa ſi hæres integrum perſoluit relictum.*
39 *Voluntas tacita, & implicita æquipollet expreſſæ.*
40 *Fideicommiſſarius poſſidens ſciente, & patiente hærede, quaſi reſtitutus poſſidet.*
41 *Fideicommiſſarius poſſidens ex voluntate teſtatoris iuſtè poſſidet.*
42 *Hoc tamen caſu locus eſt Falcidiæ, & Trebellianicæ.*
43 *Sine poſſideat ex permiſſione teſtatoris expreſſa, vel tacita.*
44 *Fideicommiſſarius cui teſtator viuens rem tradidit iuſtè poſſidet.*
45 *Idem eſt ſi ex alio titulo facto teſtatoris viuentis res ad legatarium peruenieſſet.*
46 *Idem ſi fideicommiſſarius eſſet executor teſtamenti.*
47 *Idem eſt, ſi teſtator iuſſerit, ne hæres moleſtet legatarium, aut fideicommiſſarium.*
48 *Idem ſi dictum fuerit, quòd à ſeipſo capiat.*
49 *Idem ſi dictum ſit, quòd liberè habeat.*
50 *Vxor relicta domina, & vſufructuaria, propria auctoritate poteſt apprehendere poſſeſſionem.*
51 *Vſufructuarius omnium bonorum de manu hæredis capere debet.*
Limita vt ibi.
52 *Idem eſt ſi teſtator legaſſet domum, & omnia ſua iura, & actiones ſuper ea.*
53 *Inſtitutionis titulum habens, legatarius, & fideicommiſſarius, poteſt propria auctoritate apprehendere poſſeſſionem, nec de manu hæredis capere tenetur.*
54 *Clauſula, Omni meliori modo, operatur, vt fideicommiſſarius à ſeipſo capere poſſit.*
55 *Hærede poſſidente, non poteſt ſi fideicommiſſarius ex permiſſione teſtatoris inuadere poſſeſſionem.*
56 *Poſſeſſor etiam iniuſtus tuendus eſt in ſua poſſeſſione.*
57 *Poſſeſſionem ex ſtatuto ingredi permiſſus, intelligitur, niſi alius poſſideat.*
58 *Fideicommiſſarius vniuerſalis ex permiſſione teſtatoris expreſſa vel tacita, poteſt ingredi poſſeſſionem prout ſi fideicommiſſarius particularis.*
59 *Quorum legatorum, interdictum, non fundatur in ſola ratione occupatæ poſſeſſionis.*

Hæres tenetur res legatas vendicare è manibus possessorum. & legatarijs tradere.

60 *Sed opus est vt Falcidiæ locus sit, & Falcidia ceſſante, ceſſat interdictum.*

61 *Hæres adita hæreditate absque inuentario, non agit Interdicto, Quorum legatorum.*

62 *Ratio, quare per Quorum legatorum, tota res, non Falcidiæ portio tantum vendicatur.*

63 *Quorum legatorum conuentus, non aliter ré restituit, nisi præstita cautione de legato præstando.*

64 *Fideicommissarius vniuersalis possidens, an possit conuentus ab hærede se tueri.*

Possessio vitiosa non iuuat fideicommissarium.

65 *Trebellianicæ detractio competens hæredi, reddit possessionem fideicommissarij vitiosam.*

66 *Legitimæ detractio an impediat hæredem, vel fideicommissarium in possessorio.*

67 *Fideicommissarius possidens oblata hæredi Trebellianica non illum arcet in possessorio.*

68 *Etiam si ex voluntate testatoris sit ingressus.*

69 *Idem est, si ex aliis causis faciendæ essent detractiones.*

70 *Vel si res non essent liquidæ.*

71 *Vel si dubitetur an possessor sit de fideicommiss.*

72 *Vel si dubium sit, an subsit fideicommissum.*

73 *Item si fideicommissarius ante restitutionem sit adeptus possessionem.*

74 *Etiam si incontinenti velit docere de iuribus suis.*

75 *Restitutio, vt actiones in fideicommissarium transeant, & iure Canonico etiam necessaria est.*

76 *Fideicommissarij possessio quibus in casibus sibi prosit.*

77 *Prætoris decretum operatur effectum restitutionis verbalis.*

78 *Fideicommissarij possessio apprehensa possidente hærede, semper vitiosa est, etiam facta restitutione verbali aut legali, declara, vt in num. 79. eo.*

79 *Libelli forma in Interdicto, Quorum legatorum.*

Fructus veniunt in Interdicto, Quorum legatorum.

Articulus XLVII.

VIdeam' modò de interdicto, Quorum legatorũ, quod & ipsum adipiscendæ est, vt inquit text. *in l. 1. ff. eod.* & fideicommissario vniuersali competit, actiuè, & passiuè, vt infra dicam. Huius autem interdicti materia vtilissima, & frequens est, quam vt explicitã habeamus, & ad vsum forensem facilè accommodatam, distinguendam putaui in tres principales considerationes, Prima, quibus competat; Secunda, aduersus quos; Tertia, in quibus terminis locum habeat. 6

1 Circa Primum, Cõclusio sit, Interdictum hoc cõpetere omnibus directo in hæreditate defuncti succedentibus, siue ex testamento, siue ab intestato, tàm de iure Ciuili, quam de iure Prætorio, tàm primis, quam etiam secundis, & vlterioribus hæredibus, *l. 1. §. 1. ff. eo.* ibi Ripa post alios aduertit, *in 1. notabili, & leg. 1. C. eo.* vbi Bart. Sal. & alij, & plenius D. Menoch. *in sec. remed. adipisc. per sex primas quæstiones.*

2 Rursus competit etiam fideicommissarijs vniuersalibus, post restitutam hæreditatem, re, verbo, aut iure ipso, sic notauit Ripa, *in d. l. 1. nu. 4.* põderãdo text. illũ, *ibi*, (Cetetisque successoribus:) & quia fideicommissarius vniuersalis hæres esse dicitur, *l sicut, §. 1. ff. quib. mod. pig. gl. in l. quamuis, ff. de iud.* nam hæredis locum subit, *l. postulante, §. 1. ff. ad Trebl. si filius, ff. quod cum eo*, ideoque ad legatorum prestationem tenetur, ab eo relictorum, vel etiã ab hærede, si ab eo soluta non fuerint, *l. 1. §. fi. cum l. seq. ff. ad Trebell. & l. 1. & l. pen. C. eod* sequitur Menoch. *d. loco, q. 5.* quorum tamen traditionem accipe, vt mox dicam.

3 Particularibus autem successoribus legatarijs scilicet, & fideicommissarijs certarum rerum interdictum hoc non competit, quia de his prætoris edictũ non loquitur *ad l. 4. §. sotties, ff. de dam. inf. & in l. si seruum, §. non dixit prætor, ff. de acq. hæred.* vnde infero, si testator legasset Titio, domum, & feudum, & à Titio legasset domum Seio, Seius autẽ vacantem domus possessionem post testatoris mortem obtinuisset non posset Titius aduersus eum, quorum legatorũ experiri, quia vti dixi, interdictum hoc non cõpetit legatarijs, & fideicõmissarijs, quia in his cessat ratio Falcidiæ *l. lex Falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. Falcid.* quæ fuit fundamentalis causa huius interdicti, vt infra dicam, *nu. 55. & 56.* posset tamen hæres interdicto experiri.

4 Secũdo infero, quod vbi legatarius, aut fideicommissarius certæ rei, iubetur post mortẽ suã rem ipsam restituere Seio, secuta eius morte rectè poterit vacantẽ illius rei possessionem Seius apprehẽdere, nec legatarij hæres interdicto hoc experiri poterit, quia eis Falcidiæ ratio cessat, & quia interdictum loquitur de legatis, & fideicõmissis, ab hærede relictis, quod dictum intelligẽ cessante statuto de continuanda possessione.

5 Tertiò infero, quod vbi fideicommissarius fideicommissario post eius mortem grauatur, vel etiam viuens rem aliquam præstare, quia hic nec Falcidiam nec Trebellianicã detrahit, *d. l. lex Falcidia, §. nunquam, & leg. 1. §. denique, ff. ad Trebell.* proinde, possessionem rerum relictarum vacãtem, iure obtinebit fideicommissarius secundus, nec interdicto hoc tenebitur, & sic declarari debet, quod supra de fideicommissario dixi, *num. 2.* & latius dicam infra, *numero 56.* præsupposito tamen quod fideicommissi casus euenerit.

Circa secundum, Conclusio sit, remedium hoc cõpetere aduersus possidentes rem titulo legati, aut fideicommissi, non autem aduersus possidentes, fine, aut alio titulo *l. 1. in princ. ff. eod. & in l. 1. C. eod.* Ripa *in d. l. 1. num. 5.* vbi rationem adducit, quia legata fideicommissis exæquata sunt, *l. 1. ff. de leg. 1.* sequitur Menoch. *nu. 21.* & est indubitata conclusio, per casum *in d l. 1. C. eo.*

7 Dubium est, quid in fideicommissario vniuersali, qui rerum possessionem propria auctoritate apprehendit, & aduersus eum interdictũ cõpetere, sensit Ripa *dicto loco*, Menoch. *quo supra loco, nu. 23.* vbi ad hoc ponderant text. *in d. l. 1. C. eod.* qui de fideicommissario simpliciter loquitur, nec quia de Falcidia meminit, magis ad particularia

laria relicta reſtringendus eſt, quandoquidem ſæpiſſimè, quarta quæ auctoritate Trebelliani deducitur, Falcidia appelletur, *l. Titia, ff. ad leg. Falcid. & qui quadrigintа, & l. Marcellus, ff. ad Trebellianum. cum pluribus adductis in Artic. 3. numero 13.* & ſic quoque Deci. voluit *conſ. 243. num. 3.* vbi rationem adducit, quia fideicõmiſſarius vniuerſalis reſtitutionem capere debet de manu hæredis, *l. facta, ff. ad Trebellianum, § reſtituta, Inſtitut. de fideicommiſſ. hæred.* etiam in caſibus in quibus lex ipſo iure reſtitutionem inducit: nam rerum poſſeſſio de manu hæredis capienda eſt, gloſ. *in leg. 1. §. de illo, ff. ad Trebellianum.* Bald. *in I. penult. Cod. eo.* Alexander. *conſ. 82. colum. 2. in 2.* Natta *conſ. 653. num. 7.* & 8. dixi infrà, *num. 73.* & in fideicommiſſario vniuerſali indubitatum exiſtimo, nempe quia antequam hæres adeat hęreditatem, & reſtituat, rerum dominium ſibi non acquiritur, vti dixi *in Art. 2. nu. 59.* legatarijs autem, & fideicommiſſarijs particularibus, ex die mortis fictè, & ex die aditæ hæreditatis, vere dominium rerum relictarum ipſo iure acquiritur, *l. à Titio, ff. de furt. l. ſi ſibi bomo, § . cum ſervus. ff. de leg. 1.* vbi Bart. ſic declarauit, vnde fideicommiſſario vniuerſali proditum fuit ex Senatuſconſ. Trebellian. remedium cogendi adire, & reſtituere. Quocirca exploratum eſt, hæredi interdictum hoc competere aduerſus fideicommiſſarium vniuerſalem prout contra particularem.

8 Item & aduerſus ſuccedentes in locum legatariorum, & fideicommiſſariorum, ſiue ſuccedant titulo vniuerſali, ſiue etiã in rem ipſam ſingulari, *l. 1. §. illud, ff. eod.* nil mirum, quia interdicta quoniam in rem ſcripta, exercentur ętiam aduerſus rei ſingulares ſucceſſores, ſic Din. & Bart. ibi, per text. *in l. 1. §. penult. ff. de interd.*

Et illum textum ſoleo ego ponderare ad hoc, quòd petitio hæreditatis, & Publiciana, quæ aduerſus poſſidentem cum aliquo titulo datur, detur etiam aduerſus habentem cauſam abillo, de quo plenè ſcripſi *in Artic. 45. num. 26. 27. & infra.*

9 Circa tertium. Interdictũ iſtud ex parte actoris, & ex parte rei plura præſupponit. Primò enim ex parte actoris præſupponit, per hęredem agnitam fuiſſe hæreditatem, ſeu bonorum poſſeſſionem, *l. 1. C. eod.* quam etiam eo ipſo, quòd agit, adiſſe videtur, *ad l. pro hærede, & l. gerit, ff. de acq. hæred. dixi in præcedente Articulo, num. 4.*

10 Secundò præſupponit, legatarium, & fideicõmiſſarium apprehendiſſe vacuam rerũ relictarũ poſſeſſionem, ante apprehenſionem hæredis, videlicet, ante aditam per hæredem hæreditatem, vel etiam poſt aditam, ante tamen apprehenſam poſſeſſionem. Ceterum ſi poſt apprehenſam per hæredem poſſeſſionem, legatarius rei ipſius legatę poſſeſſionem intuaderet, ceſſaret interdictũ, & eſt ratio: quia adipiſcendæ eſt, ideo ſemel poſſeſſione adepta expirat, ſicuti plenius dixi *in Artic. præced. nu. 7.* ideoq; remedijs reſtitutorijs agẽdum eſſet, de quibus plenè in titulis, *ff. & C. vnde vi.*

11 Immo legatarius, & fideicõmiſſarius caderet ab omni iure ſuo in re illa ſibi legata, vti eſt caſus *in l. nõ eſt dubium, C. de leg.* quã gloſſa intellexit, cum legatarius rem legatã occupauit poſt aditam per hęredẽ hęreditatẽ, & apprehenſam poſſeſſionẽ, ſequũtur Cyn. & antiqui Bar. Bal. Ang. Sal. Fulg. Paul. Alex. Iaſ. & omnes Scribentes ibi, idẽ Bart. Ang. & Ripa, poſt *gloſ. in l. 1. ff. eod.* Plot. *conſ. 1. nu. 1. & conſ. 54. nu. 54.* Anguiſ. *conſ. 59. lib. 4.* & ſic quoq; intelligenda eſt gloſ. *in l. 1. C. eod.* dum inquit, *l. non dubium*, locum habere poſt aditã per hæredẽ hæreditatem, nam ſupple, & poſt apprehẽſam poſſeſſionẽ, & ſic aduerterunt Bart. & Bald. ibidẽ, & in fideicõmiſſario vniuerſali eſt caſus *in d. l. Paulus, l. 1. ff. ad Treb.* vbi ſic quoq; notarunt glo. Bart. Ang. Imol. Paul. & Alex. & hæc eſt communis diſtinctio, an legatarius, vel fideicõmiſſarius rem relictam occupauerit vacantem, ęt etiam cõtingit poſt aditam per hæredẽ hęreditatem, & ante apprehẽſam poſſeſſionem, ad text. *in l. cũ hæredes, ff. de acq. poſ.* & eo caſu locus ſit interdicto, aut poſt apprehẽſam poſſeſſionẽ per hæredem, & ceſſet, interdictum, & eo caſu occupans incidat in pœnas, *d. k. non eſt dubium, & d. l. Paulus*, & ſic vltra addũctos Oldr. cẽſuit *conſ. 107. Circa, col. vlt.* Marian. ſen. *conſ. 33. ſub nu. 18. in 1.* præclarè Dec. *conſ. 243. col. vlt. & conſ. 424. col. item vltima, & 438. in fine*, quibus in locis loquitur in fideicommiſſario vniuerſali, Corn. *conſ. 140. in vltimis verbis, lib. 1.* Goz. *conſ. 93. nu. 14.* Rolan. Vall. *conſ. 77. col. vlt. in 1. & conſ. 78. nu. 20. in 3.* Natta *conſ. 223. 395. col. vlt. 653. nu. 8.* & præter hos Mantua *in l. ſi. C. de ed. di. Adr. nu. 188.* qui etiam loquitur in fideicom. vniuerſali, ideoq; quãuis Doctores aliqui dum de ea conſtitutione, *l. non eſt dubium*, loquuntur, dicant eam legem locũ habere, vbi legatarius rem legatã occupauit, poſt aditam hęreditatẽ, veluti Sal. *in l. 1. C. eod.* Marian. ſen. *in d. conſ.* attamen ſupplendum eſt, & poſt apprehenſam poſſeſſionem, vti *ſupra* dixi. nam antequam hæres poſſeſſionẽ adipiſcatur, quãuis per additionẽ factus ſit dominus, poſſeſſio interim vacans eſt: vt eſt caſus *in d. l. cum hæredes*, vbi *plenè notatur, & in l. ſi. C. de edi. di. Adr.* Itẽ lex illa, vti pœnalis, & priuatoria iuris legatariorũ, & fideicõmiſſariorum, ſtrictiſſimè accipienda eſt, vti aduertit Alciat. *conſ. 131. lib. 9.* vbi inquit q̃ in practica iudices difficulter pronunciãt ſecundũ rigorẽ illius legis, & vbi aliqua iuſta cauſa potuit mouere legatarij, veluti vxorem legatariã ad cohabitandum ſibi licere retinere res legatas, excuſatur à pœna illius legis, vt ibi per eũ. Multi tamen adhuc tenentes cum Salic. quos retulit Camil. Borell. *conſ. 18. nu. 5.* Rol. *conſ. 78. nu. 11. lib. 3.* Cach. *Deciſ. 34. n. 22.*

Idem eſt, ſi legatarius, aut fideicommiſſarius ignoraſſet, per hæredẽ fuiſſe apprehenſam poſſeſſionem, nam excuſat ea tur, ſic Oldr. *d. cõſ. col. vlt.*

12 Vnde cauendum puto a Rom. *conſ. 132.* dũ intelligit, *d. l. non eſt dubium*, in legatario, qui clam, nõ palam, rei legatæ poſſeſſionem occupauit.

Nam diſtinctio hæc non eſt accipienda, ſed an poſt apprehenſam, vel non apprehenſam poſſeſſionem, & contra Rom. diſtinctionem eſt caſus, *in d. l. Paulus*, quę explicitè loquitur, in fideicõmiſſario, qui iuratus ſit: attamen gloſ. & cõmuniter

interpretes intelligunt, legem illam, *ad terminos, d. l. non eſt dubium.*

Immo conſtitutio, *l. non eſt dubium, & d. l. Paulus*, propriè loquuntur in clandeſtino inuaſore poſſeſſionis rei legatæ, per hæredem poſſeſſæ; in violento autem, qui per vim, hæredem de ſua poſſeſſione expulit, propriè loquitur conſtitutio, *Si quis in tantam, C. vnde vi*, ſicuti poſt gloſ. aduertit Ripa, *in d. l. 1. fub num. 12.*

13 Rurſus legatarius, & fideicommiſſarius excuſatur à pœna *d. l. non eſt dubium*, ſi cum iudicis decreto miſſus fuerit in poſſeſſionem, nam iuſte poſſidet, qui prætore auctore poſſidet, *Iuſtè poſſidet, ff. de acquir. poſſeſſ. & leg. 1. §. quæſitum, ff. quor. leg. ibi, deinde, quod huius rei Prætorem auctorem habet*, & ſic in ſpecie conſuluit Decian. *conſilio 44. num. 100. in 3.* vbi præterea, quod quælibet cauſa excuſat a dolo, *l. igitur, ff. de lib. cauſ.* & eſt pulcra deciſio Pauli, & Alexand. *in d. l. iuſtè poſſidet, columna prima*, & præterea addo in terminis Curt. iun. *conſilio 127. num. 6.* & ſic quoque ſenſit Paul. de Caſtr. *conſilio 152. columna vltima, in ſecundo.* Sed ego contrarium puto ex Bartol. *conſilio 91. In quæſtione, per totum, & præſertim, num. 4.* vbi inquit, quod iudicis decretum non excuſat ingredientem poſſeſſionem rei, per alium poſſeſſæ à pœnis legalibus, *per text. in leg. meminerit, C. vnde vi, & l. fin. C. ſi per vim*, quod etiam voluit Batt. ipſe, *in d. l. meminerit*: ſequuntur Anchar. *conſ. 270. numero 7.* Alexand. *conſilio 5. columna prima, libro ſecundo*: nam non omnis, qui prætore auctore, poſſidet, iuſte poſſidet, ſed qui iuris ordine ſeruato, idem Bartol. *in d. l. iuſtè poſſidet, in prima oppoſ. & in vlt. quæſt.* & ſequuntur poſteriores omnes, Dec. *in leg. non videntur, §. qui inſu, numero 4. ff. de regul. iur.* ideo iudex procedens iuris ordine non ſeruato, agere dicitur vti priuatus, Bald. *conſilio 336. libro quarto*, cum pluribus cumulatis à Rolando Vallenſi, *conſilio 6. numero 12. in ſecundo*, vcluti cum procedit parte non citata. ſic Cardinal. *in Clem. prima, de celebr. miſſ.* Felin. *in cap. dilectus filius, de reſcript.* Dec. *in l. factum a iudice, ff. de regul. iur.* Crauet. *conſilio 320. numero quarto*, Menoch. *in commentar. d. l. meminerint, ante numerum 24. & numero 24.* ideoque ſic inuadens, licet cum decreto iudicis poſſeſſorem eijciens, vti ſpoliator reſtituere tenetur, Socin. ſenior, *conſilio 12. in ſecundo dubio, nolim. 1.* & ceteri omnes ſupra citati. Quid autem ſi cum auctoritate Principis, videndus eſt Bald. *conſilio 445. in 1.*

14 Ex his infero, quid iuris ſit, cum per legem, aut per conſuetudinem patriæ, poſſeſsio a defuncto continuat in hæredem, ſi ante aditam per hæredem hæreditatem, legatarius, aut fideicõmiſsarius, apprehendat poſſeſsionem rerum relictarum, an ab hærede conueniri poſsit remedijs poſſeſsorijs adipiſcendæ, retinendæ, recuperandæ, & an etiam de facto illum deijcere poſsit, vel etiã opponere de pœna dictæ legis non eſt dubium. Sed antequàm ad deciſionẽ quæſitorum deueniam, prius præcognoſcere oportet, ſuppoſito dicto ſtatuto, quod in multis locis legitur, veluti Paduæ, Bergomi, Mediolani, Ferrariæ, & Vincentiæ, & eſt fere generalis in Gallia conſuetudo, an occupatio poſſeſsionis ab altero impediat continuationem a defuncto in hæredem, & quòd non impediat, ſenſit Bald. *conſilio 300. Statuto, num. 4. in 1.* vbi inquit, quod inter mortem veteris poſſeſsoris, & poſſeſsionem hæredis, ſtante dicto ſtatuto, nullum eſt medium, ſequitur poſt Corn. *in l. prima, C. de iure delib.* Tiraq. *le mort ſaiſit, in ſexta declaratione ſecundæ partis, numero nono*, Bertazol. *conſilio 100. num. 6.* & magis in propoſito dixit idem Bald. *conſilio 454. Quidam Ioannes, in 3.* quod vbi ſtatutum facit hæredem poſſeſsorem immediate a morte defuncti; impoſsibile eſt, quod alius concurrat, quia factũ legis eſt potentius facto hominis, & magis operatur, vt notat Innocen. *in cap. requiſiti, ext. de appellation.* & eſt impoſsibile, quod duo poſsideant in ſolidum, *l. ſicut certo, §. ſi duobus, ff. commod.* ſequitur eſt Alexander *conſ. 82. colum. 2. in 2. quod eſt duplicatum, 40. in 3. & triplicatum 51. in 6.* Ias. *conſilio 85. colum. vltima, in 3. & conſilio 146. col. 1. in 4.* & præter hos Raph. Fulgoſ. *conſ. 230. In quæſtione, columna ſecunda.* Ioan. Faber. Petr. Anchar. & Imol. relatia Tiraquel. *in 3. declarat. 5. part. numero 10. & 11.* Vltra quos addo ego Philip. Dec. *conſ. 84. colum. 2. & conſ. 467. colum. penult. verſ. non obſtat*, vbi inquit quod poſſeſsio, quę ex ſtatuto transfertur, eſt vera poſſeſsio, & nunquam vacans, & ideo non potuit occupari per fideicommiſsarium, ſine vitio, & ex ea apprehẽſione non fuiſſe acquiſitam poſſeſsionem fideicommiſsario, qũ ad effectus iuris, vt teus conſtituatur, & idem probauit Cephal. *conſ. 49. numero quarto.* Decian. *conſil. 47. num. 11. in 3.* vbi ad contextum retulit verba Baldi *dicto conſilio 454.* & late Rimin. iunior, *conſil. 56. num. 32. & 33. & conſilio 91.* & horum opinio fundatur in ratione, quia lex ex ſua auctoritate poteſt transferre poſſeſsionẽ ab vno in alium, *l. raptores, C. de epiſc. & cler. c. ex literis, extra, de conſuetud. c. contingat, ext. de dolo, et contumac.*

Non tamẽ inficior, alios extitiſſe grauiſsimos auctores, ſentientes per apprehenſionem poſſeſsionis ab alio ante aditam hæreditatem impediri fictam legalem translationem in hæredem, ex ſtatuto in eo continuantem, Signorolus *conſil. 188.* Raphael. Cum. Ias. & Claud. Aquenſ. *in l. Pomponius, §. quæſitum, ff. de acq. poſ.* Alex. *conſ. 83. col. 2. in 2.* idem Ias. *in l. ſi ſorori, C. de iure delib.* Tiraq. *loco præcitato, num. 7.* Canon. *in cap. 2. ext. de conſuetud.* quorum opinionem in ſtatuto Ferrariæ probauit Paſcet. *conſ. 140.* Plot. *de in lit. inc. §. 1. nu. 4. & num. 13.*

15 Attamen diſtinguendo arbitror, ſic diſsidentes ſententias conciliari poſſe. Nam aut ſtatutũ inducit continuationem poſſeſsionis in hæredẽ, & tunc apprehenſa per alũ poſſeſsione ante hæreditatem aditam, ceſsare continuationẽ, quia medium iſtud contingens impedit coniunctionẽ & continuationem, nam habilitas ceſsat, & ſtatutũ loquens de hærede intelligi debet de hærede per additionem hæreditatis, *ad plene ſcripta in Artic. 32. nu. 3.* & ſtatutũ ſatis operatur poſt aditã *ad text. in d. l. ſi heredes*, & prima hæc cõcluſio optimè probatur, ex his, quæ de ratificatione, & fictione dicũtur,

tur, vt inhabilitas de medio interim contingens impediat, ad Bart. pulcrè *in leg. bonorum, columna ſecunda, in principio, ff. rem rat. haberi.* & ſic præcisè conſuluit Alexand. *dicto conſilio 83. columna tertia, verſic. Nam ſtatutum*, & Rub. Alexand. *conſilio 121. colum. tertia*, niſi hæres eſſet de ſuis, nam continuatio immediata eſſet *ad l. in ſuis, ff. de lib. & poſth.* & aduertit Gabr. *conſ. 36. in 2. col.*

Aut verò ſtatutum immediatè inducit continuationem etiam ante aditam per hæredem hæreditatem, veluti Mediolani, Paduæ, & Ferrariæ, & hoc caſu continuatio per alterius occupationem impediri non poterit, quia potentius eſt factum legis, quàm factum hominis, & quia lex immediate transfert abſque aliquo interuallo, vt ſupra dixi, & procedet in his terminis prior opinio, & multo magis quando ſtatutum prohiberet per alium apprehendi poſſe poſſeſſionem, & apprehenſionem factam vellet eſſe nullius roboris, & momenti, in quibus terminis præcisè conſuluit Decius *dicto conſilio 467. columna vltima*, Pariſius *conſilio 41. numero primo, in 1.* Tiraquel. *in 3. declarat. 5. partis, num. 18.*

Itaque ſecundum præmiſſam diſtinctionem, vbi poſſeſſionis continuatio foret impedita in hæredem iuxta primũ diſtinctionis caput equidem hæredi remedio adipiſcendæ agendum foret, nec pœna, *Anon eſt dubium*, legatario immineret, quoniam vacuam rei poſſeſſionem apprehendit.

Sic quoque vbi morte poſſeſſoris ius ſuum finiretur, & poſſeſſio naturalis, quæ erat penes eũ, conſolideretur cum ciuili alterius, veluti morte vſufructuarij, ceſſaret continuatio. Menoch. *conſ. 139. num. 15. lib. 2.* Gabriel. *de acquirenda poſſeſſione, concluſ. 9. numero 14. & 15.* Eugen. *conſilio 55. num. 10. lib. 1.* Honded. *conſilio 18. numero 6. libro 2. poſt hæc in lucem edito.*

16 In ſecundo autem caſu præſuppoſita cõtinuatione etiam ante aditam, videlicet, quæ nam poſſeſſio fuerit acquiſita hæredi & quidẽ maiores noſtri frequentius concedunt, veram poſſeſſionem acquiſitam fuiſſe etiam ſine actu corporeo ex legis auctoritate, *per textum in dicto cap. contingit, extra, de dolo, & contum. ibi, verus poſſeſſor conſtituatur*, vbi Baldus notauit, mirabile eſſe, quòd ſine actu corporeo vera poſſeſſio legis miniſterio acquiratur, id eſt quoque poſſeſſio, quæ erat a pud defunctum, verè dicitur continuata in hæredem, vt in ſpecie notauit Andr. Sicul. *conſilio 51. in primo*, & clarè Socin. *in I. rem quæ nobis, in quinta quæſtione, de acquirenda poſſeſſ.* vbi in terminis ſtatutis transferentis poſſeſſionem à defuncto in hæredem, inquit, quòd vera poſſeſsio transfertur, quamuis transferendi modus ſit fictus, ſequitur Dec. *dicto conſilio 467. numero deciməſeptimo*, vbi in ſimili adducunt de conſtituto, de precario, & de retentione vſufructus: nam per hos modos quamuis fictos, vera tamen transfertur poſſeſſio, *l. certe, ff. de precar. leg. quod meo, vbi latè Alexand. ff. de acquirenda poſſeſſione, & l. quiſquis, C. de donation.* ſequitur Ripa *libro primo, reſponſ. cap. vltimo, numero* 88. & ſic clarè ſenſit Iaſ. *in l. 1. in principio. numero 72. ff. de acquirenda poſſeſſione*, & latè Crot. *numero* 42.

17 Et licet Doctores hanc poſſeſſionem ex lege inductam, & continuatam, ciuiliſſimam appellent, Bald. *in tit. de cont. int. me, & dom. in vſib. feud. in rubr. & Scribentes omnes, in l. prima, ff. de acquirenda poſſeſſione*, & alibi artificialem, idem Bald. *in rubr. ext. de cauſ. poſ. & propr.* Barbat. *conſilio 58. columna ſecunda, in ſecundo*, attamen ciuiliſsima hæc poſſeſsio non differt à ciuili in aliquo, niſi in modo acquirendi, ac ideo producit iuris effectus, quos ciuilis poſſeſsio, quæ ius tribuit: notatur *in dicta l. prima, & in l. peregre, per illum text. ff. eodem.* nil mirũ, quia legis poteſtas non minus operatur, quàm factum hominis, *l. qui ad certum, ff. locati*, immo vt inquit Bald. in re hac ſupra relatus, potentius eſt factum legis, quam factum hominis.

18 Quocirca redeundo ad deciſionem Articuli, Doctores fatentur, hæredem in quem ex ſtatuto continuata fuit poſſeſsio, *adhuc remedijs adipiſcendæ, quor. bono. & leg. fina. C. de ed. Di. Adr.* vti poſſe, vt ſic cum in ficta, & legali poſſeſsione reperiatur, in vera, & naturali poſſeſſione conſtituatur, citato tamen fideicommiſſario poſſeſſore, Bald. *in Rubr. ext. de cauſ. poſ. columna penultima, verſic. quæro, quæ poſſeſſio*, Paul. & Alexand. *in l. ſi forori, C. de inoff. delib.* Iaſ. *in d. l. fin. numero* 25. Dec. *num.* 26 Zuchard. *num.* 224. Ripa *in l. 1. num.* 14. *ff. quor. bon.* Tiraquel. *le mort ſaiſit, par. 5. declar. 1. & par. 6 declar. 2.* Menoc. *in 4. Remed. adipiſc. numero* 337. Alexand. *conſilio* 82. *columna 3. in 2.* Dec. *d. conſ.* 84. *col. 2.* Ripa *lib. 1. reſponſ. cap. vlt. num.* 86. Quibus in locis concludunt fideicommiſſarium non eſſe legitimum contradictorem etiam quòd poſſideat, ne hæres poſſeſſionẽ adipiſcatur, & in ſpecie Alexan. *d. conſ.* 82. Tiraq. *d. loco.* Iaſ. *conſ.* 146. *col.* 1. *in* 4.

19 Amplia etiã quod in fideicommiſſarij actiones forent ipſo iure translatæ, Alex. *d. conſilio* 82. *colum.* 2. nam adhuc ſecundum eum poſſeſſionem de manu hæredis capere debet, vt inquit Bald. *in l. penult. §. cæterum autem, C. ad Trebell.* ſequuntur Dec. *conſ.* 424. *nu.* 15. 438. *ad finem*, & 467. *num.* 12. Cuſt. iun. *d. §. fi. nu.* 45. Zuchard. *nu.* 183. quibus addo Tiraq. *in 2. par. declar.* 10. *nu.* 2. & 3. Natta *conſ.* 223. & *conſ.* 395. *nu.* 8. Plot. *de in lit. iur. §.* 51. *nu.* 22. Roland. *conſ.* 78. *colum.* 3. *in* 3. Rimin. iun. *conſ.* 363. *nu.* 21. Cephal. *conſ.* 49. *in* 6. Bertaz. *conſ.* 69. *nu.* 39. Simon. de Pret. *lib.* 5. *interpret.* 2. *dubit.* 1. *nu.* 30.

20 Amplia etiam quòd teſtator dediſſet fideicõmiſſo facultatem apprehendendi poſſeſsionem, nam adhuc continuatio non impediretur, & ratione continuationis fideicommiſſarius deberet petere de manu hæredis, Iaſ. *d. conſ.* 149. *columna* 1. Tiraq. *in* 3. *declar.* 7. *par. num.* 2. Simon Pret. *d. loco, nu.* 123. Rimin. iun. *conſ.* 91. *nu.* 28. Ego tamen dubito, quia ſtatutum de continuanda niſi aliter dicat, non aufert teſtatori facultatem circa res ſuas diſponẽdi quò ad poſſeſſionem rerum ſuarum, dixi infra, *numero* 55.

21 Amplia etiã poſt reſtitutionem verbalem Tiraq. *d. loco, nu.* 17. & 18. Rimin. iun. *d. conſ.* 91. *nu.* 27.

22 Amplia denique etiam q ſtatutum continuet poſſeſsionem in hæredem, & in fideicõmiſſarij:

nam intelligetur per prius in hæredem, ita vt in concursu hæres præferatur, etiam si fideicommissarius possessionem realem adeptus sit, sic Curt.iun.*consq.*92. vbi in terminis statuti Paduani, & in alio statuto Bero.*in cons.*58.*col.vlt.in* 2.quamuis contra senserint Paul.Castren.*cons.*152.*nu.*2. *in* 2. ego in re hac nunc nolo meum interponere iudicium, statutum enim multũ iuuat fideicommissarium, in practica autem aliquando præualuit ratio hæredis.

23 Punctus est,an hæres vigore cõtinuatæ ex statuto possessionis, agere possit Remedio aliquo possessorio retinendæ, aut recuperandæ. Nam Bald. *in Authent.defuncto,quæst.*3. *C.ad Tertull.*sensit ciuilissimam hanc non poducere remedium recuperandæ; secutus est Faber. *in §.fin, Instit.de hared.qualit. & differ.* Alexander, vbique *in leg.in suis, ff.de lib.& posthum. in l.si sorori,vbi ff.si.quoque columna secunda, C.de inre delib.& in cons.*37.*numero* 4.*in primo, &* 83*col.*4. *in* 2. Andr. Sicul. *d.cons.*58.*col.*12.Ripa *in Rubr. ext. de can.possess. & propr.num.*24. *vbi de communi, & in l.*1.*nu.*37.*ff.de acq.poss.*& plures alios cõmemorauit Tiraquel. *in* 4.*declarat.*6.*part.*

Sed contra, quod immò agere possit recuperatorijs semedijs, probarunt Socin. *in d.l. rem quæ nobis in* 5.*quæst.* Dec. *dicto consilio* 84. *colum.*2. *&* 467. *colum.penult. & vlt.* Paris.*consilio* 41.*numero* 9. *&* 13. *in* 1. Ripa *d.c.vltimo, numero* 85. & communem dixit Gabriel. *consilio* 36. *columna* 2. & clarè fuit de mente Fulgos.*d.consilio* 230.& alios recensuit Tiraq. *d. loco.* Veriorque videtur opinio, suppositò quod hæres spoliatus sit sua ciuili, quia inuadẽs possessionem actualiter, non admittat in ea hæredem, nam videtur illum spoliare, *ad ea quæ habentur in textu, & per Doctores,in l.quod meo,*§.*fin.in l.si id quod*, §.*fin. & in l.clam*, §.*qui ad nundinas.ff.de acquir. possess.*per Paul. Castr.*numero* 3.& Ial.*numero* 18.latius per Gabriel. *d. loco*, & pulcrè per Alexand. *consilio* 133.*numero* 7.*in* 1. vbi quod non admittens possessorem, dicitur illum spoliare,& de spoliatione tenetur,& retenta hac opinione quod per ingressum legatarij occupata sit possessio defuncti non vacans, infertur legatarium incidisse in pœnam, *leg.non est dubium*, quia non vacantem rei possessionem apprehendit.

24 Quinimmò hoc casu, pro tuenda hac ciuilissima, videtur vt liceat hæredi deijcere legatarium, & fideicommissarium propria auctoritate, quoniam detinendo rem; videtur turbare hæredem in sua ciuili, *ad notata per glo.in l.prima, C.vnde vi, & ff.vti possid. l.prima*, §.*interdictum*, vbi plenè Bartol. & latius notatur *in d.l.clam*, §.*qui ad nundinas*, & sic in specie Fulgos.scripsit,*dicto consilio* 84.*columna* 2. sequitur, Dec.*d.cons.*84.*columna* 2.& sensit *in præall. consilio* 467. *columna penult.*

Sed contra,decidit Bald.*in d.Rubr.ext.de caus.pos. & propr.columna* 3. *versic. quæro statuto Communis*, vbi inquit,quod si alius possessionem acceperit corporalem, non poterit ab ea deijci, quamuis hæres ficte possideat,per textum *in leg.prima*,§.*necessario, ff.si ven.nom.*& idem latè probauit Alexand.*consilio* 83.*columna* 4.*in* 2.vbi post Cyn.Bald.& alios ab eo relatos inquit,quod possessio ex lege translata nõ est plena possessio, quia statutum facit hæredem possessorẽ iuris,non facti, ideo facti possessor citandus est, antequam priuetur sua possessione,sequitur Tiraq.*in* 1.*declar.quintæ par.num.* 16.clarè Alciat. *in l.prima*,§.*si vir vxori, ff.de acquir. possess.* vbi plenè probat, quemlibet possessorem etiam iniustum citãdum esse, nec aliter sua possessione priuari posse.Immò videtur quod hæres de facto inuadens rem per fideicommissarium, & legatarium possessam incidat in pœnas legales, *l.si quis in tantam*, Anchar.*in c.*2.*in* 1.*notab.ext.de consuetud.*sequitur Barbat.*num.*36.

25 In hoc opinionum antractu, crederem sic recètè distingui posse: quod aut fideicommissarius alsecutus fuit possessionem de facto, & propria sua auctoritate,& hic adhuc subdistinguitur, nã aut per occupationem naturalis priuauit hæredem sua ciuili possessione, vt quia cum magna vi ingressus sit possessionem,aut hæredẽ venientem non admiserit,& heres possessione sua prositeatur se priuatũ,& in his terminis hæres agere poterit remedijs recuperatorijs, vti dixi supra, *numero* 19. Aut non fuit priuatus sua ciuili, nec prohibetur se priuatum, & poterit retinendæ interdicto se tueri aduersus fideicommissarium, vti eum turbantem in sua possessione legali, ad pulcrè notata per Bartol. *in d.l.prima*, §.*interdictum, columna prima, ff.vti possid. per glos.in l.prima,*C.*eod.*per Bartol. Paul. Alexand. Aret. Ial.& Claud. *in dicta l. clam*, §.*qui ad nundinas*, & hoc casu inrerdictum retinendæ habet vim restitutorij, quia non aliàs fideicommissarius poterit a turbatione desistere, nisi naturalemoccupatam restituat, Bart. *in dicto* §.*qui ad nundinas,columna penultima, ad finem,versiculo quæro quis ordo*, & sequuntur communiter Doctores Alexan.*ibi,numero* 4.& *numero* 17.& sic in effectu vti remedijs adipiscendæ,& retinendæ.

26 Quinimmo pro tuenda sua ciuili veriusest,vt possit fideicommissarium de facto naturalẽ occupantem deijcere,Bart. *in dicta leg.prima*, §.*interdictum*,& est communis opinio,latè Alexand.*in l. quemadmodum, ff. de acquirend. possess.* plenè Ial.*in d.l. clam*, §.*qui ad nundinas, numero* 23. Claud.Aqu.*num.* 17.Crauet.*consilio* 5.*columna penult.*vbi quòd etiam cum armis, & violenter ciuiliter possidens, poterit expellere occupatorem,ideoque verior est sententia Fulgos.*in dicto consilio* 230. nam fideicõmissarius inuadens possessionem,non priuat hæredem sua ciuili legali, nisi aliud extrinsecum occurrat, vt supra dixi; & sic quoque aduertit Claud. Aquenf.*in l.cum hæredes,in principio,ff.de acq. possess.* Tiraq.*in* 3.*declarat.*5.*partis, numero* 17.ac ideo licebit sibi de iure turbatorem expellere, absq; metu, *l.si quis in tantam*, quicquid aliter senserint Anchar. & Imol. relati supra *ante num.* 21. cuius sententiæ fuit Tiraq. *in* 6.*declarat.*5.*partis.*

27 Si verò proponamus, fideicommissarium assecutum fuisse possessionem prætore auctore, maior inest dubitatio:nam de iure clarum est, q̃ possessor legitime citatus potest iudicis auctoritate sua possessione priuari, & de ea eijci, *leg.qui*

muerías, §. *item cum prætor*, vbi ſic notarunt Angel. & Alexand. *ff. de acquirenda poſſeſſione*, Dec. *conſilio* 103. *columna ſecunda*, idem Angel. *in dicto* §. *qui ad nundinas.*

28 Non citatum verò miſſio alterius in poſſeſſionem non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſſione etiam quòd iudicis decretum intercedat, Innoc. *in cap. quoniam frequenter, prope finem, ext. vt lite non conteſt.* Bartol. *in l. peregre*, §. *quibus, ff. de acquir. poſſeſſ. & in l. 2. columna penultima, verſic. quæro vtrum, C. vbi in rem actio. & in ſuo conſilio* 91. *ante numerum* 5. *per text. in l. meminerit, in l. fin. C. ſi per vim. in leg. iudex, C. commin. vel epiſt.* quia mens iuſtitiæ, talis præſumitur, vt alteri non citato præiudicare noluerit. ſequitur Socin. *in l. rem quæ nobis, numero* 9. *ff. de acquir. poſſeſſ.* Zucchard. *in rep. l. fin. numero* 108. *& numero* 135. *C. de ed. dini Adr.* cuius quoque opinionis clarè fuerunt Paul. Caſtr. *ibidem, in* 6. *columna, verſ. Petrus, & Cynus, Corneus, ſub numero* 28. pulcrè Dec. *conſilio* 460. *num.* 20. Plot. *de in litem, inr.* §. 3. *nu.* 34. niſi iudex etiam poſſeſſorem non citatum priuare voluerit, *ad ea, quæ dixi ſupra, numero* 13.

29 Et indubitanter, vbi miſſio facta fuiſſet, cum clauſula communi, ſaluo iure cuiuslibet, virtus enim huius clauſulæ ea eſt, vt rem integram conſtituat, ita quod alteri non ſit illatum præiudicium, nec in poſſeſſorio, nec in petitorio, Bald. *conſilio* 104. *Comparuerunt, in quinto*, ſequitur Ias. *in l. naturaliter.* §. *nihil commune, circa finem, ff. de acquirenda poſſeſſione*: Natta *conſilio* 653. *numero quinto*, & ideo clauſula illa facit diſpoſitionem, & miſſionem conditionalem, vt ſcilicet, ſi alius ſit in poſſeſſione, miſſio facta non ſit, *item Labeo*, §. *primo, ff. famil. erciſc.* quia iudex non intendit alteri præiudicare, ſic pulcrè Bald. *in d. l. fin. C. de ed. dini Adr. numero* 41. ſequitur Sal. *columna* 4. *& columna* 5. *verſ. Nunc circa*, Bero. *conſilio* 110. *numero* 4. 170. *num.* 15. *in primo, &* 147. *numero* 16. *in* 3. Puteus *Deciſ.* 37. *libro* 2. *aliàs* 32. Rota Diuerſor. *libro* 3. *Deciſ.* 103. Intellige, quod faciat miſſionem in poſſeſſionem conditionalem reſolutiuam, non ſuſpenſiuam, Cephal. *conſilio* 52. *numero* 13. *&* 21. Rot. Bonon. *apud Rimin. ium. conſilio* 244. *numero* 23. nouiſſimè autem poſt hæc, & plura de hac clauſula, & de illa Deciſ. Putei ſcripſit Honded. *cenſilio* 86. *numero* 44. *uſque* 53.

30 Hoc itaque caſu, an liceat hæredituris poſſeſſori, vel etiam vbi naturaliter prius adeptus fuiſſet poſſeſſionem, expellere de facto hunc ſic miſſum, maior videtur ineſſe dubitatio, nam poſſeſſionem obtinuit prætore auctore, igitur non depellendus niſi iuris auctoritate, & citatus, ad quod videtur text. *in dicta l. prima*, §. *quæſtium, ff. qu. legat. & in d. l. prima*, §. *neceſſario, ff. ſi ventr. nom. mul.* pro hoc etiam textus *in d. l. iuſte poſſidet, ff. de acquirenda poſſeſſione*, & ſic in ſpecie determinauit Angel. *in d.* §. *qui ad nundinas*, vbi in terminis illius text. concludit; quod ciuiliter poſſidens, non poſſit de facto eijcere illum, qui naturalem cum iudicis auctoritate obtinuit, *per. text. in l. à Diuo Pio*, §. *ſi poſt, ff. de re indic.* vbi ſic quoque firmauit, ſequitur Claud. Aquenſ. *in dicto* §. *qui ad nundinas, numero quarto.* Hoc autem caſu index, ſicut fuit facilis in mittendo, non citato poſſeſſore, debet quoque eſſe facilis in extramittendo, ſic idem Bald. *in dicta l. fin. numero quinto.* Et ſequuntur Scribentes in ea lege. Verum Angeli traditionem improbarunt Alex. *d.* §. *qui ad nundinas, ſub numero tertio.* Imol. & Alexand. *in d.* §. *ſi poſt*; & in ſpecie Imol. conſiderat, quod text. ille non inhibet ciuilem habentem eijcere eum, qui naturalem ex iudicis decreto, ipſo non citato, obtinuit, quæ tamen ſolutio ad illum textum tuta non eſt, & illam impugnat Aquenſ. ideoque recitus reſpondetur, quòd iudex ibi proceſſerat iuris ordine ſeruato aduerſus poſſidentem naturaliter.

Item vt inquit Alexander, ſi vera eſſet Angeli traditio, ſequeretur maximum abſurdū: quia ſic iuſſus iudicis, & actus ille iudicialis, tolleret non citato ius expellendi occupantem naturalem vigore ſuæ ciuilis, contra regulam *in leg. nam ita dicus, ff. de adoption. in l. de quoquoue, ff. de re iudic.* & de iure verior eſt Alexand. ſententia, & maximè, quando in actu miſſionis inſerta fuiſſet clauſula prælegata: (ſaluo iure,) quæ optimè comprobatur ex dictis ſupra, *numero* 13. vbi reſoluta legitur regula ex *d. leg. iuſte poſſidet.*

31 Non obſtat text. *in d. l. prima*, §. *quæſitum, quorum leg. & in d. l. prima*, §. *neceſſario, ff. ſi ventr. nomin. mul.* nā ad hęc iura reſpondeo, quòd poſſeſſor, vel is, a quo cauſam habet, iuſtum initium poſſidendi a prætore habuit, nil mirum ſi non de facto, ſed iure ordinario per interdictum de poſſeſſione depelli debuit; ſimile eſt in emphyteuta, quia domino iuſtum poſſidendi titulum habuit, nam licet deficiat in ſolutione canonis, & ipſo iure cadat, non tamen poteſt eum reſiſtentem dominus de facto expellere, Bartol. & communiter Doctores, *in leg. ſecunda, C. de iure emph.* Corn. *conſilio* 193. & 271. *in* 3. *volumine*, & Ruin. *conſideratio* Fulgoſ. *in d. l. ſecunda*, ſequitur Ias. *ibi, & in d.* §. *qui ad nundinas, numero* 24. & Aquenſ. *numero* 18. & huic reſponſioni optimè conuenit text. *in dicta l. a diuo Pio*, §. *ſi poſt, & in cap. Licet epiſcopus, de præbend. in ſexto.*

32 Præmiſſa tamen intellige, & modera, niſi fideicommiſſarius per annum, & diem pacificè poſſediſſet cum fructuum perceptione, nam annalis poſſeſſio cum fructuum effectu vim ſtatuti de continuanda poſſeſſione attenuat, *ad text. in l. prima, in princip. ff. de itin. actuque priuat. & in cap. primo*, §. *fin. autem aliquis, in titu. ſi de iureſd. inter domin. & vaſſal.* & ſic ſeruatur Mediolani ex decreto illius patriæ, ſicuti retulerunt Cotta *in Memorial. incip. Decreto Mediolani*, Plot. *de in lit. inr.* §. *tertio, numero vigeſimoſecundo, & 23.* & in Gallia Tiraquel. *in tertio declarat. quintæ partis, numero decimoquarto*: quid autem ſit in terminis ſtatuti Patauini, nunc non proſequor.

33 Ex dictis autem ſupra, *num.* 10. de poſſeſſione vacante, infero cauendum eſſe a Decio *conſ.* 400. *col.* 3. *verſic.* vlterius, dū in materia poſſeſſoria inquit, poſſeſſionē, non videri vacantē hæreditate iacente,

iacente, sed tantum post aditam, post apprehensam possessionem per hæredem, sequitur Octauian. *in Pedemont. decis. trigesimatertia, num. trigesimo*, mouentur auctoritate Baldi, *in dict. l. fi. colum. prima*; *C. de edic. diui Adr.* qui tamen hoc non dicit. Sed contrarium, scilicet, quòd possessio vacat per mortem defuncti, licet non mere, & omnino, saltem quò ad vsucapionē iam cœptam perficiendam, vnde infert, quod occupans occupat possessionem verè vacantem, quia hæreditas nō possidet, quamuis plus delinquat qui occupat possessionem vacantem per mortem, quam per negligentiā hominis, & est vera Baldi doctrina.

34 Nam quò ad solum effectum vsucapionis cœptæ perficiendæ, possessio defuncti transit in hæreditatem, & hæredem, *l. nunquam*, §. *vacuam*, *& leg. cœptam*, *ff. de vsucapion. leg. cum miles*; *ff. ex quibus caus. ma.* sed non quo ad alios effectus, *l. prima*, §. *Sed vota*, *ff. si quis test. lib. l. Pomponius*, §. *quæsitum*, *& l. cum heredes*, *ff. de acquiren. posses.* & sic declararunt Bart. Bald. & Alber. *in d. l. cum miles*, Tiraquel. *in prima part. declarat. 3. num. 4. & quinto*, vbi plenè probat id etiam esse nedum in extraneis, sed & in suis hæredibus, & ante eum Alexand. *in d. l. cum hæredes*, *num. 9.*

35 Non tamen vacans est, cum possessio retinetur per colonos, & inquilinos hæredis nomine, constitutos à defuncto, & qui defuncti nomine tenebant, sic Angel. *per illum tex. in l. qui vniuersas*, §. *quod per colonum*, *ff. de acquirenda poss. ſione*, nec est necesse, quod heredis voluntas præcedat, aut sequatur, quia hæres censetur consentire in eo, quod voluit defunctus, qui inquilinos, & colonos conduxit, cuius factum hæres præstare tenetur, *l. viam veritatis*, *C. locati.* sic Imol. *ibi*, & sequuntur Pau. & Alexand. Bald. *in l. cum notissimi*, *numero 13. C. de præscrip. 30. anno.* Afflict. *decis. 167. & 335.* facto verbo. & pulerè Natta *consilio 538.* vbi pro hærede contra fideicommissarium, Rimin. iun. *consilio 42. numero 28.* Roland. *consil. 46. lib. 2.* Surdus, *consil. 160. num. 28.* Iosef. Ludou. *concluſ. 13. illation. 15.* Vinc. Carroc. *in tract. de locato*, *in titu. de succeſſ. q. 7. num. 6.* & Vinc. Franc. *Decis. 204. num. 11. & 12.* ideo cautela est, vt hæres sic faciat, vt coloni illum recognoſcant in possessorem.

36 Tertiò principaliter interdictum præsupponit, legatarium, aut fideicommissarium, occupasse rei legatæ possessionem, nam si aliam rem occupasset, veluti legatarius, quantitatis corpus hæreditarium, vel rem aliam pro alia, crimine expilatæ hæreditatis teneretur, non tamen a legato caderet, *l. pen. C. de crim. expil. hæred. cum glos.* vel etiām quorum bonorum, tanquam pro possessore conueniri posset. Item si post apprehensam ab hærede possessionem occupasset, in pœnam amissionis iuris sui incideret, ac in alias pœnas, *de quibus in l. extat*, *ff. de eo quod met. can. & in leg. creditores*, *ff. ad legem Iuliam de vi publ.*

37 Quarto principaliter præsupponit legatarium non ex voluntate hæredis, seu eius ad quem ea res pertinet, legata occupasse, nam si ex voluntate hæredis apprehendisset, cessaret interdictum, *l. prima*, *in principio*, *ff. eo. & l. prima*, *C. eod.* quod declaratur, vt hæredis voluntas possit legatarijs, & fideicommissarijs, si accommodata sit post hæreditatem aditam, nam tunc verè est hæres, scilicet nomine, re, & effectu, quod si ante non ea voluntas sufficit, sed adhuc interdicto locus est, *d. leg. 1.* §. *quod sit prætor volumtate*, & intellige de voluntate habita ab hærede, non vti hærede: nam sic adiuisse videretur, *ad leg. pro hærede*, *& l. gerit*, *ff. de acquiren. hæred.* & sic aduertit Ripa *ſub numero octauo*, Et hæredis voluntas circa vnam rem, vel circa partem rei, non prodest legatario, quo ad aliam rem, vel quo ad aliam rei partem, *d.* §. *& §. ſi duæ*, & sufficit etiam superuenientia consensus, poenitentia autem non præiudicat, *dicta leg. prima*, §. *prodeſt*, quia quod semel placuit, amplius displicere non potest, *cap. quod ſemel. de reg. iur. in ſexto*, & si duo sint hæredes, & vnus assentiat, alter non, illius assensus hunc non arctat *dicta leg. prima*, §. *ſi alter*, quia res inter alios acta, alteri non prodest, nec nocet, etiam in cohæredibus, *leg. ſepè*, *ff. de re iudic.*

38 Conclusio autem propoſita indubitabilis est, quia extat legis decisio, ratio autem est: quia hæres sic permittendo, videtur Falcidiam remisisse, quæ est finalis causa, ob quam interdictum hæredi conceditur, sic post Zuchar. adduxit Menoch. *in 2. remed. adipiſc. q. 11.* antecedens autem videtur probari *per tex. in l. 1. & in l. error*, *C. ad leg. Falcid. & per in l. fideicommiſſum*, *C. de cond. indeb.* & in Falcidia & Trebellianica idem Menoch. *in 4. remed. adipiſc. nu. 68. & 639.* vbi alios adducit: & plenius dixi *in artic. 3. num. 124.*

39 Amplia vt sufficiat etiam tacita, & implicita hæredis permissio, Ripa *in d. l. 1. num. 7.* vbi ad hoc mouetur ex Bal. doctrina *in Auth. ex teſtamento*, *C. de ſec. nup. numero 3.* vbi quod filius qui in vita eius conquestus non fuit de transitu matris ad secundas nuptias, tacitè videtur remisisse iniuriam sibi illatam, ac ideo mater sibi succedit, sequitur Alexand. *conſ. 63. in 5.* Dec. *in l. nemo videtur fraudare*, *num. 5. ff. de reg. iur. & in rubr. C. de ſecun. nup. col. vlt. & conſ. 206. colum. 2.* Menoch. *num. 34.* vbi adducit Boer. *in decis. 185. num. 20.* Sed vltras hos addo ego eundem Rip. *in lig. feminæ*, *q. 14. C. de ſec. nup. & in l. fin. num. 204. C. de reuocan. donat.* Paris. *conſilio 29. num. 81. in 3.* vbi duo exempla taciti consensus ponit, sequitur Roland. *conſil. 81. per totum*, *lib. 3.* latissimè Burſat. *conſilio 12. num. 41. 42. 43.* Paul. Leon. *conſilio 9. in primo dubio*, & istud est secundum regulam, taciti, & expressi par est virtus, *leg. 2. ff. de leg. 1. l. cum quid*, *ff. ſi cert. pet.*

40 Etin terminis nostris, quòd sufficiat tacita, & implicita hæredis permissio, colligitur ex Bart. doctrina *in l. reſtituta*, *ff. ad Trebell.* vbi inquit, quòd si fideicommissarius sciente hærede, & patiente, res fideicommissarias possederit, quasi restitutas possediſſe videbitur, ideoque interdicto conuenīri non poterit, sequuntur Alexand. *ibi*, & ceteri omnes, Paul. Cast. *conſilio 152. ſub numero tertio*, *in 2.* Paris. *conſilio 53. numero 111. in tertio*, Dec. *conſilio 418. num. 6.* intellige, & modera, nisi hæres

res per errorem facti conſenſum preſtitiſſet, nã in Falcidia ſibi ſuccurrendum foret, per iura adducta ſupra, *num.* 34. ac etiam circa fideicommiſſi vires, vt per Curt. iunior *conſil.* 91. *num.* 4.

41 Rurſus ſi ex permiſſione teſtatoris, legatarius, aut fideicõmiſſarius, apprehenderit poſſeſſionem, poſſeſſio vitioſa non eſt, & hæres interdicto agens repellitur, nam teſtator poteſt licentiam hanc legatarijs, & fideicommiſſarijs, tribuere, *vti eſt textus in l. Titia cum teſtamento, §. Lucius, ff. de leg.* 2. vbi ſic notarunt Bart. Bald. & Im. Bart. *in l. nemo poteſt colum. 3. ff. de leg. 1. & illic* Ias. *num.* 31. *in prima lectura, & in ſecunda, num.* 37. Guid. Pap. *q.* 609. idem Bar. *in l. creditores in 2. queſt. C. de pignor. & in l. legitimos, ff. de legit. tutor. & in l. 1. §. ſi quis mortis, ff. quor. leg.* Angel. & Ripa *in princ. num.* 9. Bald. *in l.* 1. *num.* 18. *C. com. de leg.* Bal. Salic. Paul. Alex. & Ias. *in l. non eſt dubium, C. de leg. at.* Angel. & Alexan. *in l. Paulus, & in l. filiam, ff. ad Trebell.* Socin. *conſil.* 11. *nu.* 8. *vol.* 1. Dec. *conſ.* 84. *col.* 2. Pariſ. *conſil.* 54. *num.* 30. *lib.* 3. Menoch. *d. loco, num.* 42. Intellige etiam in fideicommiſſario vniuerſali ante reſtitutionem verbalem, aut realem, Ang. & Alex. *in d. l. Paulus*, Ias. *in d. l. hemo poteſt. in ſec. lectura, numero* 39. Ripa, *num.* 64.

42 Nota tamen quia multum intereſt, an ex permiſſione teſtatoris legatarius, aut fideicommiſſarius, adipiſcatur poſſeſſionem, an vero ex voluntate hæredis, nam hoc caſu hæres perdit cõmodum Falcidiæ, quia illam remiſiſſe videtur, vt dixi ſupra, *numero* 38. cum autem ex permiſſione teſtatoris, licet hæres rem per interdictum totam auocare nõ poſſit, poteſt tamen partem pro iure Falcidiæ, *caſus eſt in d. leg. 1. §. ſi quis mortis, & in l. lineam margaritarum, ff. ad leg. Falcid.* & ratio differentiæ eſt, quia teſtator eo iure non poterat tollere Falcidiæ beneficium, *leg. Seius, & Angerius, ff. eod.* iure autẽ nouiſſimo quamuis inhibere poſſit, tamẽ expreſſa prohibitio vel æquipollens de ſideratur, vti declarauj *in Arric.* 3. *numero* 82. & ex ſola permiſſione ingrediendi poſſeſſionem rei legatæ, neceſſario nõ infertur ad prohibitionem Falcidiæ.

43 Amplia, vt etiam tacita permiſſio teſtatoris ſufficiat, ſic ex communi intentione Dec. *in l. fin. num.* 48. Curt. iun. *num.* 44. *C. de ed. di. Adr.* Dec. *conſil.* 243. *fili nume.* 3. 418. *num.* 4. 424. *numero* 15. 438. *in fine, & 467. nu.* 12. Roland. Vall. *conſ.* 78. *col.* 3. *in fi.* Ripa, *num.* 10. & Menoch. locis præcitatis, & eſt ratio: quia in teſtamentis, & in vltimis voluntatibus, teſtatoris voluntas totum facit, regit, & dominatur, *l. in conditionibus, ff. de cond. & dem. leg. ex facto, ff. de haered. inſtit. l. cum quæſtio, C. de legat.* & pro lege voluntas ſua in rebus ſuis ſeruatur, modo non ſit aduerſus bonos mores ordinata *l. verbis legis, ff. de verb. ſign. §. diſponat, in v. Anth. de nupt.* Huius autem rei plura adferuntur exempla.

44 Primum ſi teſtator viuens rei legatæ poſſeſſionem tradidiſſet, *ad text. in l. Lucius, ff. de leg.* 2. *& in d. l.* 1. *§. ſi quis mortis*, vbi eſt caſus in donatis cauſa mortis cum traditione poſſeſſionis. Hæ autẽ donationes quæ morte confirmantur, quo ad Falcidiæ deductionẽ legatis cõparantur, *leg. & in mortis, & l. in donationibus, C. ad leg. Falcid.* ideoque legatum à teſtatore in vita ſua legatario præſtitum naturam donationis aſſequitur, quia legatũ donatio eſt *l. legatum, ff. de leg.* 2. ſic pro ratione conſiderauit Ripa. *in d. l.* 1. *nu.* 13. & eſt communis traditio, Angel. & Alexand. *in d. l. filiam fratribus* Dec. *conſilio* 84. *colum.* 2. Gozadin. *conſilio* 93. *numero* 10. Ias. *in d. l. non eſt dubium*, Roland. *d. conſ.* 78. *numero.* 16. Menoch. *num.* 23. Falcidiæ tamen locus eſſet, vt dixi ſupra, *numero* 38. idem eſſet, ſi teſtator conſtituiſſet ſe poſſidere nomine legatarij, Ias. *in d. l. nemo poteſt, numero* 32. poſt Bald. *in cap.* 1. *ext. de confirm. vtil.* ſequitur Guald. *in ſuo tractat. in tit. de legat. Canel.* 12. & idem Ias. *in ſec. lectura, nu.* 38.

45 Secundum exemplum affertur, quando teſtator viuens ex alio titulo rem tradidiſſet legatario, puta in cauſam, depoſiti, commodati, vel precarij, nam non videretur rem occupaſſe, ac ideo interdictum ceſſaret, vendicata per hæredem Falcidia: ſi Falcidiæ locus foret, ſic conſuluit Soc. *conſ.* 11. *nu.* 8. *in* 1. adducit Salic. *in l. prætextu, C. de pignor. act.* dinerſum eſſe ſi abſque teſtatoris facto, & præter eius voluntatem, res apud legatariũ reperiretur, *caſus eſt in d. leg. lineam margaritarum*, quam ſic intellexit Alex. *ibi* ſequitur Ripa *ſub nu.* 15. & ſic quoque poſt Cuiac. diſſiniuit Menoch. *nu.* 57.

46 Tertium eſt, cum teſtator ordinaſſet legatarium, & fideicommiſſarium executorem ſui teſtamenti, nam poſſet ſibi ipſi bona fide legata, & fideicommiſſa relicta perſoluere, *leg. ſiſtulas*, §. *fundum, ff. de contr. emp. l. non exiſtimo, ff. de admin. tut.* Hæc fuit originales deciſio Ioan. Andr. *in titul. de teſtamentis §. nunc dicendum verſ. ſed pone. in Addit. ad Specul. communiter receptã*, Bald. Sal. Ang. Paul. Alex. & Ias. *in d. l. non eſt dubium.* Ang. & Alex. *in d. l. Paulus, ff. ad Trebell.* Socin. *dic. conſ.* 11. Dec. *d. conſ.* 243. *ſub nu.* 3. 418. *nu.* 4. & 607. *num.* 2. vbi quid ſi eſſent plures executores, Ripa *d. l.* 1. *ſub nu.* 10. Pariſ. *conſ.* 54. *num.* 31. *in* 3. Gozadin. *conſ.* 21. *nu.* 17. Roland. *dict. conſ.* 78. *nu.* 18. Vinc. Franc. *d. deciſ.* 204. *ante nu.* 17. & vbi plures ſunt executores, omnium conſenſus videretur neceſſarius, idem Franc. *nu.* 25. intelligedum modo palam & bonafide faciat. Imol. & Alex. cõtra Angel. *in d. l. filiam fratribus*, & ab iſto exemplo non diſſenſit Menoc. *eod. loco, nu.* 47. *& de Recuper. Remed.* 5. *num.* 34. & mihi quoque placet. nam executores teſtamentarij, voluntatem teſtatoris implere habent. Specul. *in tit. de inſtr. edit. §. nunc vero aliqua verſ.* 1. *per tex. in cap. Ioannes ex de teſtam.* Ioan. Iacob. de Canibus, Patauinus *in ſuo eleganti tractatu de execu. vltim. vol. cap.* 1. *num.* 5.

47 Quartum exemplum eſt, ſi teſtator inſſerit, ne hæres moleſtet legatarium, & fideicommiſſarium, in poſſeſſione rei relictæ, ſic pulcre Angel. *in l. hæc ſi res per illũ text. ff. de rei vendic.* quẽ ſic in his terminis ſecutus eſt Ias. *in d. l. non eſt dubium, & in dicta lege nemo poteſt, numero* 33. *& in* 2. *lectura, numero* 40. dubium eſt, quid ſi teſtator inſſerit ne hæ-

ne hæres moleſtet legatarium in re legata, nec dicat in poſſeſſione ? hoc quidem caſu verſamur extra terminos illius legis, ſed adhuc ex Angel. illa traditione idem ſenſit Dec. *conſil. 218. num. 3. 4 18. in ſec. dubio. 424. num. 17 476. col. vlt.* 607. *colum.* 2. ſequitur Dilect. *d. Cautela 12. in fine*, & ante hos ſic ſenſit Roma. *in rep. Auth. ſimiliter, in 20. ſpeciali, inter vlt. volunt. C. ad leg. Falcid.* vbi inquit per hæc verba, vim fieri veto legatarijs meis, videatur tributa licentia accipiēdi poſſeſſionem propria auctoritate, & ſimpliciter ſequitur Alexan. *in d. l. nemo, poteſt.* Iaſ. poſt eum, *num. 33. &* 40. & ſic quoque Curt. iunior. *in d. leg. fin. nu.* 48. Confirmatur: quia vbi teſtator prohibet, moleſtiam, aut controuerſiam fieri, ea quidem prohibitio intelligitur, vt neode iure nec de facto, ſic Menoch. arguit *nu.* 51. ex doctrina Bald. *in leg. 1. C. de vſufru.* Corſett. *in ſuo ſingul. in verbo moleſtia, verſ. quis in contractu in fine.* Dec. *conſ.* 613. *num.* 1. Socin. iunior. *conſ.* 113. *num.* 36. *in* 1.

Cōtrariū tamen decidit: quia ſecundum eū, verba hæc operantur, quòd moleſtia non inferatur legatario poſſidenti, ſed quod ex his verbis, ei liceat manu ſua incipere rem habere, & poſſidere, iure ſecundum eum non probatur. Addo ego huius ſententiæ Lud. Rom. *in ſing.* 89. *Aduerte ad me*, quem refert Iaſ. *in d. l. nemo poteſt, ſub num.* 33. *& in 2. left. ſub num.* 40. & huius ſententiæ videtur quoque Ripa, *in ea. l. num.* 64. *per text. in d. leg.* 1. §. *qui verò, ff. quor. leg.* vbi ex legato, per ſinendi modum, relicto nō videtur data facultas ingrediendi poſſeſſionem propria auctoritate.

Itē qui prohibet vim legatario fieri, non id videtur legatario concedere, vt ſibi ipſi ius ſua auctoritate faciat: ſed vt ſeruatis ordinibus legum capiat, & vis ei contra ius non fiat.

48 Quintum affertur exemplum, vbi teſtator dixiſſet, quod legatarius capiat, accipiat, aut percipiat, rem legatam, aut fideicommiſſam, nam verba hęc ſignificare videntur, vt propria ſua auctoritate, non de aliena manu capiat, ſic Bartol. *in leg. Centurio, num. decimoſexto, ff. de vulgar. & per text. in dicta l. Titia cum teſtamento*, §. *Lucius.* Verum tex. ille non probat: quia expreſſe dictum fuerat, quod legatarius a ſe ipſo caperet. ideoque aliter decidit Ripa, *in d. l. prima, ſub num. vndecimo, per textum ſatis clarum in ea. l. in* §. *qui vero*, vbi in legatarij perceptionis datur hoc interdictum, ſequitur Menoch. *num.* 50. & ſic quoque aduerſus Bartol. decidit Galiaul. *in d. l. Centurio, nmmero* 160. ego autem non exiſtimo Bartol. hunc habuiſſe ſenſum, vt in relictis particularibus, verba hæc operentur illum effectum, ſi autem dixiſſet, quòd ipſo iure, vel ipſo facto, legatarius rem habeat, verba hæc viderentur, hunc operari effectum, ad ſcripta per Roland. *conſ. 90. num. 20. in* 3. vbi plenè de vi huius clauſulæ.

49 Sextum affertur exemplum, cum teſtator in legandō expreſſit, vt legatarius rem libere habeat: nam verbum libere, exponitur, ſine licentia alicuius: *ſi plures, de offic. deleg. in ſexto, c. de multa, extra, de præbend.* Ripa, *d. leg. num.* 12. Menoch. *nu.* 53. Iaſ. *d. l. nemo poteſt, in primo, num.* 35. *& in 2. nu.* 42. & eſt vera concluſio, licet contra dicta, à Rapha. Cuman. *conſil.* 115. *in 2. dubio*, cui tamen reſpondit Alciat. hanc tenens *conſ.* 131. *num.* 5. *lib.* 9. plenius autem comprobata ex ijs, quæ dixi, *in* 3. *Articulo num.* 87. 88. 89.

50 Septimum adducitur exemplum, quando teſtator relinquit vxorem ſuam dominam, & vſufructuariam omnium ſuorum bonorum: nam ex vi illius verbi, dominam, quamuis legatum per filiorum exiſtentiam reſtringeretur ad honorabilia alimenta cum præeminentia in domo, poſſet tamen vxor propria ſua auctoritate non de filiorum manu alimenta capere, *arg. leg. fundi Trebatiani, ff. de vſufr. leg.* ſic Bart. *in Auth. hoc locum, num.* 8. *C. ſi ſec. nup. mul.* ſequuntur, Bal. & Alber. *ibi, Angel. in l. 1. ff. rer. amot.* Idem Bal. *in e. finali, colum.* 4. *verſic. conſuetudo interpretatur, ex. de conſuet.* Iaſ. *d. l. nemo poteſt, in prima, nu.* 34. *& in 2. num.* 41. & conſuluit Decian. *conſ.* 607. *col.* 2. ſequitur Pich. *in rep.* §. *Titia cum nuberet, num.* 137. Menoch. *num.* 54.

51 Difficultas eſt, quid in relicto vſufructus omnium bonorum: nam de manu hæredis capiendum eſſe cenſuit Alex. *conſ.* 58. *col.* 3. *lib.* 3. & poſt eum Bar. Socin. *conſ.* 131. *col.* 3. *in* 1. vbi inquit, non reperiſſe, quòd vſufructuarius omnium bonorum poſſit a ſeipſo poſſeſſionem apprehendere, ſed de manu hæredis accipere debeat, *eſt caſus in l. prima*, §. *quod ait prætor, ff. eodem tit.* quatenus de relicto vſufructus, ſimpliciter loquitur, & concluſio regulariter eſt vera, ſed vbi huiuſmodi relictum vxori aſcriptum reſoluereturin alimenta fauore filiorum, tunc vxor propria auctoritate percipere poſſet, prout quando relicta fuiſſet domina & vſufructuaria, ſic in ſpecie Aretin. *conſil.* 40. *colum.* 3. ſequitur Pichus, *dicto loco*, & plenè Decius *dicto conſ.* 418. *num.* 3. & 476. *col. vlt.* & idem eſt, vbi quis in teſtamento fuit beneficiatus in vita ſua vſufructu omnium bonorū, & alius fuit inſtitutus hæres poſt illius mortem, ſic poſt Imol. Soc. tradidit, *d. conſil.* 131. *columna* 3. *verſic. Nec obſtat.* Ripa *in d. l. prima, num.* 18. Menoch. *numero* 66.

52 Octauum adduco exemplum, cum teſtator legauit puta domum, & omne ius ſuum omneſque actiones ſuas ſuper ea domo: nam ex vi horum verborum, dominium & ciuilis poſſeſſio videretur in legatarium translata, ac etiam conceſſa facultas ingrediendi naturalem poſſeſſionem rei legatæ propria ſua auctoritate, & multo magis cū auctoritate & iudicis decreto, quamuis parte non citata, ſic in puncto conſuluit, Curt. iun. *conſ.* 127. vbi id ex pluribus comprobat. Dubitabilis tamen deciſio eſt: ſicuti ex dicendis infra, *num.* 73. conſtabit.

53 Nouum addo ego exemplū, cum legatarius, & fideicommiſſarius, haberet titulum inſtitutionis, veluti inſtitutus in re certa, nam hic pro legatario exiſtimatur, adeunte hæreditatem cohærede vniuerſali, *l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & l. quoties, C. eodem*, attamē quo ad occupandam poſſeſſionem rei, ex qua hæres inſtitutus fuit, iure

hæredis

hæredis vtitur, Bartol. *in d.l. ex facto*, Alexand. & Ias. *in d.l. quoties*, Tiraquel. *l. mort. fasit, par. 2. Declar. quarta, num.* 11. Dilect. *in tit. de legat. capitul.* 12. Ripa, *d.l. 1. num.* 14. Menoch. *num.* 64.

Idem est, si testator per fideicommissum gravatus, in rebus fideicommissarijs instituisset fideicommissarium, alio hærede vniuersali instituto, nam fideicommissarius, posset propria auctoritate possessionem adipisci, & sic ex facto obtinui pro spect. d. Vincētio Thalamatio, notario collegiato, mihi amico charissimo, & sic quo que decisum legitur *in decis. Auinionen.* 104. in quibus terminis decisio illa, saluari potest, addo quòd idem sensit Rimin. iun. *cons.* 375. *numero* 17. Idem est, si institutio resolueretur, in vim fideicommissi vniuersalis, puta infirmata institutione ex causa præteritionis, & resoluta in causam fideicommissi, ob clausulam codicillarem, sic idem Curt. *in l. fin. num.* 47. *C. de ed. di. Adriani*, vbi refert sic consuluisse; & sic quoque consuluit Bero. *consilio* 16. *numero* 33. *in* 2. & maximè adiecta clausula, Omni meliori modo, vt statim dicam.

54 Decimum additur exemplum, vbi in testamēto reperiretur relictum legatum, aut fideicommissum cum clausula omni meliori modo, vel quia voluisset, omnia per eum disposita omni meliori modo valere, nam vis huius clausulæ implicitam permissionem de ingrediendo possessionem importaret, sic explicitè Curt. iun. *in d.l. fi. C. de ed. diu. Ad. num.* 49. vbi addit complures notabiles illius clausulæ effectus, & vltra eum Bero. *consil.* 16. *nu.* 33. *in* 2. & quitur Rimin. iun. *Instit. de don. num.* 567. Pasett. *cons.* 140. Notabilis est traditio hæc, si vera est: nam frequenter in testamentis clausula hæc adijcitur, sed quod per eam clausulam non videatur testator recessisse a iuris ordine, probauit idem Rimin. *cons. p.* 1, *num.* 28.

55 Verùm, circa præmissa duæ occurrunt dubitationes: prima est, an locum habeant, vbi hæres ipse possidet, & quidem si de eius voluntate explicita, aut implicita, fideicommissarius apprehendit possessionem, cessat omnis quæstio, nam tacite restituisse videretur, dixi supra, *num.* 37. 38. 39. & licenti, ac volenti nulla fit iniuria, *l. cum donationis, C. de transact.* si autem ex permissione testatoris expressa, vel tacita, in casibus supra relatis, nō tamē traditam eo possessione, equidē cōstituto hærede possessore, non licebit fideicommissario, propria auctoritate possessionem inuadere, sed prætoris auctoritate parte citata illā adipisci debet, sic Bal. sensit *consilio* 234. *Veritas, lib.* 3. Ias. *consil.* 146. *col.* 1. *in* 4. Tiraq. *in* 10. *Declar.* 2. *par. princ. nu.* 4. Dilectide *arte test. in tit. de legat. cant.* 22. *in fine.* Menoch. *in d.* 2. *Remed. adipisc. usucap.* 45. *& in vlt. Remed. usucap.* 24.

56 Et est ratio, quia quilibet possessor quamuis iniustus commoueri non debet de sua possessione nisi prius citatus, & conuictus, *l. cum fundum, ff. de rei. & ver. vsucap. in literis, ext. de restit. spol.* glossa notabilis *in d. c. licet episcopus, de præben. in* 6. pulcrè Alciat. *in leg.* 1. *§. si vir, vxori. ff. de acq. possess. & est casus ne-*

tandus in d. leg. 1. *§. necessario, ff. si vent. nom.* & plenius dicam *in tract. sequenti*, itaque permissio testatoris intelligenda erit de possessione vacante.

57 Sicuti in simili dicitur de statuto permittente ingredi possessionem propria auctoritate, nā intelligitur nisi ab altero iam occupata sit: ne statutum aduersus iuris regulas constituisse videatur, & scandali causam præbuisse, Corn. *cons.* 166. *in* 1. Dec. *in d. l. fi. nu.* 5. & Zuchard. *nu.* 125. Menoch. *in d. vlt. Remed. num.* 23.

58 Altera est dubitatio, an præmissa locum quoque habeant in fideicommissario vniuersali, & quidem si quæramus, cum agitur de permissione hæredis, res expedita est pro fideicommissario, ad ea quæ dixi supra, *num.* 36. & quia 1 ext. *in l.* 1. *C. quor. leg.* qui de fideicommissario loquitur, etiam de vniuersali accipitur, dixi supra, *num.* 7. si autem quæramus vbi de permissione testatoris agitur, & adhuc idem arguunt & decidunt Doctores in vniuersali fideicommissario, prout in particulari, Angel. & Alexand. *in l. filiam fratribus*, Ang. Imol. & Alexand. *in l. Paulus, ff. ad Trebel.* & sic consulendo, præsupposuerunt vbique cōsulentes in terminis fideicommissi vniuersalis. Decian. *consilio* 84. *col. secunda, & cons.* 243. *sub num.* 3. *& 424. num.* 16. *& 438. in fine*: Grat. *consil.* 140. *num.* 12. *in* 1. Boer. *q.* 156. *num.* 15. Parisi. *in consil.* 54. *num.* 30. *lib.* 3. Curt. iun. *in d. l. fin. num.* 47. Gozad. *consil.* 93. *per totum.* Cæphal. *cons.* 138. *num.* 39. Natta *cons.* 293. *col.* 1. *& 395. colum. fin.* Rolan. *dicto consil.* 78. *sub nu.* 20. *in* 3. & plures alij quos referre magis laboriosum esset, quàm vtile.

59 Quinto principaliter interdictum præsupponit, legatarios, & fideicommissarios, particulares, occupantes rerum legatarum possessionem vacuam, vitioseillam apprehendisse, quia iniquum sit, eos sibiipsis ius dicere, & facere, legatis occupatis: sic Vlpian. *in dicta leg.* 1. *in principio*, & est generalis regula, *C. Ne quis in sua can. l.* 1. *& per totum*, ideoque interdicto quorum legatorū, pro rei restitutione coercentur, vt eam de manu hæredis capiant. Et obiter nota, quod hæres rem legatam, si ab alio detineatur, tenetur persequi, & illam legatario præstare, *l. ferno legato, §. fin. ff. de leg.* 1. & hoc dictum adde scriptis *in Auct. ante num.* 56. si quidem hæres actione ex testamēto conuentus, tenetur rem legatam expensis suis præstare, *l. si seruus, ff. de leg.* 1. Alexand. *consilio* 98. *colum. vlt. lib.* 2. De qua re videndus est Didac. *in cap. indicante. num.* 6. de testam. vbi contrarium arguitur *ex d.l. cum seruus, ff. de leg.* 1. vbi plene distinguitur, & quod sufficiat hæredi cedere actiones *personales textus in l. idē* Iulianus, in princ. *ff. de leg.* 1. videantur scripta ab Alexan. & Ias. *in l. apud Iulianum, §. si Titius, ff. eodem.*

Verùm hæc sola occupationis ratio non satis videtur sufficiens, si quidem ex titulo legati, & fideicommissi, dominium rerum relictarum ex die mortis testatoris fit, & ex die aditæ hæreditatis verè, in legatarium & fideicommissariū translatum sit, *l. à Titio, ff. de fur. l. si libi homo, §. cum seruus, vbi sic Bart. notauit, ff. de leg.* 1. ideoq. occupata

possi-

possessione vacante ex titulo præambulo, non videtur vt hæres pro ea re legatarium conuenire possit: quia proprietatis causa absoluet causam possessionis, *cap. cum dilectus ext. de caus. possess. & propr.* & quia hæredi obstare videtur exceptio doli, quia petat, quod statim ex legati, & fideicommissi causa restituturus sit, *l. dolo, ff. de doli except. & l. dolo, ff. de reg. iur.* qua ratione in possessorijs adipiscendæ obstat agenti exceptio, notorij dominij, ex perte rei conuenti ad cuitandos inutiles circuitus, vti plenè dixi in *Articul. antecedente, nume.* 34. & in terminis istis Alciat. *conf.* 27. *lib.* 9.

Et quia vbi præcedit, titulus habilis ad transferendum dominium, & res ad illum peruenit, iusta est eius possessio, notatur *in l. cum nemo, C. de acq. possess.* & in *l. quædam mulier, ff. de rei vendic.*

60 Propterea vt interdicto locus sit, sola occupatæ possessionis ratio non sufficit: sed & præterea aliud vrgens hæredis interesse requiritur, lex enim frustratorijs, & inutilibus remedijs nõ vtitur, *l.* 1. §. *dixerit aliquis, ff. de publician.* interesse autem hæredis consideratur, si hæreditatem legatis exhaustam proponat ita vt Falcidiæ locus sit, tunc enim per interdictum possessor constituitur, vt per retẽtionem quartæ, sibi consulere possit, sic clare aperit tex. *in l.* 1. *C. eo.* vbi sic decidunt post Placent. gloss. Accurs. Iacob. de Are. Petr. Cyn. Bart. Bal. & Sal. gloss. in verbo, vt perinde, *in l.* 1. *ff. eo.* quam sequuntur Bart. Alber. Ang. & Ripa, *num.* 23. *vbi de communi*, Menoch. *in eo Remedio, num.* 6. *& in 1lt. quæst.* & consulendo sic tradidere Alex. *consilio* 163. *numero* 5. *& 8. in* 6. Corn. *consilio* 140. *col. vlti. &* 309. *colum.* 3. *versic. & si dicatur, in* 1. *& consilio* 37. *numero* 20. *volum.* 3. Marant. *in* 4. *parte princ. distinct.* 7. *numero* 9. Riminal. sen. *consil.* 134. Natta *cons.* 224. *&* 226. Dec. Pedem. 33. *nu.* 9.

Ideoque vbicunque Falcidia cessaret, vt quia foret prohibita, vel quia hæres hæreditatẽ agnouisset, absque inuentarij beneficio, cessaret interdictum, nempe quia præsupponit, possessionem rei legatæ vacantem occupatam fuisse: si autem constet locum esse Falcidiæ, aut dubium sit, locus erit interdicto, & est vera huius rei resolutio: sicuti post Ang. explicuit Corn. *d. consil.* 37. *numero* 20. & 25. & aduersus Ripam ex communi intentione probauit d. Menoch. quæstione vltima.

61 Quare in practica, tota hæc disputatio, ad hãc reducitur distinctionem, aut hæres non adiuit hæreditatem cum beneficio inuentarij, & legatarij, & fideicommissarij, particulares vacuam rerum relictarum possessionem apprehenderũt & hoc casu cessat interdictum; quia omni casu cessat Falcidia, §. *si verò non fecerint: in Auth. de hæred. & Falcid.* aut verò hæres adiuit cum beneficio inuentarij, & rediguntur in potestate hæredis, quia dubitari potest de viribus legati, ac de Falcidia, & quia pendente inuentarij cõfectione hæres inquierari non potest, *l. fin.* §. *donec, C. de iure delib.* non tamen crederem, additionem cum beneficio inuentarij, impedire apprehẽsionem legatarij ex testatoris permissione, si verò possessio non fuisset vacans, quia apprehensa per hæredem, aut in eum ex ſta tuto translata, non liceret legatario possessionem ingredi sicuti superius exposui.

62 Sed quare tota res sub obtentu Falcidiæ adnoucetur, non portio quarta, cum limitata causa limitatum soleat producere effectum *l. in agris, ff. de acq. rerum do. l. cancellauerat, ff. de his quæ in test. del.* ratio potest esse vltra Menoch. & alios, hæredis ius, qui caput est testamenti, pro quarta pro indiuiso in tota re; item nimia legatarij licentia, quibus concurentibus legis lator legatarium, in re tota restituenda cõ rcere constituit.

63 Notandum tamen et in practica obseruãdum est, quòd legatarius, & fideicommissarius non aliter rem occupatam hæredi per interdictum restituere cogitur, nisi sibi sic petenti idonee caueatur de legato, & fideicommisso præstando *d. l.* 1. §. *quod ait prætor, nisi satisfatum, ff. eo. & l.* 1. *C. eo.* & est ratio: quia ad hanc cautionem hæres tenetur alioquin feruandorum legatorum causa legatarius in possessionem mittitur, toto tit. ff. vt in pos. leg. non tamen hæres cautionem offerre tenetur, sed legatario excipienti moram facere non debet. *l. fin.* §. 1. *ff. eo.* & est communis traditio, & si legatarius, quarundam rerum satisfactionem acceperit quarundam non, pro his hæredem agentem repellere poterit: quia fideiussor pro istis non accessit, *d. l.* 1. §. *fin.* diuersum est, vbi alia collegatarij portio accreuisset, nam & pro portio ne accrescente fideiussor datus teneretur, *l. diuersum, ff. eo.* quod est mirabile, vt ius accrescẽdi, tantam vim habeat, & adeo vniat portionem accrescentem, vt etiã fideiussor, qui ex stipulatione, quæ stricti iuris est, *leg. quicquid & astringende, ff. de verb. obl.* obligetur etiam ad portionem accrescentem, sed mitum non est ex ijs, quæ scripsi *in Artic.* 10. *nu.* 18. *& infra.*

64 Restat vt videamus, quid in fideicommisso vniuersali, sane comperitum est, fideicommissarium vniuersalem hoc interdicto teneri, vti dixi supra, num. septimo, sed an ipse tueri se possit, occupatis rebus, fideicommissarijs vacantibus, vtilis est in foro considerationi, quain re notandum est, quod vbi fideicommissarij possessio aliqua ratione potest argui vitiosa, equidem se tueri non potest, sic Bart. Ang. Imo. Paul. & Alexan. *in l. filiam, ff. ad Trebell.* qui a vitiosam possessionem prætor non tuetur, *l. communi dubitando, §. inter prædones. ff. com. diuid. toto tit. ff. quod vi aut clam.* Oldrad. *consilio* 1. *col.* 2. Crau. *consilio* 104. *num.* 14.

65 Et quidem vitiosa est fideicommissarij possessio, si proponatur locum esse detractionibus pro Trebellianica, sicut vbi Falcidiæ locus est, *leg.* 1. *in princ. ff. eo.* & sic in ea, leg. fin. decidunt Paul. Cast. *num.* 13. Alexand. *num.* 24. & est optimus tex. *in l. C. eo.* qui explicitè de fideicommissario loquitur, & intelligi potest etiam de vniuersali, & dum de Falcidia loquitur, commodè significatur quarta, quæ ex Trebelliano deducitur, *l. Titia, ff. ad leg. Falc. l. inbemus, C. ad Trebell.* Sequuntur communiter Doctores ibi, Zuchard.

num.

num. 426. Menoch. *nu.* 638. vbi plures alios refert Bertrand. *conſ.* 250. *in* 3. Grat. *reſp.* 149. *num.* 5. *libro* 2. Ruin. *conſ.* 140. *in* 5. Roland. *conſ.* 78. *num.* 21. *libro* 3. Ioſef. Ludou. *Deciſ.* 47. *num.* 17. Hier. Gabr. *conſilio* 39. *num.* 3. *lib.* 2. videatur tamen Menoch. *conſ.* 742. nam diſſentire videtur in fideicommiſſario non vitioſe poſſidente.

Intellige & modera, niſi fideicommiſſarius poſt aditam hereditatem ſciente, & patiente herede adeptus fuiſſet poſſeſſionem, nam Trebellianicam videretur remiſiſſe, vti in ſpecie dixere Zuchar. & Menoch. proximè relati, & ego dixi ſupra, *num.* 38.

66 Quid autem ſit in legitima, an eius detractio obſtet fideicommiſſario, Vincent. Franc. *in d. deciſ.* 240. *num.* 28. expreſsè inquit, quòd vbi eſt facienda detractio legitimæ, Falcidiæ, aut Trebellianicæ fideicommiſſarius etiam ſine vitio poſſidens, non eſt legitimus contradictor, ex auctoritate Pauli, & Alex. Iacobin. *nu.* 5. & Sapiæ, *num.* 106. & idem quoque Ruin. tradidit *d. conſilio* 140. ſenſit Corn. *conſ.* 309. *col.* 4. *in* 1. Dec. Pedem. 33. *nu.* 22. & 27. & quidem in filio hærede grauato per fideicommiſſum, vel alio, cui debetur legitima, vt hic vel eius hæres iuſtam habeat cauſam reſiſtendi, & retinendi ex cauſa legitimæ, facile ſuaderi poteſt, ſed vbi, qui legitimam prætendit, careret titulo hæredis, hic quidē non eſſet legitimus contradictor ad impediendū ne hæres ſcriptus mittatur in poſſeſſionem ex remedio *l. fin.* vel hoc adipiſcendæ, & in his terminis, recte procedit Deciſio Rotæ Auinion. 104. vbi pro hærede.

67 Sed dubium eſt, an oblata per fideicommiſſarium portione debita heredi pro Trebellianica, fideicommiſſarius à reſidui reſtitutione liberetur, nam eſt quarta cum oneribus & honoribus, ideo pro indiuiſo facile relaxabilis, deinde & ſucceſſiuè pro diuiſo Corn. autem *conſilio* 232. *col. pen. & vlt. in* 4. putauit pro fideicommiſſario, ſequuntur Zuchard. *d. l. fin. num.* 383. & 428. *ad finem.* Menoch. *num.* 64. & conſulendo Natta *conſ.* 595. *in fine.* Nonnulli diſtinguunt inter Falcidiam de relictis particularibus, & inter Trebellianicam de relictis vniuerſalibus, quæ quidem diſtinctio dubitabilis videtur, cum in ſe in probabilem differentiam non afferat, ac ideo contra determinauit Natta *conſ.* 653. ad finem, vbi concludit fideicommiſſarium reſtituere oportere: quia non debet hæres conſtitui petitor Trebellianicæ.

68 Ampliatur Concluſio, etiam ſi ex voluntate teſtatoris fideicommiſſarius ingreſſus fuiſſet poſſeſſionem, Zuchard. *in d. l. fin. num.* 382. Mantua, *numero* 190. ſed aduerte quòd hoc caſu, hæres non aduocaret niſi pro mercede Trebellianicę, vti dixi ſupra, *num.* 42.

69 Sic etiam vbi de fideicommiſſo vniuerſali faciendæ eſſent detractiones aliquæ ad cōmodum hæredis, pro melioramentis, pro vtiliter expenſis, pro debitis hæreditarijs, pro legatis ſolutis, poſſeſſio interim per fideicommiſſarium occupata, vitioſa redderetur, Corn. *d. conſ.* 309. *col.* 3. *in* 1. Decian. *conſ.* 85. *col.* 1. & 2. *in* 2. Bertaz. *conſ.* 69. *nu.* 41. & *conſ.* 117. *nu.* 8. vbi concludunt, heredem in poſſeſſione conſtituendum: Rimin. iun. *conſ.* 91. *num.* 25. & 30. ſed contra deciſum legitur in Rota prælegata, tu interim videto, quæ ſcripſi *in Artic.* 50. *num.* 80.

70 Rurſus cum rerum identitas non ſatis manifeſta eſt, ſed liquidatione indigens, vitioſa erit fideicommiſſarij apprehenſio, ac ideo reuocanda, quia hæredis conditio lædi poſſet facta liquidatione per fideicommiſſarium hærede non citato, ſic Zuchar. *in d. l. fin. numero* 175. vbi adducit ſcripta a Curt. *ſub numero* 43. ſi tamen res de facili absque longiori diſcuſſione liquidari poſſent, ceſſaret obiectio. Natta *conſilio* 235. *columna ſecunda, & conſ. ſeq.*

71 Item ſi fideicommiſſarius non eſſet nominatus in teſtamēto, & opus eſſet liquidatione, quæ latiorem requireret indaginem vltra quā in iſtis poſſeſſorijs adipiſcendæ permittatur, ad eaquæ latè ſcribit Menoch. *de arbitrar. lib.* 2. *caſu* 12. hæres conſtituendus eſſet poſſeſſor, ſic Dec. *conſ.* 424. *num.* 19. & poſt eum, pulcrè Soc. iun *conſ.* 75. *nu.* 18. & 19. *in* 1. Roland. *conſilio* 1. *nu.* 73. *libro* 1. ſecus ſi de facili & promptè eſſet liquidabilis per inſtrumenta, & alias faciles demonſtrationes, Natta, *dicto conſilio* 252. & *conſ ſeq.*

72 Item ſi ex verbis teſtamenti diſputatio occurreret, an fideicommiſſarius ſit in caſu fideicommiſſi, vel an ſit de vocatis, & dubium non manifeſte calumnioſum foret, vitioſa eſſet poſſeſſio, & hæres conſtituendus foret poſſeſſor. ſic Rimin. iun. *conſ.* 729. *nu.* 13. *in* 6. iuris enim dubietas idem operari ſolet, quod facti dubitatio.

73 Item vitioſa eſſet fideicommiſſarij poſſeſſio, ſi ante reſtitutionem verbalem, aut legalē, rerū poſſeſſionē adeptus fuiſſet, & eſt ratio: quia ante reſtitutam nō habet ius in bonis, ſed ad bona, *caſus eſt in d. l. filiam fratribus, ff. ad Treb.* vbi ſic notarūr Bart. Ang. Imol. Paul. Alex. & ſcribētes, idem Bart. *conſ.* 191. & Bart. doctrinā vbique probarunt interpretes, Dec. *conſ.* 424. *ſub nu.* 14. & 15. Roland. *conſ.* 78. *num.* 14. *in* 3. Alc. *conſ.* 16. *lib.* 9. Tiraq. *par.* 2. *declarat.* 10. *nu.* 1. & plenè *dixi in Artic. ſeq. num.* 5. & *infra*, & dixi ſupra, *num.* 71.

74 Nec audiretur, etiā ſi incontinenti vellet docere de iure ſuo, nam prius vitioſam poſſeſſionē relaxare deberet, ſic ex cōi tradiderunt Bero. *conſ.* 56. *col.* 1. & *conſ.* 58. *vol.* 2. Rol. *d. conſ.* 78. *nu.* 15. Rimin. *conſ.* 80. *num.* 3. & ante hos ſic quoque Natta. *conſ.* 653. *n.* 7. & 8. & *nu.* 12. Ioſeph. Ludou. *deciſ.* 47. *nu.* 15. Menoch. *in* 4. *Remed. adipiſc. nu.* 62. cōtra tamē reperio determinaſſe Bal. *in d. l. ſi ſub n.* 42. *verſ.* 3. *ſe præferendo, per text. in l. Papinianus, § ſi filius, ff. de inoff. teſt.* Sal. *in ea l. col.* 6. & Paul. Caſtr. *num.* 13.

75 Et licet nonnulli ad cuitandos circuitus dixerint de iure Canonico non eſſe neceſsariam reſtitutionem, veluti Bald. Dec. & Mantua. *in c. in præſentia, ext. de probat.* Rimin. iun. *conſilio* 190. *nu.* 33. & *conſ.* 375. *nu.* 16. & 62. *numero* 26. verior tamen, & magis communis eſt alia ſententia, quam plenè tuentur Bero. *d. c. in præſentia, numero* 27. Boer. *q.* 156. Bertaz. *in conſ.* 116. *nu.* 53.

76 Non tamen vitiosa esset, si ex voluntate hæredis post aditam hæreditatem, fideicommissarius apprehendisset possessionem, nam tunc videretur etiam Trebellianica remissa, sicuti plenè exposui, *num* 37. & 38. vel etiam de voluntate testatoris ad dicta supra, *num.*60. aut cum post restitutionem verbalem, aut legalem, transiatis in eum actionibus, vacuam rerum possessionem apprehendisset, & de fideicommisso, deque rebus fideicommissarijs, paratæ extarent probationes, nullæque faciendæ essent detractiones pro legitima, Trebellianica, pro melioramentis, aut pro solutis ex causa hæreditatis: nam doli mali exceptio hæredem agentem repelleret, sic sanè determinarunt, Bart. & Cuman. *in d.l. filiam*, idem Bartol. *in d.l.fin.num.*22. supplendo eius dicta cum his circumstantijs; sequuntur Albert. *nu.* 15. Corn.*nu.*43. Mant.*nu.*182. pulcrè Paul. Castr. *cons.* 292.*nu.*7.*in* 2. Curt.iun. *cons.*290.*nu.*31. Sapia *eadem l.fin.nu.*142. Parisi *d.cons.*53.*num.*113.*in* 3. Bero. *cons.* 16.*nu.*32.*lib.*2. Natta *d.cons.*325. *& cons.seq.* Nonius *cons.*80. Octauian. in Pedemont. *Decis.*333.*nu.*9. *& in suo cons.*67. *nu.*25. & in his terminis accipi debent scripta eorum, qui dixerunt fideicommissarium adipiscētem rerum possessionem, ante tenutam per hæredem acceptam, legitimum esse contradictorem, Alciat. *cons.*27.*lib.*9. quem subsequitur Menoch. *in* 4. *Remed. Adipisc.nu.*635. aliàs extra hos terminos male loquerentur, vti ex supra dictis constat; quibus addo Menoch. *in* 4. *Remed. Adipisc. numero* 634. vbi complures alios adducit concordantes.

77 Item si fideicommissarius per iudicem, eius auctoritate, viso testamento, & facta fide summaria, de casu fideicommissi, missus fuisset in possessionem rerum vacantium, sustineri rectè posset missio hæc, ceteris concurrentibus, & de iure sic quoque receptum sensetur permutti. Zuchard. *dicta lege fin.numero* 379. Bero. *consil.* 56. *columna penultima, verfic. nec obstat, & consilio* 118. *numero* 39. *versic. præterea, lib.*2. Nonius *dicto consilio* 80. *columna* 3. Bertazol. *consilio* 36. *numero* 30. Menoch. *in* 2. *Remed.num.*84. *per text. in sæpe dicta l. iuste possidet*, & quod ibi notant Paul. & Alex. *in* 1. *colum. & per text. in d.l. §. quæsitum, ff. quib. leg.* quorum tamen dicta, ego moderanda puto, vbi hæres non possidebat, ad ea quæ dixi *supra, num.* 13. *& numero* 24. & vbi intercessisset restitutio verbalis, aut legalis, ad ea quæ dixi *supra num.* 73. & dicam *in Artic. seq. num.*5. *& numero* 12. & vbi constaret de fideicommisso, ex quo nullæ essent faciendæ detractiones, Menoch. *cons.*722.*num.*9.

78 Vbi autem hæres possidet facto suo, vel legis municipalis auctoritate, & fideicommissarius, eo non citato, apprehendit possessionem, vitiosa profectò erit fideicommissarij possessio, etiam facta verbali, aut legali restitutione, & est ratio: quia licet verbalis, aut legalis restitutio transferat in fideicommissarium vniuersalem iura, & actiones, ac rerum dominium, prout plenissimè declaraui *in secundo Articulo*, non tamen transfert rerum possessionē, sed possessio de hæredis manu petenda est, gloss. communiter recepta, *in l.*1. §. *de illo, in verbo, actiones, ff. ad Trebell.* Bald. *in l. penult.* §. *cum autem, C. ad Trebellian.* ideoque iniustè inuadit rerum possessionem, per hæredem apprehensam, sicuti dicitur in legatarijs, & fideicommissarijs particularibus: nam licet in hos rerum relictarum dominium, ipso iure transeat adita per hæredem hæreditate, *l. si fibi bomo, §. cum seruus, ff. de leg.*1. *l. prima, C. com. de leg.* attamen non rectè inuadunt rerum possessionem post hæredis apprehensionem, immo in pœnam amissionis iuris sui incidunt. *l. non est dubium, C. de legat.* & idem quoque est in fideicommissario vniuersali. *l. Paulus, ff. ad Trebellian.* & plenè declaraui supra, *numero decimo*, & in terminis, vt possessio sit petenda per huiusmodi fideicommissarios de manu hæredis possidentis, tradidere Alexand. *consilio* 82. *numero quarto, & quinto, in secundo*, sequuntur Dec. *d.consilio* 424. *numero* 15. 438. *ad finem, & consilio* 467. *numero* 12. Curt. iun. *d.l.fin.numero* 45. Zuchar. *numero* 183. Natta *consilio* 223. *& 395. numero* 8. *&* 653. *numero* 8. Tiraquel. *in secunda parte, declarat.* 10. *nu.*2. *&* 3. Roland. *d.cons.*78. *num.*15. *in* 3. Rim. iun. *cons.*363. *num.* 21. Plot. *de in lit. inr.* §. 51. *num.*22. Cephal. *consilio* 49. *num.*6. Bertazol. *cons.*69. *num.*39. & plenius Simon de Pret. *in suo tract. lib.*5. *interpretat.*2. *dubitat.*1. *nu.*80. *vsque in finem*, & dixi supra, *num.*19. Adde Rotam *in Nouissim. par.*1. *Decis.*103. vbi quod spoliatiua fideicommissarij possessio non potest iustificari ad impediendam missionem hæredis.

79 Et licet nonnulli adducant fideicommissariū hoc casu esse legitimum contradictorē, ex mente Bartoli *in d.*§. *cum autem*, quos recēsuit Cephal. *loco præallegato*, attamen Bart. *eo loci* non dixit fideicommissariū in casibus legalis restitutionis, esse legitimum contradictorem ad impediendam hæredis missionem, quia fideicommissarius nō possidens, nunquàm est legitimus contradictor, vti dicam *in seq. Articulo*, sed dicit huic fideicommissario competere remedium legis finalis, quod etiam prius dixerat *in ea, leg. columna* 4. & hęc multum differunt inter se.

80 Et licet Dec. *in præallegatis consilijs*, & posteriores veluti Roland. *d.cons*78. *nu.*19. absolutè dixerint fideicommissarij vniuersalis possessionem, apprehensam non de manu hæredis, quamuis vacantem etiam post restitutionem verbalem, aut legalem, vitiosam fore, quia fideicommissi restitutio ab hærede capienda est, *l.* 1. §. *rediguntur, ff. quor. leg. l. restituta, & l. facta, ff. ad Trebellian.* attamen horum propositio declaranda est, & distinguenda iuxta dicta supra *num.*59. & infra, *nu.*76.

81 Libelli autem forma in hoc interdicto, quem admodum sit concipienda, docuit Menoch. *in præall. loco, sub numero* 103. Ego autem puto sic concipi posse. Hæreditas Titij mihi delata fuit, quam ego adiui, Titius autem tempore suæ vitæ, & mortis possidebat, seu tenebat, tales, & tales res, positas, &c. post autem eius mortem Sempronius antequam ego illarū possessionem apprehenderem, sub prætextu asserti legati, seu fideicommissi, me non citato, nec consentiente,

illarum

illarum rerum possessionem ingressus fuit, indebite tamen & iniustè, quoniam legata, & fideicommissa, iuxta iuris regulas de hæredis manu capienda sunt, & eo magis, quia de rebus ipsis, vt asseritur legatis, & fideicommissis, complures a d mei commodum, sunt faciendę detractiones de iure mihi spectantes. quocirca breuiter peto eundem Sempronium condemnari ad mihi relaxandum possessionem, & detentionem illarum rerum, cum fructibus, & vtilitatibus a die occupationis, vel earum æstimationem mihi tradi, quatenus non extarent, salui sibi iuribus suis circa prætensum legatum, aut fideicommissum, facta prius relaxatione possessionis, & me vti hęredem in possessionem constituto, petens super præmissis, &c. summarie, & summarissime, deducens, &c. protestans, omni, &c. de fructibus dixi quia in hoc interdicto fructus veniunt prout in quorum bonorum, *l. fin. §. ex hoc interdicto, cum glos. ff. quor. leg. l. 3. ff. de interd. & l. quidam, ff. de vsufr. leg.* Galiaula, *in l. Centurio, columna septima, ff. de vulg.* & sic decisum in Pedemontijs retulit Octauian. *Decis. 33. numero 27.* de æstimatione dixi, quia rectè petitur res si extat, sinautem eius æstimatio, *l. si seruum, §. fin. ff. de verb. oblig.* Ripa *in l. 1. §. quia autem, ff. eo. tit.* & subsequitur Menoch. *dicto loco.*

De Remedio leg. fin. C. de ed. diui Adr. Toll.

SVMMARIVM.

1 *L. fin. C. de ed. di. Adr. Remedium competit vniuersalibus siue ex scriptis, primis, secundis, deinceps ex testamento.*

Ac etiam fideicommissarijs vniuersal ibus.

Dominium illud quod erat penes defunctum transit in hæredem.

Possessio quam hæres acquirit, est nona possessio.

2 *Hæredibus autem ab intestato non competit, sed officio iudicis mittuntur in possessionem.*

3 *Legatarij quoque non venitur illius legis, beneficio, sed iudicis officio.*

4 *Et ex illa lege in possessionem missio expeditur iudicis officio nobili.*

5 *Fideicommissario vniuersali non competit Remedium, l. fin. ante restitutam hæreditatem.*

6 *Lex fin. C. de Codicill. declaratur.*

7 *Fideicommissarius, ante restitutionem, non habet ius in bonis.*

8 *Hæres ante aditam hæreditatem, non habet ius in bonis hæreditarijs.*

9 *Possessoria remedia competunt, quibus, et petitoria competere possunt.*

10 *Restitutione reali facta fideicommissarius non vtitur remedio, l. fin.*

11 *Possessionem obtinens quandoque petit se in possessione iudicis auctoritate confirmari.*

12 *Fideicommissario vniuersali competit Remedium l. fin. post restitutionem verbalem.*

13 *Etiam si ex codicillis sit fideicommissarius.*

14 *Ac etiam post restitutionem ex lege inductam.*

15 *Vel etiam quòd hæres prius adeptus fuisset possessionem.*

16 *Fideicommissarius vniuersalis post restitutionem verbalem aut legalem, potest propria auctoritate vocantem rerum possessionem adipisci, ac etiam iudicis decreto.*

17 *Fideicommissarius vniuersalis post adeptam possessionem, an sit legitimus contradictor ne hæres in possessionem mittatur.*

18 *Fideicommissarius post adeptam per hæredem possessionem, non potest eo non citato illam ingredi possessor quamuis iniustus non nisi citatus, de possessione eyciatur.*

19 *Et huius l. remedium competit ne dum cum rerum possessio est vacua, sed etiam cum occupata est.*

20 *Ac etiam aduersus singulares rerum possessores.*

21 *Et competit possessori fideicommissario vniuersali contra possidentes titulo particulari.*

22 *Hæres cum agit de pronunciando se hæredem, vel fideicommissarium neminem citat.*

23 *Comparens antequam hæres scriptus in possessionem mittatur, audiatur, si parem, aut potentiorem titulum alleget.*

24 *Hæredibus duobus concurrentibus scriptis in duobus testamentis eadem die conscriptis, vter eorum præferatur.*

25 *Hæres scriptus; si alius non possideat, mittitur in possessionem nemine citato.*

26 *Nec opus est citare venientes ab intestato.*

Citatio necessaria non est, vbi agitur de ieni præiudicio.

27 *Nec aliquem, qui non possidet.*

28 *Vitium visibile circa testamentum in parte substantiali impedit missionem ex l. fin.*

Et hoc casu veniens ab intestato efficitur possessor, interdicto tamen quorum bonorum competiti potest.

29 *Vitium autem non visibile missionem non impedit.*

30 *In possessorijs adipiscendę obstat exceptio de notorio defectu in proprietate.*

Testamenti sola extrinseca apparentia considerator in Remedio, l. fin.

31 *Coloratus Titulus sufficit ad obtinendum in possessorio.*

32 *Legatarius particularis, quinon possidet non est legitimus contradictor hæredis in possessorio.*

33 *Fideicommissarius item vniuersalis, qui non possidet.*

34 *Et multo magis prætendens ex alio testamento.*

35 *Possessor citandus est ab hærede, qui petit missionem in possessionem ex beneficio, l. fin.*

36 *Possessionis immissio cum iudicis auctoritate non priuat possessorem sua possessione, & possessore reclamante statim reuocanda est.*

Clausula, saluo inre, cuius sit effectus.

37 *Possessor per annum, & diem verus possessor est.*

38 *Possessor momentaneus, & ipse citandus est.*

Possessio iurium incorporalium per vnum actu acquiritur.

39 *Possessor allegans possessionem, ante mortem defuncti est legitimus contradictor.*

40 *Idem si alleget se prius possidere ex testamento posteriori, vel pari in tempore.*

Sed an idē sit si possidere alleget ex testamēto anteriori.

41 *Idē si alleget titulū à defuncto, et ab hærede possessionē.*

42 *Vel etiam titulum ab hærede habitum, & possessionem ab eodem, aut vacuam adeptam.*

43 *Idem est si allegaret titulum à defuncto, & vacuam possessionem per eum adeptam.*

44 *Secus si allegaret titulum successionis ab intestato.*

45 *Si autem allegaret vitium visibile ex testamento apparens audiretur.*

46 *Ius tertij excludsium iuris agentis potest deduci in petitorijs non in possessorijs adipiscendæ, ideo non audiretur excipiens de iure tertij.*

47 *Item si allegaret ius sui dominij ex titulo alienæ habito, & promptas haberet probationes audiretur.*
Ecclesiam possessio non decernitur hæredi vbi Agnatus manifestè docet se vocatum, & hæredem non.

48 *Secus si de dominio, & proprietate non facile probare posset.*

49 *Item si allegat titulum alienæ habitum, & possessionem post defuncti mortem, non est legitimus contradictor.*

50 *Petirio hæreditatis aduersus eum qui titulum habuit ab vno, & possessionem ab alio.*

51 *Possessio, & titulus habitus post defuncti mortem ab alio quam ab hærede, non impedit missionem in possessionem.*
Præscriptionis exceptio quando obstet in remedio l. fin.

52 *Petitio hæreditatis non datur aduersus possidentem cum titulo post defuncti mortem.*

53 *Competit tamen remedium l. fin. nisi sic possidens præscripserit.*

54 *Et durat Remedium hoc annis 30.*

55 *Et in eo sufficit probare de detentione defuncti.*

56 *Et proceditur summarie iudicis officio, sine libello.*

57 *Libellus an requiratur in remedio l. finalis, declaratur, ibi.*

58 *Libellus non requiritur, cum imploratur iudicis officium pro executione rei iudicatæ.*

59 *Instantia qualis qualis in scriptis redacta, requiritur in omnibus iudicijs, quantumuis summarijs.*

60 *Libellus qualiter sit formandus in materia l. fin. C. de ed. di. Adr.*

61 *Fructus an veniant in remedio l. fin. C. de ed. di. Adr.*

62 *Clericus in possessionem inermissus salvo iure tertij, an pro revocatione teneat cauri possit coram iudice seculari, qui eam tenuerat concessit.*
Clericus succedens Laico connentur coram iudice ecclesiastico.

63 *In possessorijs etiam spiritualium, laicus est index competens.*

64 *Iudex qui grauamit, releuare quoque ad eum pertinet.*

65 *Clericus non potest decretum pro parte acceptare, & pro parte reclamare.*

66 *Clausula reservativa iurium, operatur vt coram eodem iudice causa tractari possit.*

67 *Clericus comparens coram iudice seculari potest coram eo regnuenire.*

68 *Index ecclesiasticus non mittit in possessionem rerum temporalium.*

69 *Iudex secularis est index competens cum clerico, vbi petitur revocari factum per iudicem, non autem condemnari clericum aliquid dare, vel facere.*

70 *Ius tertij, quod sit excludsium iuris agentis, opponi potest in petitorijs.*

71 *In possessorijs autem opponi nequit.*

72 *Possessione per hæredem adepta in una ex rebus hæreditarijs, au sufficiat, vt omnium videatur adepta.*

73 *Possessionem partis rei sufficit ingredi ad obtinendum possessum totius rei, nisi alia pars per aliam possideatur.*

74 *Possessione accepta in aliquare, quæ plures alias sub se continet, omnium videbitur accepta.*

75 *Possessione de domo accepta etiam mobilia in ea contenta videntur possideri.*

76 *Possessione accepta per rectorem de aliqua ecclesia, videtur quoque accepta possessio rerum ecclesiæ.*
Possessione accepta de ciuitate Metropolitana videtur accepta totius prouinciæ.

77 *Possessione accepta in una ex pluribus rebus debitis per successionem, aut per contractum, non videtur quæsita in alijs.*

78 *Possessio non acquiritur ex vi iuris accrescendi de portione accrescente.*
Ius accrescendi quamuis operetur ipso iure quo ad translationem proprietatis, & dominij, non tamen quo ad effectum translationis possessionis.

79 *Ecclesia possidet res ecclesiæ.*

Articulus XLVIII.

Tertium Remedium possessorium adipiscendæ, est *l. finalis, C. de ed. Diui Adr.* de quo nonnulla, quatenus attinet ad rem præsentem, dicam. Sciendum itaque est, peradipiscendam hæreditatis rerum dominium, iura & actiones hæreditarias ipso iure, & statim hæreditati acquiri, *leg. 1. C. si cert. pet.* adeo vt illud idem dominium, eæque actiones, quæ erant penes defunctum, iuris auctoritate transeant in heredem, vti repræsentantem personam defuncti, *d. l. 1. & C. de hæred. actio per totum, & l. legatorum, ff. de leg. 2. text. notab. in l. si ego, § si alienæ, ff. de iur. dot.* & in specie notarunt Bald. *in l. ex legato, in 3. oppos. C. de legat.* Raph. & Paul. *in l. si quis vi, § differentia, ff. de acquir. possess.* Bartol. *in l. stipulatio ista, § si quis ita, ad finem, ff. de verborum obligat.* Angel. Imol. Paul. Alexand. & Ias. *numero 3. in l. eum qui ita, § 1. ff. eo.* possessio tamen rerum, non acquiritur hæreditati, nec hæredi per simplicem additionem, *l. cum hæredes, in princip. ff. eod. & l. 1. § scæuola, ff. si quis testl.* lib. etiam quod sit suus hæres. Bald. hic, *numero secundo*, vbi inquit, quod licèt existentia sui hæredis faciat filium hæredem, & dominum, non tamen faciat possessorem; ideoque possessio hæredis alia est à possessione defuncti. Bald. *in Authent. Defuncto, numero quarto, quinto, & 6. C. ad Terull.* vbi hæc dicit; de actionibus, & obligationibus, dominio, & possessione defuncti: Rota *in Nouiss. parte. Decis. 27. numero decimotertio, & decimoquarto.*

Et quod possessio hæredis sit alia à possessione defuncti, idem Bald. *in Rubr. ff. de rei. vendicat. & in l. de eo, § fin. ff. ad exhibend.* Tiraquel. *le mort saisit in 3. Declarat. numero tertio, vbi sub numero sexto*, inquit ex cõmuni nullam iure hęc differentiam inter suos, & inter extraneos heredes, idcirco proditum fuit remedium hoc adipiscendę cõpetens oĩbus vniuersalibus successoribus ex testamẽto; primis, secundis, & vlterioribus, sic enim fatẽtur scri-

ſcribentes omnes in commento illius legis, & omnium latiſſimè D. Menoch. *in 4. remedio adipiſc.* vbi copioſiſſima ſuper eam legem commentaria edidit, vnde poſſeſſio, quam hæres acquirit, eſt noua poſſeſſio, vti per ea iura poſt Philip. Fran. *in cap. poſſeſſor, col. vlt. de reg. iur. in 6.* tradidit Capic. *deciſ. 1. numero 13.* incorporalium autem iurium poſſeſſio, quæ erat penes defunctum, tranſit in hæredem per ſolam hæreditatis aditionem, ſic poſt Feder. Senenſ. *conſ. 102. Nobilis*, & Bald. *in rep. l. in ſuis, in 4. oppoſ. ff. de lib. & poſthum.* tradidit Lambert. *de iur. patron. in 1. par. 2. libro Artic. 22. 3. quæſt. princ. nu. 3.* & 4 Ioan. Bapt. Ferret. *conſilio 179. numero 9.* ſed contra, quod poſſeſſio horum incorporalium non quæratur, niſi prius obtenta miſſione in poſſeſſionem corporalium clarè tenſit Bald. *in hac l. ſub numero 48. in 9. quæſt. vbi de ſeruitutibus, & de iure patronatus*, & adde, quod ſicut iurium incorporalium poſſeſſio actiuè tráſit ad hæredem, ſic etiam paſſiua poſſeſſio tranſit contra hæredem: pulcrè Guid. Papa, *Deciſ. 629.* Et nota, quod hæres adita hæreditate, non ſolum rem hæreditariam poſſidet titulo pro hærede: ſed etiam pro illo titulo quo poſſidebat defunctus, *l. 3. §. ex pluribus, ff. de acquir. poſſeſſ.* plenè laſ. ibi, *numero 12. & num. 13.* Hoc autem intereſt inter hæredes ſcriptos in primo gradu, & inter alios: nam hæres ſcriptus ex ſola oſtenſione teſtamenti in forma probante, non aboliti, nec cancellati, notorium facit iudici, in caſu eſſe, vt in poſſeſſionem mittatur, ſequentes verò veluti ſubſtitutus, vulgariter, exemplariter, aut pupillariter, non aliter, niſi notorium iudici faciant euenìſſe caſum ſubſtitutionis, & idem eſt in hærede hæredis: nam hæreditatem in eum tranſmiſſam liquidare oportet, ſic pulcrè Bart. *in d. l. fin. ſub numero decimo*, & 11. Tranſmiſſibile enim eſt huius legis beneficium, ſicuti ex Bart. Dec. tradidit *conſil. 588. numero ſecundo.* conſequenter etiam ceſſibile, Bald. *conſilio 106. & 186. col. 3. libro primo*, & ceſſionarius docto de ceſſione mitteretur in poſſeſſionem, Cacheran. *conſilio 42. num. 44.* & idem quoque in fideicommiſſario, nam caſum fideicommiſſi, & reſtitutionis, eum liquidare opus eſt, vt ibi ſub numero nono, & latius infra dicam; & differentiam hanc inter hæredem ſcriptum, & alios vniuerſales ſucceſſores, poſt Bartol. probarunt Angel. *columna ſecunda*, Salicet. & alij Zuchard. *numero 211.* Menoch. *numero 205.* pulcrè Bero. *conſilio 57. columna prima, in ſecundo.* Qualitas enim ius tribuens ſemper liquidari, & probari debet. Dec. *conſilio 524. numero primo*, & in his caſibus miſſio poſſet teſtibus adiuuari.

2 Hæredes autem ab inteſtato ſuccedentes remedio illius legis non vtuntur: quia non ſunt hæredes ſcripti, de quibus lex illa loquitur, ac ideo in iſtis ceſſat ſuppoſitum illius legis, *ad leg. 4. §. toties, ff. de dam. inf.* & ſic concludunt communiter Doctores amplìſſimè relati à Menoch. *nu. 64.*

Officio tamen iudicis in poſſeſſionem, & iſti 6 mittuntur, gloſ. Bald. & Præpoſ. *in cap. 1. in tit. de contron. inter maſc. & fem.* Pariſ. *conſil. 60. col. 2. libro 3.* Socin. iun. *conſilio 75. num. 17. in 3.* Campeg. apud Brub. *conſil. 2. col. 2.* Roland. *conſ. 1. nu. 59. lib. 1.* & vltra eos addo Bart. *in l. de vſu, ff. de vſur. & extr. cognit.* vbi aduertit de eo, qui implorat iudicis officium pro rei reſtitutione, vt ſufficiat de poſſeſſione probare, ſequitur pro notab. Guid. Pap. *queſt. 362.* vbi propter ea infert legatarij pro relegata conſequenda implorare iudicis officium.

Ideoque videtur nullam ineſſe effectualem 3 differentiam inter hæredem ſcriptum, & inter legitimum num, & hæres ſcriptus iudicis officio nobili mittitur in poſſeſsionem, etiam contradictore exiſtente, Bald. *d. l. fin. nu. 44.* Salicet. *colum. 4.* Caſtr. *nu. 4.* Dec. *nu. 22. in fine*, Mant. *in 1. teſt. num. 87.* & Zuchard. *nu. 180.* Menoch. *nu. 486.* & vltra hos Bero. *conſilio 59. libro 2.*

Conſtat autem legatarijs, & fideicommiſſarijs 4 particularibus non competere, remedium illius legis, quia de his lex non loquitur, & pro his nō tantus debetur fauor, Bald. in ea lege, *ante nu. 39.* Dec. *num. 29.* Menoch. *nnu. 132.* Sfor. Od. *conſil. 20. nu. 100.* ideoque his non conceduntur literæ executiuæ miſſionis in poſſeſsionem, niſi a ſuperiore prætorijs, vt ait Guido Pap. *q. 483. per text. in leg. 1. C. commu. de legat.* Executiuè tamen agere poſſunt legatarij, & fideicommiſſarij particulares pro conſequendo legato, text. cum gloſ. & Angel. *in §. illud. in Authent. de haxed. & Falc.* Alex. *in d. l. fin. num. 3.* laſ. *in 5. Not. ſub num. 6.* idem laſ. *in l. qui de legato, numero 6. ff. de leg. 1.* Dec. *in l. in teſtamentis, ff. de Reg. iur.* Ripa, *in l. ait prætor, §. ſi. index, num. 7. ff. de re ind.* Franc. Becc. ex profeſſo *cōſ. 17.* vbi plures alios adducit, & communem demonſtrat, & præter hos Alciat. *conſ. 142. libro 9.* Adde, quod in omnibus caſibus in quibus non requiritur aditio hæreditatis, in eiſdem fideicommiſſario competit hoc remedium Bald. *in l. ſi. nu. 12. C. de Codicil.*

Fideicommiſſario autem vniuerſali an reme- 5 dij hoc cōperat, plures ſunt caſus conſiderandi ex Bartoli Theorica, *numero nono, comminiter, recepta.* Primus caſus eſt ante aliquam reſtitutionem ab hærede factam, veluti quia hæres fuit purè per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, vel ſub conditione poſt eius mortem, & hæreditas ab hærede fuit adita, hoc enim neceſsarium eſt, vt per additionem fideicommiſſum vniuerſale confirmetur, vti plenè expoſui in ſecundo Articulo. Hoc itaque caſu, fideicommiſſario vniuerſali non competere Remedium hoc, poſt Bartol. *dicto loco, & in conſilio nonageſimo primo*, profitentur communiter Doctores, Bald. *numero trigeſimo ſexto.* Albert. Alexand. laſ. Corn. Dec. Curt. iun. & reliqui, relati à Menoch. *numero 1. 66.* & nonnulli alij relati à me *in Artic. præced. numero ſecundo*, & conſulendo, Curt. iun. *conſilio 284. libro tertio, per text. in l. fin. C. de Codicil.* circa quem latè inſiſtit poſt Zuchard. *numero 199.* Nec quicquam probare pro, aut contra communem denique concludit.

Ego autem aduerto textum illum, alternatiuè 7 loqui, nedum in illa particula, aut certe ſemitti in poſſeſsionem, ſed etiam in particulis antece-

dentibus, ibi, ita vt siue bonorum possessionem secundum tabulas, aut per nuncupationē, ideoque non tectè potest argui, vt per illam alternatiuam, aut certè, sequentia distinguantur in iure à præcedētibus, sed omnia alternata sub eadem dispositione claudātur, sicuti cum quis promittit dare Stichum, aut Pamphilum, vel facere aliquid, nam omnia hæc alternata sunt in pari obligatione, *l. si duo, ff. de verb. oblig.* vbi Bart. & ceteri, ideoque ex illo textu non leuiter arguit Bart. vt fideicommissario ante restitutionem verbalem non competat ex more missio in possessionem, quia remedium hoc, prout bonorum possessio secundum tabulas, aut per nūcupationem competit directò succedēti, sicuti ex illo textu euincitur, qui tria hic sub eadem alternatione concludit, & constat secundum tabulas, & per nuncupationē, non competere nisi hæredi directo, *§. sunt autem, Instit. de bonor. pos. l. 1. C. de bon. posses. sec. tab.* vbi Dec. *sub nu. 3.* Menoch. *num. 169.*

7 Secundò Bart. adducit rationem; quia fideicōmissarius vniuersalis ante restitutionem nō habet ius in bonis, sed ad bona, ideoque fideicommissario vniuersali competit personalis ex testamento actio ad restitutionem sibi faciendam, vti plene declarauj *in Artic. 45.*

8 Nec quicquam obest motiuum Zuchardi, *num. 200.* quod hæres ante aditam hæreditatem nullū ius habeat in bonis hæreditarijs, *l. fernus meus, ff. de fiipul. ser.* vbi Bartol. notat. idem Bart. *in l. is potest, num. 13. ff. de acq. her.* Socin. sen. *conf. 52. ad finem, in 4.* nam vltra responsionem Menoch. *nu. 171.* dico, quod vbi hæres in iudicio comparet, & petit vti hæres scriptus mitti in possessionem, videtur adiuisse hæreditatem, quæ solo animo aditur, ad *l. si auia, C. de in. del.* quia ex actu, qui citra ius, & hęredis nomen fieri nequit, infertur hæreditatis aditio, *ad l. pro hærede, & l. gerit, ff. de acq. hæred.* & in terminis nostris Alex. & Ias. *in l. 2. C. de ed. di. Adr.* Menoch. *num. 676.* Rationes autem, quibus Zuchard. ducitur aduersus communem opinionem, refellit Menochius.

9 Tertiò vltra alios adduco rationem: Nam possessoria adipiscendæ, eis profunt quibus petitorium potest competere, & nō alijs, probatur hęc propositio, ex lege ista, & ex materia quorum bonorum, & legatorum. Ideoque possessorium istud est præparatorium petitorij. Bart. *pulcrè, in l. fin. C. de Codicil. in 1. colum.* quod dictum extollit Angel. *ibi.* Alexand. *num. 7.* At fideicommissario vniuersali non competunt Remedia petitoria ante restitutionem, veluti declarauj *in d. Artic. 45. numero 14.* igitur nec etiam possessoria, & sic, licet non per hanc rationem, ex facto consuluit Rimin. iun. *consilio 80. num. 3's. in primo,* & Ioan. Vinc. Honded. *consilio 26. numero quinto, & infra,* vbi competere profitetur post restitutionem verbalem, aut legalem.

10 Secundus casus est, vbi restitutio fuit facta re, & hoc casu non competere Remedium hoc affirmarunt Bart. ipse *numero 9.* Alber. *num. 10.* Dec. *numero 26.* Mant. & Zuchard. quos secutus fuit Menoch. *numero 178.* & est ratio: quia Remedium hoc adipiscendæ est, ideoque semel adepta possessione cessat, *§. sequens, vers. pro hærede, Instit. de interd.* dixi *in Artic. 46. num. 7.*

11 Nisi peteret se mitti iudiciali auctoritate in eam possessionem, quam propria, & hæredis auctoritate tenet pro maiori eius confirmatione, sic enim de iure fieri conceditur, *ad text. in l. 3. §. missum, ff. de Carb. edict.* late Ias. & Dec. *in l. 1. C. eodem, & in cad. l. fin.* idem Dec. *numero 44.* Curt. iun. *num. 55.* cum pluribus cumulatis à Zuchard. *num. 216. & 223.* Menoch. *numero 348.* Conclusio hæc difficultate caret.

12 Tertius casus est, vbi restitutio fuit facta verbo, & hoc casu, quia iura dominij, & actiones ab hærede in fideicommissarium transierunt, facta de his fide, remedium hoc fideicōmissario vniuersali pertinere post Bartol. *in dicto loco,* professi sunt communiter Doctores, Bald. *num. 39.* Alex. *num. 7.* Ias. *num. 8.* Dec. *sub num. 25.* Zuchard. *nu. 165. 172. & 374.* Mant. *num. 96.* cum alijs cumulatis à Menoch. *num. 181. & 199.* & consulendo sic tradidere Socin. iun. *consilio 92. numero 8. lib. 1.* Rimin. iun. *conf. 625. num. 38.* Bertazol. *consilio 43. num. 18.* Bero. *consilio 58. in 2.* & de ratione post alios perquirit Menoch. *num. 182.* mihi potissima, & vera huius rei ratio videtur, quam supra ex Bart. dixi, quia facta restitutione ipso iure actiones omnes in fideicommissarium transeunt, *l. 1. l. facta, & l. restituta; ff. ad Trebell.* ideo petitoria, & possessoria, remedia omnia saltem vtiliter exercere potest, quæ poterat hæres in cuius locum fuit ingreditur, vti plene declarauj *in fine Art.*

13 Amplia ad fideicommissarium, cui ex codicillis fideicommissum debeatur, Bald. *in d. l. fi. nu. 39.* vbi rationem adducit, quia fideicommissarius nititur scriptura codicilli, qui quidem largo modo testamentum appellatur, glos. *in verbo personales, in l. 1. C. commu. de leg.* & idem Bald. & Castrens. *in l. vlt. C. de codicill.* Alexād. Corn. Dec. Iacobin. Mantua, & Zuchard. *in d. l. fin.* cum alijs adductis à Menoch. *nu. 192.* & licet complures alij cōtra tenuerint, attamen verior est Baldi traditio, quā etiam probauit *in Addition. ad Specul. in tit. de test. num. 1. not. additione,* nempe differt a successore intestati, quia hic scriptura non nititur.

14 Amplia secundò, vbi in fideicommissarium vniuersalem lex ipso iure inducit restitutionē, nam legalis restitutio idem operatur, quod verbalis. fic Bartol. *d. l. fi. sub num. 9. & in l. pen. §. cum autem, in fine, C. ad Trebellian.* & est omnium probata conclusio Iacobin. *nu. 15.* Zuchard. *num. 226.* Curt. iun. *nu. 49.* Rub. Alex. *conf. 64. in fi.* Bero. *d. conf. 58. in 2.* cum alijs congestis à Menoch. *nu. 199.*

15 Hanc tamen communem traditionem restrinxit Salic. vt non procedat post adeptam per hæredē possessionē, quia sicut hæredi amplius com petere non potest, dixi supra, *nu. 10.* ita nec fideicommissario qui in eius locum subrogatur *l. si filius, ff. quod cum eo.* sed contrastat communis resolutio, Alex. *num. 8.* Ias. *nu. 8.* Curt. *nu. 44.* Zuchard. *nu. 177.* Menoch. *nu. 187.* quia possessio quā hæres

pro

pro iure suo habet, diuersa est a possessione, quæ fideicommissario pro iure suo debetur.

16 Difficultas est in modo practicādi. Et quidem si nullus possidet facta restitutione verbali, aut legali, videtur licere fideicommissario vniuersali vacuam rerum possessionem adipisci *ex auctoritate d.l.fin.* sicuti, & hæredi directo licet, *ad l.cum hæredes, ff.de acquir.possef.* Bart.*d.l.fin.numero* 15. pulcrè Bald.*colum.* 1.*sub num.* 2.

17 Hæc tamen possessio vacans per fideicommissarium vniuersalem obtenta, etiam cum iudicis auctoritate, & post restitutionem verbalem, aut legalem an operetur, vt fideicommissarius sit legitimus contradictor ad impediendum, ne hæres scriptus comparens, & petēs se immitti non immittatur, est alia quæstio, & vtilissima in materia, in qua dicendum puto, prout plenè aduerti *in Artic.anteced. nu.* 64. *cum pluribus seq.* licet enim restitutio verbalis, aut legalis, transferat iura, & actiones vti supra dixi, non tamen efficit, vt possessio non sit capienda de manu hæredis, sicuti plene exposui *in eodem Artic.num.* 19. nam, & in legatarios, & fideicommissarios particulares, iura dominij, & actiones ipso iure trāseunt, attamen rerum relictarum possessio de manu hæredis capienda est, & si vacantem earum possessionem adepti fuerint, & aliquod legitimum interesse hæredis occurrat, ex causa detractionū, vel aliis de causis, quas plenius ibi exaraui. Quorū legatorum interdicto tenentur, ad illarum restitutionē, adeo vt in illis casibus fideicōmissarius quauis cum iudicis auctoritate missus sit in possessionem non erit legitimus contradictor aduersus hæredem petētem se immitti; sed de possessione decedere debet: vti plenè scripsi *loco prædicgato*, & dicta eo loci habeantur pro hic repetitis, & præsertim vbi missio facta fuisset, cum Clausula, Saluo iure omnium personarum, quæ in hac forma apud nos frequentatur, de cuius natura dixi *in eo.Artic.num.* 25.

18 Si verò possessio nō sit vacans, sed plena, iam per hæredem occupata, vel de facto, aut cum iudicis auctoritate, hoc quidē casu nō licebit fideicōmissario, non citato hærede, sua, aut iudiciali auctoritate, possessionē ingredi, & missio in possessionem aliter facta esset nulla, & reuocanda, quatenus de facto processit, *l.memineri nt, C.unde vi, & l.si.C.si per vim, & l.*1. *§.necessario, ff.si vtuir.nom.* & est ratio: quia possessor, quāuis iniustus, semper est citandus, *dicta iuribus, & l.cū fundum, & l.colonus, ff.de vi, & vi arma.* glos. notabilis *in c.licet Episcopus, de præbend.in* 6. Nā possessio etiam iniusta nemini est auferenda, vt per illa iura inquit Innoc. *in cap. inter quatuor, ext.de maior. & obedient.* quem refert & sequitur Bal.*in l.si deserta, C.si propr.publ.penfit.at.* Ias. *in l.si pacto quo pœnam, nu.*9. *C.de pact.* ac idcirco tenuta, & in possessione missio concessa a iudice non citato possessore ad eius grauamen vti de facto cōcessa, de facto absq; partis citatione reuocari poterit, Bal.*in d.l.si pacto quo pœnam, col.* 1. Sequūtur Salic. Alex. Aret. Ias. Dec. Rimin. Curt. & alij, idē Alexand.*in l.*1. *§.nunciatio, col.*9. *ff.de oper. nou nunc.* *& consilio* 179. *num.* 9. *volum.*6. Sigism. Lofred. *conf.* 47. *colum.pen.* Octauia. *in Pedemon. Decis.*33. *nu.*15. & pulcrè Alciat. *in l.*1. *§. si vir vxori, ff.de acq. possef.* latissimè omnium Tiraq. *de legib.connub. in gl.contrahier, numero* 15. & in terminis nostris in hærede sic censuit Bartol. *in d.l.fin. num.* 16. *& colum.vlt.* Bald. *numero* 5. vbi inquit, quod iudex sicut fuit facilis in mittendo debet esse facilis in extra mittendo, & iterum idem Bald. *in ea.l. fub numero* 41. vbi vti liter inquit, quòd vbi iudex ex vi illius legis concedit hæredi scripto, aut fideicommissario, missionem in possessionē, debet dicere, saluo iure legitimi possessoris, quæ verba vim conditionis habent, vt si alius legitimè possideat, missio facta non sit, *l.item Labeo*, §. 1. *ff.famil.erciſc.* quia iudex non intendit alteri præiudicare. Sequitur Salic. *col.*4. *verſ.ſed inxta, col.*5. *verſ.nūc circa*, vbi inquit, quod possessor petere potest, declarari missionē nullam, vti factam in eius præiuditium tenentis, & possidentis, nec citati, aut conuicti, & eā quatenus de facto processit cōtrario imperio reuocari, per dicta iura, & subdit, quòd ita practicatur. Et *in 5.colum.in verſ.Or attende*, docet cautelam, q̄ possessor quicunque sit, compareat in actis, & protestetur iudici, & parti, quod vigore alicuius pronunciationis factæ, vel fiendæ, in prædicto casu nullam faciat missionem in talem, & talem rem ab eo tentam & possessam, vero & legitimo titulo, & modo, nisi prius eo legitime citato, & conuicto, cum sit paratus cōtradicere, aliàs protestatur de torto, & iniustitia, & de nullitate eius, quod fieret, & de omni suo dāno, & interesse, & inquit, quòd istæ protestationes frequentantur Bononiæ, & ligant manus iudicum, & partis, ne possint prætendere ignorātiam, & ne possint facere aliquid parte non citata, aliàs incideret in pœnam *d.l.memineri*, sequuntur permulti *in ead.leg.* Dec. *num.*32. Curt. iun. *nu.*61. Zuchard. *num.*108. Menoch. *num.*447. & 627. & sic quoque protestari docuit Paul. Castrēn. *in l.*2. *C.eod.* & vitra hos Neuizan. *conſ.*80. Beninten. *Decif.*37. Iosef. Ludou. *in Perusin. Deciſ* 47. Plot. *de in lit.inr. §.*3. *num*, 22. vbi etiam cum statutum inducit cōtinuationem possessionis, & consuluit Alex. *conſil.*83. *col.* 4. *in* 2. Sed & præterea potest possessor, qui dubitat turbari in sua possessione implorare officium Iudicis sine libello, vt præcipiat illi, ne ipsum turbet in sua possessione. Innocent. Io. Andr. & Canon. *in cap. in præsentia, de probation.* Bal. Sal. Alex, Ias. Dec. Curt. & alij, *in l.si super, C.eod.* Bald. *in hac l. fin.numero* 4. Ias. *in l. quidam asilmauerunt, ff. si certum petatur.* Plot. *in repet. l. si quando*, §. *tertio, numero* 33. *C. unde vi.* Quinimmo videtur, quòd fideicommissarius inuadens possessionem per hæredem adeptam incidat in pœnam, *leg. non est dubium, C. de legat.* de qua materia plenè dixi, *in Articulo præcedente.*

Si tamen constaret heredi nullam competere defensionem, satius esset, legatarij, & fideicommissarij possessionem confirmare, quia cum constat possessori nullum ius competere, possessio eo non citato sibi auferri potest, Roman.

conſ.

conſ.483.in fine, & 499.col.2. Dec.*d.l.ſi pacto, num.4.* Alex. *in l.à duo Pio §.in venditione, col. pen. ff. de re iudic.* idem Decius, *conſ.191.num.4.*

19 Ex his infertur remedium *l.fin.* competere, nedum vbi rerum poſſeſſio vacat, ſed etiã vbi poſſidẽtur ab alio, qui tamẽ citari debeat, ſic enim conſtat *ex lege illa*, & plenè deducunt interpretes, ibi, Bar. *ſub num.5. ſub num.16. & num.20.* Bal. *nu.25. & 27. & melius ſub num.43. verſ.3. per inſtrumentũ, & iternm ſub num.49.* Paul. Caſt. *col.6. verſ. Petrus, & Cynus*, Alex. *num.27.* Dec. *num.41. verſ.2. quod dictum.* Mant. *in 1. lect. ora, num.164.* Zuchard. *num.339.* Menoch. *num.582.* Rimin. iun. *conſ.585. nu.35.* & præſupponunt omnes relati ſupra *num.17.* tenentes ex defectu citationis de poſſeſſore, miſſionem reuocandam, & annullandam eſſe.

20 Quinimmo, etiam aduerſus poſſidentes titulo parriculari, ne dum pro hærede, aut pro poſſeſſore remedium hoc competere firmauit Bart. *in eadem, leg. ſub num.5.* Bal. Alexand. Ial. & Dec. *in locis prælegatis*, & idem Dec. *ante nouuerum 43.* Et licet Cyn. *in ead.* leg. dixerit remedium illius legis dari ad vniuerſitatam rerum, non ad res ſingulas, per text. illius legis, de vigeſima hæreditatis ſoluenda, & *in l.1. ff. quor. bonor. iu fine*, & videtur probaſſe Alex. *ſub nu.31.* Ruin. *conſ.164. in fine in 2.* Attamẽ contra dixit Fulgoſ. ibi, & ſequitur Zuchard. poſt alios *num.358. & 438.* Angel. Aret. *in §. quadrupli, num.39. Inſtit. de actionibus*: nam poſſeſſoria hęc remedia, quamuis non competant niſi habenti titulum vniuerſalem, exercentur tamẽ etiam aduerſus rerum ſingulares poſſeſſores, *gl. ſi. in d.l.1. §. fin. ff. quor. bon.* quæ ſic declarauit text. illum, ſequuntur Barto. & communiter Doctores, Ripa ibidem, *num.15.* & plene dixi ſupra *in Artic.46. num.15.*

21 Ac idcirco remedium huius legis competere fideicommiſſario vniuerſali aduerſus ſingulares rerum poſſeſſores etiam cum titulo, clarè ſenſit Alexan. *conſil.4. num.36. in 2.* habito ſcilicet poſt mortem fideicommittentis. Cuius tamen contrarium ſenſit ipſemet Alexand. ad exemplum interdicti quorum bonorum, *conſil.185. col. vlt. in 5.* Aret. verò *in ſuo conſil.37. in vlt. dubio*, opinatus fuit, competere aduerſus poſſidentem cũ titulo alium de habito, quàm ab hærede, ſed cũ ab hærede eo caſu res vendicatur, *l.ſi. §. emptor. C. com. de leg.* quæ tamen reſtricto non ſatis videtur tuta: nam vltra remedium vendicatorium competere poſſeſſorium hoc, prout etiam aduerſus ipſum hæredem grauatum competere poterat, nulla reſiſtit ratio; immo ſuadet, ne emptor melioris ſit conditionis, quam auctor ſuus, *ad l.ſi. §. 1. ff. ad Velleian. & l.in bis, §. non debeo, ff. de regul. iur.* & erit valde vtile aduerſus tertios poſſeſſores, quia ſummarium eſt, & ſufficit probare de ſola detẽtione, & poſſeſſione defuncti, ſicuti aduertit Rimin. iun. *conſ.190. nu.35.* de quo puncto plenius dicam, *num.52.*

Conſtat autem competere, aduerſus hæredẽ pro ſingulis rebus, non reſtitutis, Bal. *ibidem, num.39.* Alex. *ſub nu.8.* prout etiã competit fideicommiſſaria hæreditatis petitio, gloſſ. magna *in l.ſi. ff. de fideicomm. hered. petit. & in l.ita tamen §. ex Trebellia-no, ff. ad Trebel.* & ſic poſt Alex. argumentatur, Zuchard. *num.177.*

22 Verum quia materia hæc de citando, eſt admodum in re hac vtilis, & neceſſaria, ideo per caſus aliquot eam diſcurrere decreui. Primus itaque caſus eſt, cum hæres agit de pronunciando ſe hæredem & mittendum in poſſeſſionem, aut fideicommiſſarius de pronunciando caſum, & euentum fideicommiſſi tantum, nec petit ſe mitti in poſſeſſionem, hoc caſu nullus, immo etiam poſſeſſor non eſt citandus, quia in poſſeſſione nullum ſibi infertur præiudicium, ſic Salicet. in ead. lege, col.4. poſt Petr. & Cyn. ab eo relatos Adde Cæſar. Barz. *in Bononienſi. Deciſ.46. nu.41.* ſequitur Alex. *nu.16.* Zuchard. *nu.315.* Menoc. *num.453.* & idem repetit Salicet. ipſe, *col.5. verſ. Or attende, vbi* cautelã docet, quòd poſſeſſor proteſtetur, ſicuti retuli ſupra, *nu.18.* & inquit, quòd poſſeſſor ratione ſuæ poſſeſſionis non erit legitimus contradictor ad impediendum hanc pronunciationem.

23 Si tamen aliquis cõpareret, & diceret ſe prius immittendum, & peteret & ipſe ſe pronunciari hæredem, aut fideicommiſſarium in. concurſu fideicommiſſarij, hic vtique audiendus eſſet, ſi allegaret titulum potentiorem, veluti teſtamentum poſterius factum, aut titulum parem, veluti teſtamentum eadem die confectum, & de iure vtriuſque ſummatim cognoſceretur, Bart. *d.l.ſi. ſub num.21. per text. in l.1.C. eod.* & ſequitur vtrobique Ang. Sal. *col.4.* Dec. *num.40. verſ.* & iſta concluſio, Zuchard. *num.369. & num.384.* Menoch. *num.579. & 581.*

Amplia, ſi tertius iſte ſuperueniat poſt iuſſũ de mittendo ſedante miſſionem. Idem Bart. *in l. ſi. in eodem loco, per tex. in l.ita tamen, §. quoties, ff. ad Trebell.* vbi quoque ſic notauit; & idem Bart. *in l.pen. ff. de petit. hæred.* Bald. in Addit. ad Spec. *in tit. de teſtament. in verſ. ſed pone*, Ruin. *conſ.151. nu.5. in 2.* Bero. *conſ.54. ſub num.3. in 2.*

24 Et obiter notandum eſt, quòd concurrẽtibus duobus, qui habeant diuerſa teſtamẽta, de quorum prioritate, & poſteritate non conſtat, is præfertur, qui in poſſeſſione eſt Bart. *in l.1. §. non autẽ, ff. de bon. poſſeſſ. ſec. tab.* nam hoc operatur poſſeſſionis commodum, §. *commodum, Inſtit. de interd.* vt poſſeſſor vincat ex defectu potioris iuris actoris, *l.vtifrui, §.1. ff. ſi vſufr. pet. l.fin. C. de rei vend. c. ſi à fede, de præbend. in 6.* ſequuntur. Ial. *in l.ſi. col. pen.* Dec. *nu.54.* Tiraq. *de iure primogen. queſt.17. in 11. opin.* & ſi neuter eorum poſſidet, Sed alius, veluti hæres ab inteſtato, concurſu inuicem ſe impediũt, Sal. *in ea leg. colum. 6. verſic. ſin autem aliquis, per tex. in l. duo ſunt Titij, ff. de teſt. tut.* Ial. *num.35.* Zuchard. *num.45.* Menoch. *num.781.* qui alios retulit. Hinc intelligẽ, quantum ſæpe expediat præcurrere in poſſeſſione obtinenda, limita nonnullis modis vt per Ial. Zuchar. & Menoch. Curſ.

25 Secundus caſus eſt, vbi nullus poſſidet; & hoc caſu in poſſeſſione obtinenda ex parte hæredis

ſcripti,

ſcripti, nullatenus eſt neceſſaria citatio, quia hæres propria ſua auctoritate poteſt illam ingredi *ad l. cum hæredes, ff. de acq. poſſeſſ.* ſic Bart. *ſub num.* 16. Bald. *num.* 6. Ang. Sal. & communiter Doctores omnes. Mant. *nu.* 129. Zuchard. *nu.* 311. Menoch. *nu.* 458. & idem Menoch. *num.* 764. vbi ex pluribus docet, hæredem adiſpiſcentem poſſeſſionē propria ſua auctoritate prædonem non eſſe. Sic & beneficiarius habens titulum canonicū, poteſt propria auctoritate ingredi poſſeſſionem beneficij, ex rerum vacantem. Abb. *in cap. transmiſſam, num.* 3. *de elect.* Didac. *variar. lib.* 3: *cap.* 16. *nu.* 5. Ripa *de reſer. lib.* 9. Reſp. 31. cum concordant Rotæ *m Nouiſſ. parte* 2. *deciſ.* 21. & de hærede adde concordantes per Tiraq. *le mort ſaiſit. in principio Declar.* 8.

26 Sed an ſit neceſſaria citatio generalis ſal tem reſpectu venientium ab inteſtato: qui ex ea miſſione forſan læsi poſſent, igitur citandi, *ad l. nam ita diuus, ff. de adoption.* & ſic tenſit Curt. iun. ſub num. 63. Contra vero determinarunt Zuchardi Mant. & Menoch. in locis prætaritis, adducit Zuchard. rationem: quia venienti ab inteſtato nullum, aut ſaltem modicum affertur præiudicium, ideo citationem non eſſe neceſſariam, quæ neceſſaria non exiſtimatur, vbi agitur de nullo aut modico præiudicio, *l. ille à quo, §. ſi de teſtā. ff. ad Tre bell.* vbi Ang. & Alex. *in l. rei ſtipulatio, in prin. ff. ad Trebe.* Bart. *in l. nec quicquam, §. vbi decretum, num.* 15. & Ias. *num.* 26. *ff. de off. proconſ. Crau. conſ.* 273. *num.* 4. & *num.* 10. cum aliis adductis per Menoch. *num.* 460. virtus conſiſtit in antecedenti: nam immo videtur ex poſſeſſione magnum inferri præiudicium ob multa commoda, quæ ex aduerſo percipit poſſeſſor, vti dixi *in 2. artic. 46. num.* 32.

D. Mantua rationem adducit; quia, ſtante teſtamento, hæredes inteſtati nullum prætextare poſſunt intereſſe, quia teſtati cauſa facit ſilere cauſam inteſtati, *l. quamdiu, ff. de bon. poſſeſſ. contra tab.* nec diſplicuit Menoch. *num.* 462. Sed tamen ratio hæc non videtur perpetua, ſi quidem venientes ab inteſtato quandoque legitimi ſint contradictores, vt ſtatim dicam.

27 Concluſiue tenendum puto, non eſſe neceſſariam citationem eorum, qui non poſſident, per cauſam *in d. l. fin.* vbi ex ſola oſtenſione teſtamenti non aboliti, nec cancellati, hæres ſcriptus mittitur in poſſeſſionem rerum, quas defunctus tempore ſuæ mortis tenebat, & poſſidebat, nec ex defectu citationis poſſunt venientes ab inteſtato dicere de nullitate miſſionis, quia ab eis nō citatis nihil decretum fuit dari aut fieri, quo caſu pronunciatio fuiſſet nulla, *d. l. de quoquoque*, non tamen decretum præiudicat eis in iuribus ſuis, ſententia enim præiudicat citato, non citato non præiudicat, præoccupatio autem poſſeſſionis prodeſt hæredi ſcripto.

28 Sed ſi tempore pronunciationis, vel ante miſſionem in poſſeſſionem, comparet venies ab inteſtato, ſi quidem excipiat de vitio viſibili in parte ſubſtātiali, impedit hāc ſummaria & executiuam miſſionem in poſſeſſionem *ex d. fin.* nec alijs probationibus poteſt iuuari, ſicuti declarauit Bart. *ibi, num.* 3. *& ſub num.* 15. vbi inquit ad interdictum quorum bonorum recurrendum eſſe, in quo ex alijs intētio hæredis iuſtificari poteſt, vel ad petitorium hæreditatis: & quod iſto caſu hæredis intentio teſtibus iuuari non poſſit Ias. *hic, nu.* 19. poſt Bald. *in l. 2. C. vt in poſſeſſ. l.* Curt. iun. *num.* 5. His tamen caſibus venies ab inteſtato conſtitueretur reus & poſſeſſor, nēpe quia petitio hæreditatis, & quorum bonorum, præſupponunt aduerſarium poſſeſſorē, dixi *in Artic.* 45. & 46. & hæc exceptio vitij viſibilis, vt impediat ſummariam hanc miſſionem, poſt Bar. admittunt Bal. Dec. Cur. Sap. Zuchar. Mant. & alij relati à Menoch. *nu.* 699. & idem eſt ſi opponeretur teſtamentum non eſſe ſolenne ex defectu numeri teſtiū, aut nullū, vitio viſibili prætertionis proprij filij in potaſtate, apparentis ex teſtamento, Bartol. & communiter alij, *in l.* 1. & 2. *C. eod.*

29 Si verò allegaretur vitium inuiſibile intellectuale tamen, quia diceretur teſtamentum falſum, inofficioſum, aut teſtatorem fuiſſe inteſtabilem, aut aliter teſtamentum eſſe nullum, veluti ob filij, vel alterius, qui nominatim inſtituēdus erat, prætertionem, vel hæredem inſtitutum eſſe incapacem, quia ſpurium, & odibiliter natum, vel bannitum, bonorum ex legibus patriæ incapacem, vel quia poneretur hæredē ſcriptum incapacem eſſe bonorū quia feudaliū, in omnibus iſtis caſibus, & ſimilibus, exceptiones iſtæ, quia defectū proprietatis, & dominij reſpiciunt, ſi ob aliquā dubietatē iuris, aut factī, nō facilè & pröpte ſint liquidabiles, ſed cauſæ cognitionē requirāt, reijciūtur in alio iudicio, & interim remoto cōtradictore, hæres ſcript⁹ mittitur in poſſeſſionem, & reus conſtituitur, caſus eſt *in l. 2. C. eo. tit.* vbi ſic notārunt gl. Bar. Bald. Ang. Sal. Fulg. Paul. Alex. & Ias. Bart. *d. l. fin. nu.* 21. Cur. iun. *num.* 81. Menoch. *num.* 698. & 753. *& infra*, & cōſulendo pro caſuum varietate reſponderunt Ang. *conſ.* 135. *Nancius*, Roman. *conſil.* 235. *num.* 7. Dec. *conſ.* 84. *col.* 2. Ruin *conſ.* 87. *ad finem in* 3. & in eodem caſu Gozandin. *conſ.* 6. Socin. iun. *conſil.* 75. *num.* 19. & 20. *conſ.* 97. *num.* 46. *lib.* 2. vbi in legitimato oſtenſo inſtrumento legitimationis, poſt Ruin. & Gozadin. ſupra relatos & in terminis Verald. *Deciſ.* 342. *par.* 2. & ſic quoque Bero. *conſ.* 54. *numero* 8. *& latius conſilio* 56. & *conſilio* 57. *in* 2. & idem Bero. *conſil.* 13. *in* 2. Rimin. iun. *conſil.* 52. *num.* 68. Bertazol. *conſ.* 52. *col. vlt.* vbi poſt alios ab eo relatos intelligit ſiue dubium ſit facti, vel iuris, & *conſil. ſeq. num.* 5. vbi plenisſimè ſcribit, & præter hos. Oſcaſc. *in Deciſ.* 23. Ideoque male ſenſit Rimin. ipſe *in ſuo conſilio* 494. & ante eum Grat. *Reſtanſ. vlt. nu.* 30. *in* 3. Menoch. *conſ.* 180. *num.* 33. *& infra. & in* 4. *Remed. adipiſc. nu.* 758. poſt Pariſ. *conſ.* 11. *num.* 12. *lib.* 2. & Laderch. de Imola, qui & ipſe idem firmauit, *conſ.* 67. *& conſ. ſeq. &* 122. *vbi ſub num.* 3. etiam, quòd exhibeatur legitimatio: *& conſ. ſeq.* niſi vitium ipſum ex teſtamento ipſo appareret, vt quia filio in poteſtate legaſſet, nec

eum

eum inſtituiſſet, vel quia teſtamentum appareret, factũ abſque legitimo teſtium; numero, Bar. *in l.1.C. eo.* vti iam dixi, ſic etiã ſi opponatur ſcriptum hæredem non fuiſſe filium, vel agnatum teſtatoris, pro vt nominatum in teſtamento, non impediretur miſſio in poſſeſſionem ex beneficio *d.l.ſi.* ſicuti ex præmiſſis conſtat, & in ſpecie aduerterunt Afflic. *in c.1.§.i. ſub num.10. in tit. ſi de feu. fuer. contr.* poſt Bald. & alios, vbi tamen diſputat quid in feudalibus. & Aegid. Boſſ. *in tit. de partu ſuppoſ. num.24.*

30 Et horum eſt ratio: quia remediũ hoc eſt poſſeſſorium adipiſcendæ, & in poſſeſſorijs iſtis admittitur exceptio de defectu proprietatis, quæ ſit facilè liquidabilis, ſicuti dixi *in Artic.45. num.* 34. & fuit ratio Bart. *in l.fin. nume.* 21. Sequuntur Bald. *num.42. in 6.opp.* Dec. *num.*20. Zucard. *nume.* 172. Menoch. *num.*751. Alciat. *conſ.27. lib.9.* Crau *conſ.*258. *colum.*1. Natta *conſ.*234. *num.*7. Rolan. *conſ.* 2. *num.*35. *lib.*3. Cacheran. *conſ.67. num.*19. *in Pedem. Deciſ.* 26. quare ſi exceptio defectus in proprietate ſit patens, & facilè liquidabilis, & quidem admittitur, aliàs non per prædicta. Quamobrem exhibito inſtrumento legitimationis, quia patet teſtatorem in teſtamento in facto verè nominaſſe illum legitimatum, poſſeſſio ſibi concedẽda eſt. diuerſum eſt in manifeſta præteritione filij: nam eſt vitium iuris patens, ſine ſanitate vera, aut colorata. in quam & diſtinctionem conſenſit Rota Bonon. apud Barz. *Deciſ.*46. *nun.* 28. Item ſi in teſtamento nominaret ſe filium alicuius viuentis, verè aut præſumptiuè, nec appareat de emancipatione teſtamento vti nullum nõ mitteretur executioni, & ideo miſſio in poſſeſſionem impediretur a multis Laderch. *cõſ.*67.

Et quia in materia iſta ſummarijſſimæ miſſionis, iudex ſolam teſtamenti apparentiam extrinſecam ſequitur, Bald. *in d.l.ſi in 6.notab.* Dec. *nu.*15. Zuchard. *num.*168. Menoch. *in eodem loco, num.*683. Rimin. iun. *conſ.*585. *nu.*19. quibus addo eundem Bald. *in l.2. in fine, C. eod.* vbi inquit, quod qualitercunque teſtamentum poſſit tolerari, præſumitur pro eo, *ad l.ſi poſt, C. de iuris & facti ignorant.*

31 Et hoc eſt generale in omni poſſeſſorio, adipiſcendæ, tam in profanis, quam in beneficialibus, vt ad obtinendam poſſeſſionem ſufficiat titulus coloratus, & coloratus dicitur, quando proceſſit ab habente poteſtatem, nec exigitur, quod alia oſtendatur validitas tituli, niſi quòad formam extrinſecam; nec recipitur queſtio de tituli inualiditate, ſic pulchrè ſcripſit Guido Papa, *q.*85. *in Curia*, ſequitur Dec. *conſ.*220. *in cauſa, col.*2. ſed ante eos Paul. Caſt. *conſ.*253. *num.*4. *in* 1. Ferret. *conſ.*1. *nu.* 4. *&* 5. *& conſ.*27. *num.*4. Natta *conſ.*411. *num.*9. Menoch. qui alios refert, *conſ.*199. *nu.*42. & apud Puteum *Deciſ.*99. *nu.*9. *li.*1. & præter hos Oſaſc. *Deciſ.* 116. *num.*7. latiſſimè idem Menoch. *de retinen. poſſeſſ. remed.* 3. *num.*334. *& num.*588. *& infra, & in tract. de recuper. Articu.* 15. *num.* 463. *& infra*, Mandoſ. *in Comment. ſuper Reg. Cancel. Reg.*16. *quæſt.*27. *nu.*6. *&*7. Rebuf. *in tract. de concord.* Gal. *in tit. de pacif. poſſ. nu.*32.

32 Si verò ante miſſionem hæredis compareat aliquis beneficiatus in teſtamento, qui nõn poſſideat, equidem ſi legatarius aut fideicommiſſarius particularis ſit, quamuis rei relictę dominiũ in eum translatum ſit, non impeditur miſſio hæredis, quia relicta hæc de manu hæredis ſunt capienda, *l.1.§. rediguntur, ff. quor. leg. ſic* Dec. *in d.l.ſi. num.* 40. Cur. iun. *nu.*71. Zuchard. *nu.*382. Menoc. *num.*576. & conſulunt Bero. *conſil.* 60. *num.*3. *lib.*2.

33 Et idem eſt in fideicommiſſario vniuerſali, in quem per reſtitutionem legalem, aut verbalem, rerum dominia, & actiones translatæ forẽt: nam hic non eſſe legitimus contradictor ad impediendum hæredis miſſionem, *l. filiam fratribus, ff. ad Trebel.* vbi Bart. & Alexand. idem Bar. *in d.l.ſi. num.*32. Paul. Caſtr. *num.*13. Dec. *num.*48. & latius per d. Menoch. *num.*632. & eſt generalis Concluſio, quòd non poſſidens, non ſit legitimus contradictor. Flamin. de Rubeis, *conſ.*14. *num.*28. contra tamen decidit Bald. *ſub nu.* 42. Salic *in* 6. *col.* & poſt eum Zuchard. *num.*334. nam fideicommiſſario poſt reſtitutionem verbalem, aut legalem, competit remedium, legis finalis aduerſus hæredem pro rebus reſtituendis, dixi ſupra *ſub num.* 21. fortius ergo videtur, vt concurrere poſſit & vti potiora iura habens prælualet; ſed verior eſt præcedens opinio, quam bonis rationibus tutatur D. Mantua, *num.*182. quoniam fideicommiſſarius vniuerſalis, prout etiam particularis, capere debet de manu hæredis, *l. facta, l. reſtituta, ff. ad Trebell.* Aut vero allegat ſe ſubſtitutum hæredi inſtituto, & dicit inſtitutum capere non poſſe: aut inſtitutionem de eo factam eſſe nullam, & inualidam: & adhuc hæres ſcriptus mittetur in poſſeſſionem, niſi ſubſtitutus doceat incontinẽti de nullitate, & inualiditate: caſus eſt *in l.1. C. eo.* vbi ſic Scribentes omnes adnotarunt.

34 Si verò allegaret alium titulum, videlicet ſe fideicommiſſarium ex alio teſtamento, aut donatarium, equidem hæredis ſcripti præualeret cauſa, ſic fuit de mente Bart. *in d.l.ſi.col. pen.* Ang. *col.*3. vbi expreſſe inquit: ſi vnus petit ſe mitti ex teſtamento, alius ex alia cauſa: præponitur cauſa teſtamenti, & in lite alterius proceditur, ſecundum formam *lita a quo. ff. de rei vend.* Dec. *nu.* 40. Curt. iun. *num.*70. Zuchard. *num.*367. Menoch. *num.*557. qui tamen dubitanit *ſub num.*572. Sed certè firmata Concluſio vera eſt. dicam infra, *num.*51.

35 Tertius caſus principalis eſt: cum aliquis poſſidet, & hæres ſcriptus, vel etiam fideicommiſſarius vniuerſalis intẽdit ſe mitti in poſſeſſionem ex beneficio, *d.ſi.* & hoc caſu, vti dixi, poſſeſſor eſt citandus, & eo non citato, poſſeſſio vti nulliter data, infirmanda & reuocanda eſt, *d.l. meminerint*, & præcisè Bart. *d.l.ſi. col. vlt. verſ. quandoque contradictor.* Bald. *num.*5: Albe. *num.*13. & ſequuntur omnes relati ſupra, *ſub num.*18. vbi rationem adduxi; & præter eos Rimin. iun. *conſ.*494. *num.*38.

36 Et eſt notãdum, quòd miſſio in poſſeſſionem cum iudicis auctoritate, non citato poſſeſſore, non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſſione, & miſſio eſt nulla, & inualida; vt eſt caſus *in d. l. meminerint*,

rint, & l.fi. C.si per vim.& in Iudex. C.comm. epistol. sicuti plenius declarauimus plures adducendo, *in Art. antecedente, num.* 28.& pulcrè Paul. Cast.*in d.l. fi. col. 6. vers. Petrus & Cyn.* vbi inquit quòd in executione missionis fiendæ per nuncium non est opus citare possessorem, quia non agitur de eius præiudicio: nam per hoc non expellitur de sua possessione quousque fuerit auditus, post autem missionem factam, si hæres vult, quòd ille expellatur, debebit illum citare, & si non comparet, amouebitur de possessione: nã fiet sibi præceptum, quòd dimittat possessionem liberam & expeditam: & idem clarè sensit ipsemet Paul. Cast.*in l. 2. C. eod.*

Et indubitanter vbi misso facta fuisset: cum clausula, saluo iure legitimi possessoris, aut cum clausula, saluo iure quarumlibet personarum: nam tunc constat, intentionem iudicis fuisse, nolle in iure suo alicui præiudicium inferre: vnde ea clausula rem integram constituit, ita vt alteri non fit illatum præiudicium nec in possessorio, nec in petitorio, & missionem conditionalem facit, nisi alius possideat: vt Bald. inquit *d.l. fi. sub nu.* 41. & sequuntur plures à me relati *in Arti. anteced. num.* 29. vbi plenè scripsi de illa clausula. & apud nos frequentes sunt huiusmodi missiones clausulatæ: nam quibuscunque ex aliqua apparente causa conceduntur in bonis defuncti saluo iure cuiuslibet: attamen in practica obseruãdum est, per huiusmodi missiones possessorem non videri, nec intelligi priuatum sua possessione, nisi citetur, ac ideo possessor poterit continuare in sua possessione, & fructuum perceptione, sic tamen vt non cõtemnat publicam auctoritatem, sed compareat: nam illa missio cum præceptis, per illius comparitionem resoluetur in vim simplicis citationis, pulcrè Plott. *de in lit. iur. §. 3. num.* 34.

37 Sed hic videndum est, quænam possessio opituletur possessori; & quidem si per annum & diem possedit. quia possessio effectualis fuit cũ fructuum perceptione: vtique annalis hæc possessio verum possessorem cõstituit, *ad text. in l. 1. §. 1. ff. de itin. actuque priu. & in c. 1. §. fi. ff. de inueñtit. inter domin. & vasal.* & notat glos. *in c. plerumque, ext. de rescript.* Gomes. *in præfatione ad regul. de Annal. possess.* Tiraq. *le Mort. fasift. in 3 deel. 5. par. num.* 14. vbi inquit, quòd fic possidens, adeo constabilitur in sua possessione, vt perimat hæredi ius ex statuto de continuata possessione. Et idem in statuto Mediolani scripsit Cotta, in memor. in verbo, decre to Mediol. Plot. *de in litem iur. §. 3. num.* 22. & 23. & magis in specie, momentaneam possessionem abs que effectuali fructuũ perceptione non esse considerabilem, adeo, vt pro ea non dentur remedia restitutoria, scripsit Ioan. Bap. Ferrer. *cons. 2. num.* 9. ex auctoritate Philip. Franc. *in cap. ad decimas, in 2. notab. de restit. spol. in* 6.

38 Sed contra, quòd etiam possessio momẽtanea apprehensa prolit, nec aliter de sua possessione possessor sit eijciendus, nisi prius citetur: quasi ratione præuentionis sit potior in possessione; clare voluit Innoc. *in c. in præsentia, ext. de probation.* Bald. *cons.* 244. *in* 3. idem Bald. in specie, *in d.l. fi. col. 2. versic. est & quartus casus.* Sequitur Dec. *columna secunda*, & pulcrè Salic. *in* 5 *col. versic. Et attende.*& sic præsupposuit Ioseph. Ludouic. *in Pensf. Decis.* 47. & in beneficialibus adipiscendis, post Rot. tradidit idem Feret. *cons.* 27. *in fine.* Nam per modicum temporis spatium acquiritur possessio mobilium, & immobilium, vt illic per eum, & tradidit Præpos. Mediolan. 3. 4. 1. *in summa, num.* 48. Decian. *cons.* 37. *num.* 57. *in* 3. & in iuribus incorporalibus per vnicum actum tantum veluti abunde dixi *in Artic.* 46. *num.* 19. & vltra prædictos, quod recens, & instantanea possessio prosit. ita vt alius constituatur actor in possessione & interim non turbeturille, voluere Paul. Cast. *in d.l.* 2. *& in l. fin. colum.* 1. *vers. Petrus & Cyn.* Zuchard. *nu.* 324. & 372. Menoch. *num.* 563. post Fab. *in §. retinende, num.* 32. *Inst. de interd.* Neuizan. *consil.* 80. & 81. Natta *consil.* 121. *num.* 5. Ferrant. Garziat. *lib.* 2. *patrocin.* 19. *num.* 2. Rimin. iun. *cons.* 585. *num.* 36. 729. *nu.* 7. cum iis quæ dixi sup. *nu.* 24. & sufficiat anterior possessio per horam vt possessor manuteneatur. Immo etiam per momentũ Rota *in nouiss. par.* 1. *Decis.* 19. Innoc. & Canon. *in c. in præsentia, de proba.* Frãc. *in c. si a fede, num.* 6. *de præbend. in* 6. Siluan. *cons.* 27. Rota Bonon. *Decis.* 46. vbi decisum, quod possessor momentaneus sit citandus. & si dubitetur an contradictor possideat summarie doceri poterit de eius possessione absque libello, ad Paul. de Cast. *consil.* 3. *lib.* 2. & *in l. si super, C. de transact.* & Couaru. *in pract. cap.* 17. Capic. *decis.* 209. Rolan. *cons.* 8. *in* 4. Plot. *de in lit. inr. §.* 3. *num.* 36.

39 Possessor itaque anterior curare debet, vt citetur, & sic vt reus constituatur; vtrum autem sit legitimus cõtradictor ad impediendum missionem hæredis, aut fideicommissarij, in hoc cõsistit principalis huius rei vtilitas: quam breuiter perstringam, omissa distinctione casuum, de qua per Bart. *sub nu.* 21. & quidem si possessor allegat possessionem ante mortem defuncti, & probet, est legitimus contradictor, & obtinebit: nã faciet desinere vnum ex subsantialibus requisitis per illam legem, ad fauorem hæredis. ibi: Earum rerum, quæ mortis tempore fuerant. Bart. *in pen. & vlt. col.* Bald. Angel. Salic. Paul. & communiter Doctores omnes: & ex facto cõsuluit Anchar. *cons.* 291. & hoc casu ad impediendum hæredis missionem, possessoris intentio testibus iuuatur. Curt iun. *in l. fi. num.* 5. quia congruit proposita probatio regulæ, *de qua in l. mmor* 25. *annis, ff. de minorib.* quod si agens Remedio hoc aut Interdicto, quorũ bonor. probet defunctũ possedisse tẽpore suæ vitæ, an hoc sufficiat, vt præsumatur tempore mortis possedisse. qua in re affirmatiuè respondit Rot. *in Nouiss. par.* 2. *Decis.* 80. *nu.* 1. post plures, præcipue Alciat. *Reg.* 2. præsumpt. 31. Balb. *in rep. l. Celsus, ff. de vsucap. §. quarto, numero sexto*, & si dubium sit, an defunctus à tempore suæ mortis possederit, repellitur actor, quia non probat, quod est fundamentum suæ intentionis, Bart. *columna penultima.* Bald. *sub numero 22. vers.*

verſ.aut contradictor: intellige, dumodo ſummariè fidem faciat de ſua poſſeſſione. Curt.iun. *nu.* 70. & ſufficit etiã poſſeſſio habita præambula hora mortis teſtatoris. Sic poſt Oldrad. *conſ.* 139. *in* 5. *& 7.quæſt.* Alex. *conſil.* 83. *ſub.nu.*6. *lib.* 2. Menoch. *in* 4. *Remed.num.* 587. Sforc.Od. *conſ.*22.*num.* 5. qui tamen intelligunt, concurrente titulo habito à defuncto.

40 Item ſi poſſeſſor ius potentius deducat, veluti teſtamentum poſterius: nam quia per ſecũdum reuocatur primum, reijceretur actor ſeruato iure in petitorio. Idem Bart. & Bald. poſt gloſ. & Alberic. & eſt recepta ab omnibus Concluſio. Item ſi deducat ius æquale, veluti teſtamentum ea die confectum, nec de anterioritate conſtet: nam propter conflictum parium probationum res efficitur dubia, l. de rebus, C. de don. an. nupt. & in pari cauſa pro poſſeſſore eſſet pronunciandum Bald. *d.loco, verſ.ſeptimo, æqualiter*, & plenius dixi ſupra *num.* 23. & adde, quòd illud præſumitur poſterius in quo ineſt clauſula, Caſſans & irritãs: idem Bal. *d.loco in verſ.primo, modo*. Si verò deduceret teſtamentum anterius, & poſſeſſionẽ ſuam, adhuc videtur ceſſare ſummaria cognitio, ex mente Alber. Azon. & Bart. qui indiſtinctè loquuntur, & ſequuntur Alber. Ang. Sal. Alex. *nu.*23. Zuchard. *nu.* 374. & Menoch. *nu.* 565. Horum autem ſententia ſic accepta in poſſeſſione momentanea præcurſa, & præoccupata à ſcripto in priori teſtamento mihi admodum dubitabilis videtur.

41 Sic etiam ſi poſſeſſor allegat titulum à defuncto, & poſſeſſionem ab hærede, vel à defuncto ipſo, impediretur mitti in poſſeſſionem, *l.* 1. *in priuc.ff. quorum leg. & l.*1. C. *eod.* & ſic poſt Iacobin. Zuch. & alios, ſcripſit Menoch. *num.* 583. & 586. & dixi ſupra, *num.*39, ex Oldrad. & Alex.

42 Idem eſt, ſi allegaret, & incontinenti probaret titulum ab hærede: nam hæredi obſtaret exceptio dolo facis: de qua in hoc ſummario iudicio poteſt opponi. Bart. *in eadem leg. ſub.nu.*21. in duobus locis, & ſic dicit idem Corn. *nu.* 42. Zuchard. *num.* 403. Menoch. *num.* 610. per regulam *in leg. vendicantem. ff. de euict.*

43 Item ſi à defuncto titulum habuiſſet, puta donationis, venditionis, dotis: vel ex alia cauſa inter viuos: & poſt eius mortem vacuam rei poſſeſſionem adeptus fuiſſet: nam recte excipere: quia vacantem rei poſſeſſionem ex præambulo titulo à poſſeſſore habito ſibi ingredi licuit, ad *l. fiſculas*, §. *fiuidum*, *ff. de contr.empt.* & ſic in ſpecie decidit Bald. *in d.l.ſi.ſub numero* 42. *verſ.* 5. *opponendo*, ſequitur Alexand. *ſub num.*23. improbata Butrig. & Caſtren. opinione, & veriſſima eſt concluſio hæc, ex mente Bart. *num.*21. quam probarunt Dec. *ibi. num.* 41. Zuchard. *num.* 390. Menoch. *num.*388. & conſulendo Alex. *conſ.*38. *num.* 6. & 11. Bero. *conſ.*55. *num.*6 *lib.*2. *& conſ.* 60. *num.*3. & optimè probatur ex ſcriptis in artic. anteced. *num.* 60.

44 Item ſi allegaret titulum à lege puta ſucceſſionis ab inteſtato, & poſſeſſionem adeptam poſt mortem: & de vitio teſtamenti obijceret: ſi quidem vitium eſſet viſibile & in loco ſuſpecto audiretur, *per caſum in ea.l.ſi.* ſi autem vitium inuiſibile allegaret, nõ impediret ſummariam cognitionem & in poſſeſſionem miſſionem, niſi incontinenti probationes de teſtamento nullitate offerret: *ad l.ſecundam, C. eod.* & ſic poſt alios notarunt, Zuchard. *num.*373. Menoch. *num.* 562. dixi ſupra *num.*28. *&* 29.

45 Si verò ſolam poſſeſſionem poſt mortem defuncti adeptam adduceret: hoc quidẽ caſu poſſeſſor comparens citatus, vel non citatus, poteſt opponere exceptiones, quæ tangunt defectum iudicij poſſeſſorij ex parte agentis, videlicet de vitio viſibili teſtamenti: item de non poſſeſſione defuncti tempore mortis. Non tamen opponere poteſt exceptiones concernẽtes ius tertij: ſic contra Paul. Caſt. decidit Alexan. *ante nu.* 24. vbi plenè probat.

46 Quod licet in iudicijs petitorijs plenarijs reus idemque poſſeſſor poſſit excipere de iure tertij, quod ſit excluſiuum iuris agentis: *ad l.ſi.C. de rei vendic.* attamen non poſſeſſorio iſto adipiſcendæ, in quo ſufficit ſola apparentia teſtamẽti nec neceſſaria eſt vera hæredis exiſtentia, & ſufficit demonſtrare defunctum poſſediſſe: exceptio de iure tertij poſſeſſorem non releuat, quia nõ elidit ius agentis: prout in caſu, *d. l. ſi.* vbi exceptio defectu dominij ex parte actoris, permixit veudicantis intentionem, pro hoc etiam adducit, quod in poſſeſſorijs, & in ſummarijs, nõ obſtat exceptio: petis, qđ alteri reſtituturus es, *l. ſi ſocer, §. Lucius, ff. ſol. matr. l. ille a quo. §. ſi de teſtamento. ff. ad Trebell.* vbi ſic plenè notarunt Paul. ipſe, & Alex. & idem Alex. *in l finali, num.* 23. Ruin. *conſ.* 129. *num.* 9. *lib.* 2 Menoch. 704. *num.* 26. & in hoc conſiſtit vitioſiſſimus poſſeſſorij effectus; & idem quòd poſſeſſor ex ſola poſſeſſione ſe tueri non poſſit, fuit de mente Bart. *ſub num.* 16. Ang. *in* 2. *col.* Dec. *nu.*41. Zuchard. *num.*386. Mant. *nu.*164. Menoch. *nu.*582. & conſuluit Gozad. *conſ.*93. *nu.* 5. niſi eam poſſeſſionem à defuncto. aut ab hærede habuiſſet: Menoch. poſt alios *numero.* 583.

47 Quandoque verò poſſeſſor allegat titulum habitum aliunde quàm a defuncto, & hoc caſu, ſi incontinẽti poteſt docere de iure ſui dominij & auctoris ſui, auditur, & hæredem ſcriptum excludit: quia parata de proprio dominio exceptio recipitur in hoc iudicio, vt ſupra dixi *nu.* 30. & latius *in artic.* 46. *nu.*35. & ſic in ſpecie poſt Cin. Petr. & Bart. notarunt Caſt. *nu.* 7. Dec. *num.* 43. Zuchard. *num.* 399. Menoch. *num.* 603. idem Bart. & Paul. *in l. ſi de vi. ff. de iud.* Gu.d. Pap. *ſing.* 789. *incip.* Beneficium. Cacheran. *conſ.* 62. *num* 5. ideoque fideicommiſſarius, & legatarius ex alio teſtamento mortuo hæredegrauato & adepta per eum vacua poſſeſſione legitimus erit contradictor ſi incontinenti de iure ſui dominij doceat: dumtamen in loco non ſibi obſtet ſtatutum de continuanda poſſeſſione, de quo plenè ſcripſi *in Artic.* 47. *num.*14. *& infra*: & hac ratione agnatus comprehenſus in antiquis inueſtituris

appre-

apprehẽſa poſſeſſione rerum feudalium vacantium per mortem vaſſalli obſtat filiæ defuncti in poſſeſſione adipiſcendæ, ſi de iure doceat eam incapacem illius feudi per manifeſtas demonſtrationes: Iſer. *in tit. ſi de feu. fuer. controu. in princ. & §. inter filiam*: ſequuntur Laud. Præpoſ. & Afflict. *numero* 10. Gozad. *conſilio* 12. *numero* 8. *& conſilio* 50. *numero* 26. Iaſ. *conſ.* 138. *in fin.* Iacobin. *in d. l. fi. num.* 49. Ripa, *lib.* 1. *reſpon. c.* 1. *numero* 82. Brun. *conſ.* 1. *num.* 4. *& conſilio* 18. *numero* 12. vbi poſt Alexand. & Iaſ. *in ſ. fib. feud. numero* 43. concluditur, filiam poſſeſſionem feudi petere non poſſe, quando non eſt de comprehenſis in inueſtitura, & agit contra comprehenſum, immò & in concurſu filia reijcietur vbi conſtat de iure agnati. Roland. *conſ.* 48. *nu.* 51. *in* 4. & plura ad hoc adducit Octauian. *in Pedemõt. deciſ.* 26. *num.* 2. *& infra*: vbi de hac re plenè ſcribit; vbi tamen concludit pro filia, ſi quid proponatur quod apparẽter iuuet illius cauſam. & idẽ Octauian. *d. conſilio* 67. *numero* 19. & plenè Socin. iun. *conſilio* 75. *numero* 26. libro primo, & pro agnato poſſeſſore contra hæredem ſcriptum, poſt hæc Laderch. de Imola, *conſ.* 122. *num.* 5.

48 Quandoque verò allegat proprium dominiũ vel auctoris ſui, non tamen probationes promptas affert: & miſſio fiet ſaluis exceptionibus cõtradictorijs requirentibus altiorem indaginem, & tunc facta miſſione, in eadem inſtantia virtute reſeruationis contradictor audietur: & ſi probabit ius ſuum potentius, reſtituetur ſibi poſſeſſio, & ei acquiretur perfectè, & hoc modo vitabitur litium circuitus. ad l. dominus teſtamento, ff. de condict. indeb. & ſic practicari docuit Angel. *ibidem, in pen. colum.* vbi ad hoc ponderat legem illam. Quod notandum eſt, vt reſeruatio iutium a iudice facta, iudicium conſtituat in eadem inſtantia. ſi ita pars velit: cuius iura fuere reſeruata, & ſic quod exceptio dominij nõ prompte liquidabilis, non impediat miſſionem hanc, notarunt Bald. *numero* 42. Dec. *numero* 19. Zuchar. *num.* 194. Menoch. 747.

49 Aliquando verò allegat titulum ab alio habitum viuente teſtatore, & poſſeſſionem poſt eius mortem per eum apprehenſam, vel de manu alterius: & hoc caſu actor prælabitur, quia vitioſa eſt poſſeſſio occupata. quomodo alterius nõ ſui auctoris erat, *ad l. cum quarebatur, C. vnde vi.* Item, quia erat in hæreditate defuncti, ac ideo cadit in eius teſtamentaria diſpoſitione. Nec poſſeſſori licet opponere de ſua poſſeſſione, & titulo quaſi prælaleat *ad l. ſine autem, §. ſi duobus, ff. de Public.* quia vbi præcedit titulus habitus ab vno, & ſequitur poſſeſſio habita ab alio, ceſſat vſucapio: ſicuti Bartol. declarauit *in l. cum ſolus. ſub nu.* 4. *ff. de vſucap.* & per conſequens Publiciana: dixi *in artic.* 45. *nu.* 38. & ſic poſt Azo. *in d. l. fin.* tradiderunt communiter Doctor. Alexand. *numero* 23. Corn. *numero* 36. Dec. *numero* 42. Zuchardus, *nu.* 391. Menoch. *numero* 598.

50 Sed cõtra obſtare videtur. Nam poſſeſſorium non plus poteſt quàm petitorium; verũ petitio hæreditatis non datur aduerſus poſſidẽtem cum titulo, vt dixi *in Artic.* 45. *num.* 23. igitur nec poſſeſſorium adipiſcendæ. Solutio; petitio hæreditatis non datur aduerſus poſſidentem cum titulo. quando titulus, & poſſeſſio ab eodem habentur, vel quando primò poſſeſſio ab vno deinde titulus ab alio: diuerſum eſt, cum primò titulus ab vno, deinde poſſeſſio obtinetur ab alio poſt defuncti mortem, aut a ſe ipſo, quoniam vitioſa eſt, ideoque effectum vſucapiendi non parit. Bart. *in d. l. cum ſolus, colum. fin.*

51 Interdum autem poſſeſſor allegat poſſeſſionem, & titulũ poſt mortem defuncti, & titulum habitũ ab alio quam à defuncto, vel ab eius hærede; & hoc caſu non eſſe legitimum contradictorem fatentur communiter Doctores. Salic. *col. 7. verſ. Nam quando.* Dec. *nu.* 42. Iacob. *numero* 49. Zuchard. *numero* 398. Menoch. *numero* 604. Alexander, *conſilio* 80. *& conſilio* 90. *numero octauo, in* 2. Afflict. *Deciſ.* 119. *in fine.* Gozad. *conſilio* 93. *num.* 14. *& eſt caſus in d. l. fin.*

Si tamen præſcripſiſſe dicat; auditur, quamuis exceptio hæc latiorem poſtularet indaginem; ſic in ſpecie Angel. *in d. l. fin. col. pen. per illum text.* in pluribus partibus ab eo ponderatum; ſed quòd præſcriptionis exceptio non liquida, vel ſaltem non de facili liquidabilis, non impediat miſſionem hanc, poſt Bald. Sal. & Dec. *num.* 22. decidit Menoch. *num.* 771. vbi huius quoque opinionis recenſuit Dec. *conſ.* 22. *num.* 3. *conſ.* 56. *in fine.* Bellon. *conſilio* 35. *num.* 7. & deciſum fuiſſe retulit Afflict. *Deciſ.* 52.

52 Sed contra efficaciter obſtat, nam petitorium hæreditatis non datur aduerſus poſſidentẽ titulo etiam ſingulari, habito poſt mortem defuncti, *l.* 2. *& ibi gloſ. & communiter Doctores, C. de petit. hæred.* igitur nec poſſeſſorium iſtud adipiſcendæ, prout nec etiam interdictum, quorum bonorum, vti plenè dixi *in Art.* 46. *nu.* 15. Doctores veluti Bald. *in d. l. fin. in* 9. *& in* 11. *opp.* reſpondit dari petitionem hæreditatis, & poſſeſſorij adipiſcendæ aduerſus eum, qui titulum habuit, & poſſeſſionẽ poſt defuncti mortem, & ſequuntur relati à me *Art.* 45. *nu.* 25. Verum ſolutio hæc non placuit Sal. Paul. & aliis, à me ibidẽ relatis, ſi quidem hæreditatis petitio, non etiã exerceatur aduerſus poſſidentem titulo ſingulari rem hæreditariam poſt defuncti mortem, *d. l.* 2. vnde Salic. alio modo ſoluit, nõ tamen ſibi placet; Pau. autem Caſtr. *col. vlt.* alio modo ſoluit; ſed eius ſolutio improbatur, ex mente Bart. & complurium, quos ego retuli *d. loco, nu.* 27.

53 Quicquid autem ſit in hæreditatis petitione, & in ſuorum bonorum, planum eſt remedium *d. l. fin.* competere hæredi, & fideicom. vniuerſali aduerſus ſingulares rerum hæreditariarum poſſeſſores, & cum tit. habito poſt defuncti mortem ante finitam præſcriptionem, & quo ad hoc differt remedium iſtud ab illis. Bart. *ſub nu.* 5. Ripa *in rub. ff. quor. bon.* Mantua, *nu.* 185. Menoch. *nu.* 48. & in hoc verſatur maxima huius legis vtilitas.

54 Nam remedium *d. l.* perpetuum eſt; & durat annis 30. prout quoque remedia perſecutoria; *ad l. in honorarijs, ff. de act. & obligat.* Bart. *ibi, numero* 5.

Bald.*num.*29. Sal.*in pen.colum.* Menoch.*numero* 773. niſi poſſeſſor minori tempore præſcripſerit, vt ibidem per Bart.*num.* 1. & poſteriores omnes, & latè explicat Menoch. *eo loci*. Et in hoc remedio venire etiam res, quas detinebat defunctus, veluti commodatas & depoſitas, prout in petitione hæreditatis, *ad l. & non tantum, ff. de petit. hæred.* firmarunt Glos. Bart. Alber. Sal. Faber. Paul. Alex. & cæteri, *in d. l. fin.* cum aliis adductis à Tiraquel. *le mort ſaiſit. par. 3. Doctar. 4. num. 3.* Menoch. *de Adipiſc. Remed. 4. nu. 371.* vbi de rebus iure vſufructus poſſeſſio, & in feudalibus latiſſimè idē Menoch. *d. Remed. 4. q 47.*

55 Et in hoc ſufficit probare de detentione defuncti tempore mortis ſuæ, non autem de eius proprietate, & dominio, quod maximè vtile eſt, vti aduertit Rimin. iun. *conſ. 190. nu. 35.* Hier. Gabr. *conſ. 31. num. 3. in 1. & conſ. 44. num. 30. lib. 2.* probationes tamen oportebit pleniùs, & concludentes eſſe, vt dixi *in Artic. 46. num. 30.* & ſufficit ſola apparentia teſtamenti non aboliti nec cancellati, & caſum ſucceſſionis euenuiſſe. Et ex his fundata erit agentis intentio.

56 Et in hoc iudicio ſummariè proceditur iudicis officio, vti Bart. inquit, *in vlt. colum. ante num. 22. cum aliis adductis ſupra numero quarto*, & fit miſſio ex ſola inſpectione teſtamenti, quod in ſui figura ſolemne ſit; nec eſt neceſſarius libellus, nec litis contestatio; & ſi ex teſtamento ipſo non poſſet res deduci in notorium, ob vitia in teſtamento ipſo, recurrēdum eſſet ad remedium quorum bonorum, in quo libellus datur, lis contestatur, & proceditur etiam ex notorio, reſultante non ex publico inſtrumento teſtamenti. Nam actor probationes extrinſecas in quor. bonor. remedio, vltra teſtamenti oſtenſionem afferre poteſt, in hoc autem remedio ſola teſtamenti apparentia conſideratur, ſic ex Bartol. colligitur, *in hac leg. ſub num. 3. & ſub numero* 15. Paul. *ſub num.* 14. laſ. *ſub num.* 28. in ſeptima differentia, & poſt hos Menoch. *ſub numero* 53.

57 Verum penitius conſiderando differētia hæc data paritate terminorum reſoluitur.

Nam in hoc remedio libellus non eſt neceſſarius.

Cum poſſeſſio vacat, nulluſque extat contradictor.

Sed ſi alius præoccupaſſet poſſeſſionem, vel cōtradictor extaret, his caſibus opus eſſet libello, ſic cenſuerunt *in ea. l. ſi.* Bal. *num.* 44. Corn. *num.* 28. Zuchard. communem dicens, *num.* 291. Menoch. *nu.* 470. prout in quor. bonor. quod aduerſus poſſidentem competit, vti dixi *in Artic.* 46.

Non tamen opus eſt ſolenni libello, ſed ſufficit qualis qualis inſtantia in ſcriptis ſummariè redacta, quam apud nos extenſionem in ſcriptis appellamus, ſicuti poſt Paul. Caſtr. & Zuchard. *num.* 91. tradidit Menochus, *ſub num.* 471.

58 Et ſic quoque cum de executione iudicati agitur implorato iudicis officio non eſt neceſſarius libellus, immo nec partis citatio, niſi in maxime præiudicialibus, vti poſt alios apud Marāt. *de ord. iudic. in vltima par. in 2. quæſt. nu.* 15. poſt Bart. *in l. a Diuo Pio, §. in venditione, colum. pen. ff. de re iudic.*

59 Et licet in cauſis in quibus proceditur iudicis officio nobili, libellus requiratur, glos. *in l.* 2. §. *dies, ff. quis ordo*, Bartol. & alij, *in l. nec quicquam, §. vbi decretum, ff. de offic. proconſ.* Ripa, poſt plures, *in leg.* 4. §. *hoc autem iudicium, num.* 106. *ff. de damn. inf.* attamen in ſummarijs, & requirentibus celeritatem, non eſt opus libello, ſed vt dixi ſufficit qualis qualis requiſitio in ſcriptis redacta, quæ quidem neceſſaria eſt, vt reus deliberare valeat, an velit cedere, vel contendere, ne alioquin defenſio contra ius, & naturalem iuſtitiam ſibi denegetur; *& eſt caſus ſi recte aduertatur in Clement. Saepè, de verborum ſignificat.* & illic adnotarunt, Lanfranc. *in verbo, figura, & in verbo, libellus.* Georg. Natta, in glos. *in verbo, & neceſſario.* Bartol. *in Extranag. ad reprimendum, in verbo, & figura*, Cardin. *in Clement. Diſpendioſam, de iudic. in* 14. *quæſt.* Corn. *conſilio* 54. *columna ſecunda, libro ſecundo*, Socin. *conſilio quinquageſimoquarto, numero primo, libro quarto*, Maran. *in prima parte diſtinctione nona, ſub numero ſexto*: Ripa *loco præallegato*, ac idcirco in remedijs recuperandæ reſtitutionis, quamuis ſpoliatus de facto, celeri remedio reſtituendus ſit, opus tamen eſſe qualiquali inſtantia, fatentur interpretes communiter, Abbas, poſt Innocent. in cap. primo, extra de libel. oblat. *numero* 14. Marian. Socin. *columna decimaſexta, fallent.* 52. & 53. Menochus *in* 15. *Remed. recuper. numero* 241. & ſic conſultus reſolui, vna cum Magnificis, & Excellentiſſimis Dominis Annibale Campolongo, & Antonio Bradiolo, Iuriſconſult. præſtantiſſimis.

60 Libelli autem forma, vbi fideicommiſſarius remedio hoc agit, hæc erit, nam narrare, & docere debet ſe fideicommiſſarium ex teſtamento, de quo in forma probante appareat.

Caſum fideicommiſſi in perſonam, ipſius cōparentis eueniſſe, ſibique reſtitutionem factam fuiſſe, aut verbaliter ab hærede grauato, aut ex legis auctoritate, ita vt in eum translatæ ſint fideicommiſſariæ actiones.

Rurſus narrare oportet, fideicommittentem tempore ſuæ vitę, & mortis poſſediſſe infraſcripta bona, & proinde ſuppoſita eſſe, ac ſubiacere ejus fideicommiſſo.

Nunc autem indebite, & iniuſte quo ad ius ipſius actoris teneri, & poſſideri per Scium vel grauatum, aut tertium poſſeſſorem.

Ac idcirco inſtare eum condemnari ad ſibi vti fideicommiſſario relaxādum poſſeſſionem illorum bonorum cum fructibus, addendo in libello clauſulas vtiles, & ſalutares.

Cum vero hęres ſcriptus petit mitti in poſſeſſionem, qualiter libellus concipiatur, docuit Angel. Aretin. *in §. quadruplì, ſub numero deimoſexto Inſtitut. de action.* Zuchard. *in l. fin. numero* 310. Menoc. *numero* 485. & ſi ante reſtitutionem verbalem, aut legalem actum foret remedio huius legis, iudicium eſſet nullum, niſi per clauſulas in libello adiectas ſuſtineretur, vt plenè per Curt. iun. *conſ.* 214. *lib.* 3.

Aduerte

Aduerte tamen quia oportet testatorem esse mortuum. Nam si eo viuente, licet laborante in extremis mandatum executiuum foret concessum, inutile omninò foret decretum, & sic cessiit Senatus Mediol. Ias. *consilio 146. num. 5. lib. 4.*

61 Sed an in hoc remedio fructus veniant, nam in interdicto quorum bonorum, prout in petitione hæreditatis venire dixi, *in Articulo 46. nu. 9.* In hoc autem remedio fructus non venire, decidit Specul. magnus practicus, *in titulo de testament. §. sequitur, numero 38. versic. sed unquid accessiones*, sequuntur *in dicta l. fin.* Alberic. *numero 19.* Iacobin. *in fine*, Menoch. *numero 800.* & consulendo Alexand. *consilio 184. columna fina. in quinto*, adducunt, quia in hoc remedio veniunt res, quæ testatoris erant tempore mortis, *d. l. si.* non ergo fructus postea recollecti.

Horum sententia in fructibus, satis, & pendentibus tempore mortis defuncti, quia pars rei sunt, *leg. fructus pendentes, ff. de rei vendic.* locum quidem non habet, vti ample dixi infra *in Articul. de fructibus, in prima parte*, non etiam in fructibus perceptis post iudicium motum, nempè, quia etiam in iudicijs particularibus, aduocatorijs possessionis fructus pendente iudicio percepti veniunt, *l. si fundus, §. in vendicatione, ff. de pignoribus.* fructus autem medio tempore perceptos, vbi remedium hoc non pro rebus singulis aduersus singularem possessorem titulatum, sed aduersus possessorem pro hærede, aut pro possessore, intentaretur, venire fortasse verius est, quia iudicium vniuersale est, ex parte vtriusque.

62 His autem annecto notabilem quæstionem, quæ mihi in facto euenit, non tamen decisa fuit: nam clericus, pro iure fideicommissi, adeptus fuit cum iudicis auctoritate possessionem rerum, cum Clausula, Saluo iure, hæres scriptus intendebat reuocari missionem illam, fuit dubitatum, an in foro seculari iudicium ventilari posset, pro clerico adducebatur generalis regula, *ex cap. cum sit, &c. si diligenti, extra, de foro compet.* cuius auctoritate sic decidit Zuchard. *in ea. l. fin. num. 597.* sequitur Menoch. *num. 476.*

Item cum clericus succedit laico, conuenitur coram suo iudice, glos. *in cap. clericus nullum, 11 q. 1.* Bartol. *in l. hæres absens, in princip. ff. de iudic.* Rota *in Antiq. in titu. de foro compet. Decis. 5.* Abb. *numero 12.* Felin. *numero quinto*, Aretin. & Dec. *numero 11. inc. quia 5. ext. de iudic.*

63 Contrarium ego sensi, ex pluribus. Primo, quia in possessorijs, nec dum temporaliũ, sed etiam spiritualium, veluti pro beneficialibus, pro decimis, iudex laicus est competens, & sic in curijs seruari, professi sunt, Guido Papa *in suis quæstionibus prima 71. & 85.* Guliel. Benedic. *in rep. capit. Rainutius, in verbo, & uxorem, numero 39. ext. de testament.* Boer. *Decis. 2. numero trigesimooctauo, & decis. 69. numero 33.* Afflict. *decis. 24.* Gramat. *Decis. 78.* Oscat. *Decis. 116. num. 1.* Mysinger. *singul. observat. centur. 2. observat. 67.* Alciat. *consilio vigesimoquarto, libro primo*, vbi in statu Mediolani, & sub ser. Dom. & apud omnes potentatus, Ferret. *consilio 30. numero secundo*, & in omni possessorio Ioan. Ignieus, *in Lucefavios. §. non aliàs, in 2. parte, ff. ad Sillan.* Roland. *consilio 23. columna prima, in secundo*, Menoch. *in 15. Remed. Recup. numero 211.* quamuis subdubius; sed sat est, sic extare de stylo curiarum. & nouissimè Thessaur. *in Decis. 82.* vbi etiam in possessorio adipiscendæ.

64 Secundò, quia cum seculars exsuo decreto, saluo iure cuiuslibet, grauauerit hæredem in mittendo in possessionem clericum fideicommissarium, equidem ratio dictat, vt eius sit reuocare, cuius fuit concedere, ad l. nihil tam naturale, ff. de regul. iur. item, & ad eum pertineat releuare, qui grauauit, vt sic iudex, qui facilis fuit in mittendo, fit etiam facilis in extramittendo, vti Bald. inquit *in d. l. fin. nu. 5.* & sic in proposito, licet Baldi rationem non adducat pro seculari, argumentatur Ferret. *d. cons. 30. num. 2. & consilio 27. numero 71. & num. 10.*

65 Tertiò quia clausula illa, (Saluo iure,) rem integram constituit, & prout erat ante missionem, dixi *in Artic. præced. numero 29.* non ergo clericus potest recusare cognitionem iudicis seculars, qui per illud modificatum decretum nouit præiudicare in iuribus alicuius, non enim potest clericus acceptare decretum pro parte sibi fauorabili, & pro alia parte recusare, sicuti nec statutum, ex Bald. doctrina *in l. omni innouatione, columna secunda, C. de sacr. sanct. eccles.* sequitur Alexand. *cons. 209. col. penult. in 2.*

66 Quartò quia ex vi clausulæ reseruatiuæ, iudicium coram eodem iudice tractari potest, sicuti in specie docuit Angel. *in d. l. fin. columna penultima*, dixi supra, *num. 48.*

67 Quintò, quia clericus comparens coram iudice seculari, potest recognoueniri ab eo, quia clericus in iudicio seculari grauatur, *c. dispendia, §. reus, de rescript. in 6. cap. 1. & ibi not. atur, & c. 1. ext. de nouitu. petit.* per Bartol. *in Auth. & consequenter, C. de sent. & interlo. om. iud.*

68 Sextò, quia mittere in possessionem rerũ temporaliũ non spectat ad iudicem ecclesiasticum, quia in iijs nullam habet iurisdictionem. Sed ad iudicem seculare, *l. à Diuo Pio, ff. de re iud.* notat Innoc. *in c. significasti, ext. de off. deleg.* Specul. *in tit. de sec. decre. §. restat. num. 2.*

Ideoque cognitio de re hac spectat ad seculare, non ad ecclesiasticum, & sic sensit Bald. *d. l. fin. nu. 45.* vbi præcisè loquitur in clerico possidente, & ratione adducit, quia res, de qua heredi tas temporalis, & ritus natura trahit ecclesiasticũ ad se.

69 Septimò, quia hæres petens per iudicem reuocari mandatũ missionis in possessionẽ cum præceptis factis colonis, nec petens condẽnari clericũ sibi dare aut facere, audiendus est, quia petit a iudice fieri, quod iudex vigore clausulæ, Saluo iure, sibi reseruauerat, & sic in specie, vt hæres in quem continuata erat possessio, ex statuto Veronæ, audiatur aduersus clericum, qui post defuncti mortem cum iudicis auctoritate, salto iure tertij missus fuerat in possessionem; & iudex

ille sit competens, deducit Cepol. *in nouis consilio 30. columna 1. & in duobus consilijs antecedentibus*, & refert sic decisum fuisse per d. Angel. Aretin. delegatum à Reuerendiss. Aquileiensi, ad quæ addu-co doctrinam dict. Abb. *in cap. ex parte, numero quinto ext. de restit. spol.* vbi inquit, quod petens licentiam discedendi à sponsalibus, quia nihil petit ab alio, sed a iudice, & ipse originaliter est reus, petere potest coram suo iudice; & huc quoque pertinent, quæ post Bart. scripsit Alex. *in l. de pupillo, §. fin. ff. de op. non. nunc.*

Nec obstant adducta in contrarium. Nam Regula locum habet, vbi clericus conuenirent coram sæculari non ex causa alicuius decreti obtenti per clericum a iudice sæculari. Sed vbi ex causa illius decreti clericus sæcularem grauasset, vtique pro reparando grauamine illo iudex sæcularis esset competens rationibus præmissis. Salua semper meliori determinatione.

70 Sed iterum alia suboritur quæstio, an in istis possessorijs opponi possit de iure tertij, quod sit exclusiuum iuris, & quidem in iudicijs petitorijs constat reum opponere posse aduersus actorem de iure tertij, quod sit exclusiuū iuris agentis, ex doctrina Bart. communiter recepta *in l. 2. ff. de except. rei iudic. per text. in l. vlt. ff. de rei vendication. & in l. 2. ff. si pars hæred. petat. & in l. loci corpus, §. competit. ff. si serv. vendic.* ideo aduersus petentem totam hæreditatem, potest reus excipere, alios extare partes in gradu succedendi. Crauet. *consil. 72. in fine, & consilio 144. ad finem*, Menoch. *consilio 395. numero 66.* dixi *in Articulo 9. numero 22.*

71 In possessorijs autem quid iuris, etsi quidem excipiens non possideat, sed ambo in adipiscendæ concurrunt, quod excipi non possit. Contra Paul. tradidit Alexand. *d. l. fin. sub numero 22.* sequitur Ruin. *consilio 129. numero nono, in secundo*, Menoch. *consilio 585. numero trigesimoseptimo*, dixi supra, *numero 46.*

72 Denique videre restat, an adepta per hæredem possessione vnius rei ex pluribus hæreditarijs, omnium videatur possessionem quæsisse, & videretur quod sic, quia hæreditas, est quid vniuersale, *l. nihil aliud, ff. de verborum significationibus*, & quia restituta per hæredem fideicommissario vniuersali vna re hæreditaria, vniuersum ius transit in fideicommissarium, *l. restituta, in principio. ff. ad Trebellian.* vbi sic notarunt Bart. Ang. Imol. Paul. Alexander, & alij, & quia qui gerit se pro hærede in vno, videtur se gessisse in omnibus, *leg. pro hærede, & l. gerit, ff. de acquir. hæredit.* ideoque in istis vniuersalibus sufficere videtur, vt quis intret possessum vnius, vt omnia habeat, & sic declaret, & protestetur.

73 Sicut etiã dicimus de eo, qui mittitur in possessionem alicuius rei particularis, ex vendito, donato, legato, aut alia causa; nam non est opus, vt singulas partes intret, sed per possessum partis acquirit totius rei possessionem, nisi alia pars ab aliquo detineatur, *ad tex. in leg. 3. in princ. ff. de acquir. possess.* vbi sic notarunt glos. Bartol. Imol. Alexander, *numero 19. & numero 28.* Aret. Ias. & quotquot sunt Scribentes, *& in l. quod meo*, §. *fin. per illum text. ff. eodem.*

74 Item quia in vniuersalibus facti sufficit possessio accepta in quibusdam, vt omnium videatur adepta, veluti in grege, & armento, nam non omnium capitum singulariter possessionē nancisci oportebit, vti dixere Iser. & Afflict. *in locis præallegatis*, & idem est, quando vna res subsit plures continet, veluti in concessione castri cū territorio, nam quia sub nomine castri veniunt ædificia omnia, & iurisdictionalia, ideo per apprehensionem possessionis de parte castri totius videtur accepta possessio, sic Bart. *in d. l. 3. in fine principij, ff. de acq. possess. per text. in l. Caius*, §. *fi. de leg. 2. in l. prædijs, & in l. patronus*, §. *fin. ff. de legat. 3.* & sequuntur communiter Doct. *ibi*, Alexander Aret. Ias. & Aquens. vnde inferūt accepta possessione de parte palatij continente plures cameras, & plures partes, omnium partium possessium videri acceptum Alex. *ibidem sub num. 27.*

75 Item accepto possessu domus, etiam mobilij in ea contentorum videbitur acceptus, Bald. *in l. de his, C. de furt. per text. in l. claubus, ff. de contr. empt. in l. si ego*, §. *dotis, ff. de iur. dot. & in l. 1.* §. *si inserit, ff. de acquir. pos.* Ang. *in l. qui uniuersas, ff. eodem* Alex. *loco prox. allegato.* & ibidem Aret. *ante num. 9.* Ias. *eau. 33.*

76 Item quia hæreditas vacans videtur interim possidere *ad l. 1.* §. *Seæuola, ff. si quis test. liber.* vnde videtur per acquisitionem hæreditatis concurrente exercitio possessionis in vna re, omnium quæsitam esse possessionem sicuti dicitur de Rectore ingrediente possessionem ecclesiæ, vel beneficij, vt per apprehensionem possessionis ipsius ecclesiæ, videatur possessionem obtinuisse rerum ecclesiæ, nec opus fie singulariter illarum possessionem adipisci, sic post Innoc. & Ioan. Andr. *in c. in litteris, ext. de restit. spol.* tradidit Aret. *d. l. 3. num. 8.* Guid. Pap. *Decis. 355.* & præter hos Bartol. *in l. cum hæredes, ff. de acq. poss.* & similiter si ecclesia habeat capellam subiectam, aut ciuitas castrum, & quis nanciscatur possessionem ecclesiæ, vel ciuitatis, acquiritur ei possessio in capella, & in Castro subiectis, sic post Petr. Bellapert. & Ant. de Butr. decidit Socin. *cons. 7. colum. 2. lib. 1.* sequitur Capic. *Decis. 1. numero 10.* & ibi post Martin. Lauden. infert, quod si Princeps causa acquirendi possessionem totius prouinciæ intret possessionem ciuitatis Metropolitanæ, ea possessio quo ad alia membra sufficiat.

77 Et hanc partem pro hærede tenuerunt nonnulli, & iudicatum fuit, vti retulit Andr. Iser. *in cap. 1. in tit. quid sit inuest. columna 3.* Qui tamen decidit contrarium *per text. in l. 1.* §. *veteres, & in l. qui absenti*, §. *fin. ff. de acquir. possess.* à quo non discesserunt ceteri feudistæ, & fuit de mente Bartoli *in d. leg. 3. in princ. numero quarto*, post Din. *in c. 1. de reg. iur. in sexto*, vbi inquit, quod ingressus vnius rei hæreditariæ operatur quidem, vt vniuersum hæreditarium ius videatur translatum, *dicta lege pro hærede, & dicta lege restituta*, sed non vt possessio videatur quæsita in alijs rebus, quoniam regula est, quod vbi plures sunt res alicui debitæ per

succes-

ſucceſſionem, aut per contractum, non ſufficit adipiſci poſſeſſionẽ vnius pro omnibus, ſed omnium ſingulariter capienda eſt, quia poſſeſſio in eius adeptione factum defideratur; *l. quemadmodum, ff. eo.* & ſequuntur communiter DD. vbi Alexan. *numero 21. & numero 22.* Aret. *nu. 8.* Ia ſ. *nu. 30. & 31.* vbi per eam rationem, relatam Andr. decisionẽ ſequuntur, & præterea adducunt deciſionem Spec. Bald. & Angel. vt ex pluribus rebus, non ſufficiat miſſum fuiſſe in poſſeſſionem aliquarum, quamuis immittentis, & miſſi intentio fuerit omnium obtinere poſſeſſionem; & ſic quoq; fuit de mente Inoc. *in c. in præſentia. ext. de probat.* & in adipiſcenda ſenſit Rota *in nouiſſ. in tit. de reſtit. ſpol. Deciſ.* 14. vbi ſecùs concludit in recuperanda poſt Innoc. *in c. in literis, ext. de reſtit. ſpoliat.* Alexan. *conſilio 70. num. 13. lib. 6.*

78 Amplia etiam in portione cohæredis non adeuntis vacante: nam quamuis neceſſariò, & indiuiſibiliter quo ad ius hęreditarium acquiratur alteri cohæredi, attamen quo ad poſſeſſionem, licet portionem ſuam poſſideret, non eſſet locus translationi, ſed noua adeptione opus foret *ex beneficio, leg. finalis*, ſic in puncto decidit Bald. *in l. prima, numero tertio, C. quan. non pet. part.* vbi inquit, quod ius accreſcendi operatur quidem quo ad translationem iuris dominij, & proprietatis, ipſo iure, ſed non quoad translationem poſſeſſionis, ſequitur Aretin. *dicta l. 3. ſub numero octauo*, vbi tamen limitat præterquam in portione per alluuionem accreſcente. Nam hæc etiam quo ad poſſeſſionem latenter acquiritur, poſt Bartol. & Bald. ab eo adductos.

Nec obſtant contraria. Nam ad primum reſpondetur, quòd licet hæreditatis nomen ſit ius vniuerſale, res tamen hæreditariæ ſunt corpora ſeparata. Ad ſecundum reſponſum fuit ſupra, *nu. 77.* nam multum intereſt inter poſſeſſionem, & ius hæreditarium, vti ſupra in principio declaraui. Ad tertium reſpond. aliud eſſe cum agitur de poſſeſſione vnius rei obtinenda, aliud verò cum de plurium rerum poſſeſſione, ſicuti gl. Bartol. & communiter Doctores aduerterunt *in dicta leg. 3.* vbi tamen dicunt, ſi paterfamilias gratia cõmodioris vſus, rem in partes diuiſiſſet, vna tamen cenſeretur, *d. l. Caius, §. fi. ff. de leg. 2. cum alijs ſupra allegatis.* Ad quartum reſpond. id procedere reſpectu continentis, & contenti.

79 Ad quintum reſpond. Eccleſiam poſſidere res eccleſiæ, vt inquit Innoc. *in e. cum ſuper, ext. de cauſ. poſſeſ. & propr.* & ſequuntur Butr. Cardin. & Abb. idem Abb. & Felin. *colum. 9. in cap. conſtitutus, de Reſcrip.* Guido Pap. *dicta Deciſ. 355.* Pariſ. *conſil. 24. num. 5. in 1.* & in cõmendis Cephal. *conſilio 97. numero 15.* Octau. Cacheran. *conſilio 54. numero ſecundo*, & eſt caſus *in l. inhemus in fine, C. de ſac. ſanct. eccleſ. & in leg. raptores, C. de Epiſc. & cler.* ac ideo dicitur prælatum poſſidere naturaliter Eccleſiam autem ciuiliter Alb. & Felin. *dictis locis*. Rota *in nouiſs. de Reſtit ſpol Deciſ. 1. & in Nouiſs. Deciſ. 390. par. 1. & par. 2. Deciſ. 19. numero octauo*, nimirum prælatus, vel Rector, qui adipiſcitur poſſeſſionem eccleſiæ, & Epiſcopatus, & conſequitur poſſeſſionem rerum eccleſiæ, nam & per tranſlationem perſonæ animatæ transfertur poſſeſſio rerum, quæ per eam poſſidentur, *leg. ſi adopt. uero, ff. de precar. §. 1. Inſtitut. de acquiſ. per Arrog. Auth. ingreſſi, C. de ſacr. ſan. eccleſ.* ſic poſt Canon. declaruit Aretin. *d. leg. 3. ſub numero 8. & in l. cum hæredes, numero quinto, ff. eod.* & ex pluribus firmauit Rota *in Nouiſſimis par. 1. Deciſ. 19. numero 7.* Didac. *variar. lib. 3. cap. 16. numero 13.* Tiraq. *le mort ſaiſit, in 5. Declarat.* hæreditas autem iacens non poſſidet res hæreditarias. Immo earum poſſeſſio vacans eſt, vti plenius declaraui in *Artic. 46.* Deciſiones verò Capic. ſupra relatæ, *num. 76.* ea ratione procedunt, quia membra caput ſequuntur, *ad leg. cum in diuerſis, ff. de relig. & c. cum non liceat, ext. de præſcription.* ſic & apprehenſa poſſeſſione vnius rei, tranſit poſſeſſio rerum ad illius vſum deſtinatarum. Rota *in Nouiſſ. parte prima. Deciſ. 223.*

Fructus ab hærede percepti, an ſint reſtituendi fideicommiſſario. Et an imputentur in detractiones.

SVMMARIVM.

1 *Fructus extantes tempore mortis defuncti, continentur in fideicommiſſo vniuerſali, & reſtituendi ſunt.*
2 *Fructus collecti poſt mortem teſtatoris ante aditam hæreditatem, augent hæreditatem, & veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.*
3 *Hæreditas iacens ſuſtinet perſonam defuncti non hæredis.*
4 *Fructus de quibus ſupra, imputantur in rerum hæredis creditum.*
5 *Item & in legitimam, declarando vt ibi.*
6 *Item & in Trebellicam etiam quo ad filios primi gradus.*
7 *Item & in Falcidiam.*
Horum tamen imputatio faciendæ eſt pro rata.
8 *Fructus percepti ex rebus particulariter relictis ante mortem teſtatoris cedunt hęreditati.*
9 *Niſi teſtator legauerit rem cum omnibus ſuis commodis.*
10 *Vel niſi legauerit nomen debitoris reddens annuam vtilitatem.*
Nomine debitoris legato, quod vtilitatem annuam parit, debentur legatario vtilitates omnes inde procedentes non exactæ a teſtatore.
11 *Fructus percepti ex ſingulis rebus legatis, ante aditam hæreditatem, non debentur legatario.*
12 *Niſi hæres fuerit in mora adeundi.*
13 *Aut niſi præſtiterit legatario licentiam apprehendendi poſſeſſionem rei legatæ.*
14 *Vel niſi legatarius ſit in poſſeſſione, quod tamen non admittitur.*
15 *Fructus hæreditate iacente percepti, an impatentur in Trebellianicam, Falcidiam, & Legitimam.*

Articulus XLIX.

DE fructibus dicere nunc res postulat; an sint restituendi fideicommissario, & an imputandi in detractiones, & diminutiones ab hærede fieri prætensas, vtilis quippe ac necessarius est Tractatus, pro cuius perfecta traditione tria sunt tempora distinguenda; primum siquidem est de fructibus percepris ante aditam hæreditatem per hæredem grauatum; secundum de perceptis post aditam hæreditatem ante fideicommissi casum; tertium de perceptis post casum fideicommissi. Et quidem in omnibus his casibus videdum occurrit tam de restitutione, quam de imputatione.

1 In primo autem tempore duos cõsidero casus particulares, primus est in recollectis, & extantibus tempore mortis testatoris, quo casu, quia sunt corpora, & res hæreditariæ, *ad leg. ité veniunt, §. non solum, ff. de petit. hæred,* & inter mobilia computantur, *leg. fundi, ff. de action. empt. & l. fin. ff. de requir. reis*, hos in restitutione venire compertum est glos. *in leg. quod his verbis, ff. de leg. 3.* Bartol. *in leg. Centurio in vlt. opp. ff. de vulg.* sequuntur Ang. Imol. Paul. Alexand. Aret. Ial. Ripa. *nu. 39.* & Reperentes omnes, Galiaul. *sub num. 29.* Bald. *in leg. 1. nu. 1. C. de vsur. & fruc. leg.* Alex. *in leg. in fideicommissariam, num. 3. & num. 5.* Ripa *ibidem numero 3. & numero 11. ff. ad Trebellian.* & consulendo idem Ang. *consilio 311. In subStitutione.* Alciat. *consilio 175. libro 9.* plenissimè Bertaz. *consilio 87. numero 22.* vbi contraria quæque dissoluit, conclusio autem non habet difficultatem, si extent, sed si consumpti fuerint, an teneatur hæres restituere æstimationem, videnda sunt scripta *in Artic. 10. numero 32.*

2 Secundus casus est, in recollectis post mortem testatoris, sed ante aditam hæreditatem, & quidem si hæres coactus adiuit, restituuntur, *l. ita tamen, §. primo. ff. ad Trebellian.* si vero sponte, non restituuntur, sic glos. & Bartol. ibi. pro quorum opinione facit, quia hæres quandocunque adeat hæreditatem, retro fingitur ex die mortis defuncti adiuisse, *l. hæres quandocunque, ff. de acquirenda hæreditate*, contra tamen concludunt Angel. Imol. Cuman. Paul. Alexand. & Claud. Aquens. *in dicta l. ita tamen, §. primo, vbi de communi*, & idem Alexand. *in d. l. in fideicommissariam, sub numero tertio, & numero quinto, & in penult. columna.* & Ripa *ibidem, numero nono*, Paul. & Alexand. *in l. deducta, in princ. & in §. qui post, ff. eod.* & plenius idem Alexand. *in d. l. Centurio, sub numero 40.* Ripa, *numero 39.* & fuit opinio glos. *in l. quod his verbis, ff. de leg. 3, & in l. in fideicommissi, in verbo, non lucrum, ff. de vsur.* vbi quoque sic Salic. sensit; ratio est: quia fructus percepti iacente hæreditate illam augent, *d. l. item veniunt, §. fructus*, ideo restituuntur, quoniam hæreditatis sunt, *sic arguit text. in dicta l. in fideicommissariam, §. quoties*, nam quod ante hæreditatem aditam acquiritur, hæreditati adijcitur, *leg. quod seruus, ff. de leg. 2. l. si tibi homo, §. cum seruus, ff. de leg. 1.* & interim rerum dominium resident penes hæreditatem ipsam iacentem, *l. 1. §. Scæuola, cum glos. ff. si quis testam. lib.*

3 Et hæreditas iacens sustinet personam defuncti, non hæredis, *§. seruus autem, Institu. de hæred. l. infit. l. in eo, & l. seq. ff. de acquir. rer. dom. & l. si vnus, §. fi. ff. de pact.* Menoch. *consilio 105. numero 60. lib. primo.* ideo hæreditati fructus quęruntur, quoniam fructus sequuntur dominum, vbi nullus est bonæ fidei rerum possessor, *l. ex diuerso, §. 1. ff. de rei vendic.* Ratio autem opposita de text. *in d. l. hæres quandoque*, nihil obstat, quia id contingit per fictionem, & ex necessitate quadam, quæ nõ operatur, cum æquitas, & contraria ratio suadet, sicuti id illam, *l. ex pluribus* scripsit Corn. *cons. 97. lib. 2.* hæc autem, quę de fructibus dicta sunt, amplia ad accessiones ciuiles, sic Paul. Castr. *in d. l. ita tamen, §. 1.* Alexand. *in d. l. deducta, §. qui post, col. 1.*

4 Circa autẽ secundam inspectionem, an huiusmodi fructus imputentur in detractiones faciendas, & quidem si eorum æstimatio restituẽda foret fideicommissario, vt quia venditi fuissent, equidem imputarentur in verum hæredis creditum, quòd habebat versus defunctum, aut pro funeralibus, ære alieno, & legatis solutis de iua hæredis pecunia, quia compensario vim solutionis, & restitutionis habet, *leg. prima, ff. de compensat.* Item imputantur in quasi creditum hæredis, veluti pro dote debita filiæ hæredi grauatæ, *ad l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebellian.* arguendo a fortiori.

Item & in legitima imputantur, quia huiusmodi fructus sunt corpora hæreditaria, *d. l. item veniunt, §. non solum*, & contra Imol. sic post Angel. & Alexand. *numero 41.* decidit Galiaul. *in d. l. Centurio, sub numero 29.* versic. quinta vtilitas, & est de mente Sal. Paul. & Ial. *in l. scimus, §. repletionem, C. de in. offic. testam.* Iatè Roderic. *in rep. l. quoniam in prioribus, in 10. ampliatione, C. eo.* Alexand. *d. l. in fideicommissariam, numero tertio*, & post eum Ripa, *numero 40. & 42.* si autem consumpti fuissent, si quidem supra necessarium hæredis vsum, idem constituendum foret, vel etiam dolo, aut eius culpa, nam de neglectis, & consumptis tenetur hæres fideicommissario, *l. mulier, §. sed etenim, ff. ad Trebellian.* & in specie notatur de his per glos. & Scribentes, *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellian.* & plenè dixi, *dicto Articulo decimo, numero 34.* Si autem in vsum hæredis extranei, cui a testatore, nec legitima, nec alimenta debeantur, idem statuendum foret, quia in vtile negotium suum eos conuertit, si vero hæredi debebantur alimenta, & legitima, quoniam, & in his portio pro legitima debebatur, arbitrarie agendum esset, vti eo loco dixi.

In Trebellianicam verò fructus istos imputari absolutum est, nam & fructus percepti post aditam in eam imputantur, d. l. in fideicommissariam, & in his sic concludũt communiter omnes, *in d. l. Centurio, & in d. l. in fideicommissariam*, etiam in liberis primi gradus, quia *lex iubemus, C. ad Trebellian.* non loquitur de fructibus repertis in hæreditate

reditate tempore mortis testatoris, sed de perceptis post; & in specie post Iacob. Butrig. *in d.l. iubemus. notarunt in dict. leg. in fideicommissariam*, Alex. & Ripa, *num.* 36. Galiaul. loco prælleg. Roder. *dict. loco, num.* 17. & est communis traditio, contra Imol. *d.l. in fideicommissariam* cui assensit Paris. *cons.* 45. *num.* 19. *in secundo*, & male, quia *l. iubemus*, non recipit extensionem vltra casum, & personas, de quib. loquitur, vti in fine illius legis, & quia si imputantur in legitimam, ergo & multo magis in Trebellianicam.

7 In Falcidiam quoque fructus in vita testatoris præceptos imputari præscriptis rationibus fateri oportet, & probat tex. *in l. in ratione, in princ. ff. ad leg. Falc.* glossi. & Scribentes, *in l. quod de bonis*, §. *fructus, ff. eod.* & ratio est: quia Falcidiæ computatio, & calculus refertur ad patrimonium existens tempore mortis testatoris, *l. quantitas, & l. in quantitate, ff. eo.* & §. *quantitas, Instit. eo. tit.*

Notandum tamen est, quòd si fructus extarent, non omnes imputarentur in legitimam, Trebellianicam, & Falcidiam, sed pro rata tantum, quoniam hæ quartæ debentur in vniuersa hereditate, & in singulis corporibus arbitrio boni viri, *ad tex. in l. non amplius*, §. *fin. ff. de leg.* 1. & sic sensserunt Paul. Castr. *dict. leg. ita tamen* §. *hæres ex asse, ff. Trebel.* Rip. *in d.l. in fideicommissariam. num.* 5.

8 Hæc locum habent in relictis vniuersalibus, in particularibus autem constat, fructus, ex re legata percepti post mortem testatoris, & omnia emolumenta ex causa rei legatæ quæsita cedere testatoris, & eius hæredi, non autem legatario, *casus est in l. quæsitum*, §. *si mihi seruus, ff. de leg.* 1. *& in leg. prædia*, §. *assin. ff. de fundo instr. vbi tex. notabilis.*

9 Limita Primò, cum testator legat, rem cum suis commodis, nam inde quæsita post legatum ad legatarium pertinent, glossi. notab. *in l. Lucius, la prima, in vers. commodis, ff. de leg.* 2. quem Bartol. ibi aduertit, Paul. Alex. & Ias. *num.* 10. *in l. si sibi homo*, §. *cum seruus, ff. de leg.* 1. Dilect. de Arte testan. *in tit. de legat. Cantel.* 11. & idem est, si dictum fuisset cum suo incremento, *l. si ita*, §. *Pegasus, ff. de leg.* 2. Paris. *cons.* 5. *num.* 24. *lib.* 2.

10 Limita secundò, in legato nominis alicuius capitalis reddentis annuas vtilitates, seu prodia iure permissa, nam ex die legati emolumenta decursa per testatorem non exacta legatario cederent, sic idem Paul. *in d.* §. *cum seruus, per tex. in l. nomen debitoris, ff. de leg.* 3. vbi Bart. fumat, in legato, nominis continetur debitum, & vsura vnde infert Castr. & sic consuluisse ait, in quodam legato de pecunijs, quas testator habebat super Monte Florentiæ, contineri etiam pagas & vtilitates decursas ante & post legatum à testatore non exactas, sequuntur Alex. & Ias. *ibidem*, & sic consuluit Bero. *cons.* 133. *num.* 8. *lib.* 2. & horum decisio recte procedit in istis creditis, quæ accessoriam vtilitatem, pariunt, secus in annuis censibus, redditibus, & libellis, qui annuatim principaliter ex fundis debentur, nam hi maturati in vita testatoris, & ab eo non exacti cederent hæredi, non legatario, sic Vinc. Franc. *Decis.* 254. & *recte*, nam debentur iure actionis. quare Decis. surdi 88. *num.* 8. dum loquitur de liuellis, non est accipienda.

11 Fructus autem, & emolumenta procedentia ex re legata post mortem testatoris, ante aditam hæreditatem acquiruntur hæreditati & hæredi, sed hæres ea omnia legatario præstare tenetur, sic glossi. *in leg. quod seruus, ff. de leg.* 2. sequuntur Iacob. de Are. Bartol. & Ang. *in l. seruo legato, in princ. ff. de leg.* 1. *per casum in l. huic scripturæ, ff. ad l. Aquil.* cuius opinionis ea est ratio: quia dominium rei legatæ fictè ex die mortis testatoris etiã ante aditam hereditatem transit in legatarium, *l. legatum, ff. de leg.* 1. *l. peculij*, §. *fed creditor. ff. de pecul. l. a Titio, ff. de fur. leg. si seruus legatus, ff. de Noxal.* Menoch. *consil.* 73. *num.* 11. *in* 1. *& consil.* 244. *nu.* 13. & vltra hos Ricciard. Pistorien. *in suis commentar. ad* §. *fed olim, Instit. de legat. num.* 18. Quod ideo contingit, quia adita per hæredem hæreditate, retrò fingitur hæredẽ ex die mortis iltam adiuisse, *d. l. hæres quandocunque, ff. de acqu. hæred. & Lamnis hæreditas, ff. de reg. iur.* & fuit ratio Sadoleti, *in l.* 1. *num.* 21. *ff. de leg.* 1.

Oppositũ, tamen vt huiusmodi fructus augeãt hæreditatem, & hæredi cum effectu, acquirantur, ita vt eos non restituat legatario, determinarunt glossi. *in leg. equis, ff. de vsur. & in l. Hærennius, eo. tit. & in l. fi. C. de vsur. & fruct. leg.* sequuntur Petr. Cyn. Bart. Bald. & Sal. *ibi*, Petr. Rain. Bal. Imol. & Pau. *in d. l. quod seruus*, Rapha. & Imo *in d. l. fermo legato.* Alexand. & Ias. *in d. l. si sibi homo*, §. *cum seruus*, Sal. *in l. in fideicommissis, col.* 3. *ff. de vsur.* idem Alexand. *in d. l. in fideicommissariam, col. vlt.* Aret. & Ias. *in l. cum res, col. vlt. ff. de leg.* 1. Corn. *consil.* 187. *col.* 2. *lib.* 2. *& consil.* 200. *lib.* 4. Ruin. *consil.* 50. *nu.* 10. *lib.* 2. Socin. iun. *consil.* 182. *nu.* 21. *in* 2. Cæph. *consil.* 44. *num.* 9. & communem ac frequentam dixit Ricciard. *loco prælleg. num.* 29. & 30. & est optimus tex. ad hoc *in l. nihil*, §. *fructus*, *ff. de leg.* 1. *& in d.* §. *cum seruus*, & est ratio: quia illa ficta dominij translatio ex die mortis testatoris ante aditam hæreditatem non operatur in legatario fructuum acquisitionem, sicuti nec etiam in hærede, vti dixi supra, *num.* 2. & ad text. *in d. l. huic scripturæ*, respondetur. Actiones quidem ex causa rei legatæ competentes, pro facto ante aditam hæreditatẽ, cedendas esse legatario, quæ rei occasione competunt, non autem, cedi tur, quæ ex re ipsa proueniunt, veluti fructus & mercedes, nam hæc hæreditatem augent.

12 Limita, nisi hæres fuisset in mora adeundi, nã fructus non faceret suos, *l. si vsufructus mihi*, *ff. de vsufr.* Bald. *in d. l.* 1. *num.* 10. *C. de vsur. & fruc. leg.* Sal. *in l. fin. C. eo.* Bart. *d. l. in fideicommissariam, col.* 1. Alex. & Ias. *in d.* §. *cum seruus.* Florian. *in d leg. hærennius, ff. de vsur.* Angel. Aret. *in* §. *fed olim, Instit. de legat.* Rom. *cons.* 84. Roland. *consil.* 73. *num.* 35. *vol.* 2. Caualcan. *de vsufr. num.* 93. & 94. nempè mora cuique, sua fibi obesse non prodesse debet, *leg. itaque fullo, ff. de furt. & leg. non fraudantur*, §. *nemo, ff. de regul iuris.*

13 Limita secundo, nisi hæres concessisset licentiã apprehendendi possessionem legatario, sic Bald. *d. l. si. per tex. in l. si mulier.* §. *fed si habenti, ff. de leg.* 3. sequitur Alex. *in d.* §. *cum seruus*, & quo ad hæredis præiu-

dis præiudiciũ, vera est limitatio, sed in præiudiciũ substituti forsan aliud constituendũ est, sicuti sensit, licet nõ explicet Apostil. ad Bald. *in d.l.fin.*

14 Limitabant tertio nonnulli in casu, cum legatarius fructus ante aditam hæreditatem percepisset, quia magnum est commodum possessionis, §. *commodum, Instit. de inter.* & quia sæpè datur exceptio, & retentio, quamuis non ad id actio, *l. per retentionem, C. de vsur. Iuris gentium*, §. *igitur nuda, ff. de pact.* Verum limitatio hęc reijcitur auctoritate glos. *in leg. nihil proponitur*, §. *fin. ff. de leg.* 1. Bald. *in d.l. 1. num.* 10. *C. de vsur. & fruct. leg.* quoniam res legatæ de facto occupatæ à legatario restituendæ sunt hæredi, *ad l. 1. §. rediguntur, ff. quor. leg.*

15 Cum autem fructus ex rebus legatis percepti iacente hæreditate illam augeant, de imputationibus quærere opportunum est, & quidem vt imputentur in detractionibus competentibus hęredi pro funeralibus, pro ære alieno, pro legatis solutis, concedendum est, prout de fructibus collectis tempore mortis testatoris, nã & hi augent hæreditatem, & efficiuntur hæreditarij. Itẽ vt in Trebellianicam imputentur, absolutũ est: nam & post aditam collecti imputantur, *d.l. in fideicommissariam*, etiam quo ad filios primi gradus, quia isti augent hæreditatem, & in restitutione ex Trebelliano attenditur tempus restitutionis, ideo augmenta hæreditaria accedentia ante restitutionem veniunt in restitutione, sicuti ex Alex. colligitur, *in l. in ratione, in princip. ff. ad leg. Falc. & in leg. deducta*, §. *ante diem, ff. ad Trebell.* dixi *in Art.* 10. *num.* 36. in Falcidiã autem huiusmodi fructus iacente hæreditate percepti, non imputarentur, ad summouendum Falcidiam, quoniam in Falcidia patrimonij quantitas consideratur tempore mortis testatoris, & augmenta postea superuenientia non ex causa de præteritorillam non augent, *d. l. in ratione, & l. in quantitate, ff. eod. &* §. *quantitas, Instit. eod. titulo.* & plenè dixi, *d. Artic.* 10. *num.* 35. declarando tamen vt infra dixi, *num.* 50. Sic etiam quoad legitimam fructus huiusmodi non considerarentur ad eius augmentum, quia legitima est quota bonorũ tempore mortis defuncti, & ad illud tempus refertur, *l. eum quæritur, & l. parentibus, Cod. de inof. test.* dixi *in Arti.* 36. *nu.* 19. fructus tamen proportione quota legitimæ filio deberentur, quia legitima ſtatim debetur ex die mortis cum fructibus, vbi dixi *in eo. Art. num.* 68.

Fructus percepti post aditam hæreditatem ante casum fideicommissi & legati, an sint restituendi, & an imputandi in detractione.

SVMMARIVM.

16 *Fructus à testatore sati pendentes, tempore eius mortis augent hæreditatem, & an restituantur fideicommissario, plenè disceruitur.*

17 *Fructus immaturi, & ipsi tanquàm pars rei censentur.*

18 *Fructus sati, sed non nati, an habendi sint in cõsideratione. Partus nondum editus homo non est.*

19 *Fructus pendentes in fundo purè legato debentur legatario, secus si sub conditione.*

20 *Fructus & vtilitates omnes perceptæ ab hærede, ante casum fideicommissi, vniuersalis non restituuntur.*

21 *Idem est in perceptis ex singulis rebus per fideicommissum relictis.*

22 *Fructus percepti quando dicantur.*

23 *Amplia etiam, quod testator per verba vniuersalia fideicommissum reliquerit.*

24 *Limita vbi testator expresse mandasset, fructus restitui.*

25 *Limita secundo, vbi ex coniecturis id colligi posset, quod ibi plenè declaratur.*
Declaratio text. in l. in fideicommissi, §. cum Tollidius, ff. de vsur. num. 25.
In leg. Seius Saturninus, ff. ad Trebell. numero 25.
In leg. cum quis, §. mulier, ff. de dot. præleg. numero 27.
In leg. Balista, ff. ad Trebell. num. 28.
In leg. in fideicommissi, §. nonnunquam, ff. de vsur. numero 29.
In leg. cum filio, ff. de leg. 1. *num.* 30.

26 *Fideicommissum dilatum post mortem hæredis in eius gratiam prolatum videtur.*

28 *Cominatio, & triplicatio multum operatur.*

29 *Fructus restituuntur extantes tempore mortis grauati, vbi hæres rogatur restituere, quicquid ex bonis superesset.*

31 *Fructus imputatur in creditum hæredis, vbi testator prohibet ne creditum sibi deducat.*

32 *Item veniunt in restitutione in directa militari.*

33 *Fructus ab hærede percepti, seruire debent ad supplendum onera per testatorem inuicta, ad quæ bona hæreditaria non sasis sunt, vt ibi.*

34 *Et vbi testator hæredem grauat in propriis suis bonis.*

35 *Vel vbi res hæreditariæ diminutæ fuissent.*

36 *Fallit in filijs primi gradus.*
Filij primi gradus cõditionali fideicommisso, grauati absolute faciunt fructus suos.

37 *Fructus percepti ab hærede grauato fideicommisso conditionali an imputentur in eius credito.*

38 *Item an compensentur cum meliorationibus factis.*

39 *Fructus non imputantur in legitimam alicui debitam.*

40 *Legitima debetur statim à die mortis testatoris cũ fructibus.*

41 *Compensatio non admittitur circa debitum ipso iure exactum.*

42 *In fructibus vltra legitimam perceptis, potest filius a patre grauari, & videtur grauatus si in legitima grauatus fuerit.*

43 *Fructus an computentur in legitima ascendentium.*
Descendentes plus intris habent in hæreditate ascendentium quam econtra.

44 *Legitima artiori vinculo debetur descendentibus, quam ascendentibus.*

45 *Ascendentes non conferunt in successione descendentium.*

46 *Ascendentes non detrahunt vtramque quartam de fideicommisso conditionali.*

47 *Legitima ascendentium est aucta de quadrante ad trientem, prout ascendentium, & in pluribus comparantur.*

48 *Le-*

48 *Legitima relinqui debet aſcẽdentibus titulo inſtitutionis.*
49 *Et debetur ſtatim à die mortis deſcendentium.*
50 *Fructus medio tempore percepti ex rebus conditionaliter legatis, in Falcidiam imputantur.*
51 *Idem eſt in perceptis ex rebus in diem certam relictis.*
52 *Item imputantur in Quartam Trebellianicam.*
53 *Scilicet qui percipiuntur ex tribus quartis, non ex quarta iure Trebelliani debita.*
54 *Redditus iuſtus eſt in ratione quinque pro centenario. Paucivoli dictum improbatur.*
55 *Fructus non imputantur in Trebellianicam filiorum primi gradus.*
56 *Etiam quod detrahant vtramque quartam.*
57 *Ac etiam vbi filius rogatur reſtituere extraneo.*
58 *Item nec etiam in Falcidiam eis debitam.*
59 *Limita in legitimis, ſecus in naturalibus, vel in diſpenſatis.*
60 *Limita ſecundo, cum pater grauaret filiam in fructibus percipiendis vltra legitimam.*
61 *Limita in fructibus extantibus tempore reſtitutionis, ſecundum aliquos. Sed male.*
62 *Limita in filijs primi gradus, ſecus in alijs deſcendẽtibus, Nepotes cæterique deſcendentes fructus perceptos in Trebellianicam imputant.*
63 *Aſcendentes per fideicommiſſum grauati, fructus in Trebellianicam computant.*
64 *Partus ancillarũ nõ ſunt in fructu, & an ſint in reditu.*
65 *Fetus animalium in fructu ſunt. Gregis augmentum, & diminutio pertinet ad commodũ, & incommodum fideicommiſſarij.*
66 *Penſiones perſonaliter debitæ non exactæ ab hærede an pertineant ad fideicommiſſarium.*
67 *Et an ſi hæres huiuſmodi penſiones paſſuus non ſoluerit, teneatur fideicommiſſarius.*
68 *Penſiones prædiales non exactæ ab hærede, an pertineant ad fideicommiſſarium.*
69 *Poſſeſſor tenetur ſoluere onera realia rei incumbentia.*
70 *Penſiones non exactæ ab hærede pertinẽtes ad fideicommiſſarium, an ab eo reſtitui debeant ſequenti fideicommiſſario.*
71 *Penſiones perceptæ ab hærede pendente fideicommiſſi conditione, imputantur in Trebellianam.*
72 *Mercedes pro vſu rerum mobilium animalium, & ſeruorum in fructu ſunt.*
73 *Fructuum loco an ſint affectus prærogati à teſtatore pro conductione aliquorum fundorum.*
74 *Hæres cum beneficio inuentarij, an faciat ſuos fructus ab eo perceptos pendente proceſſu inuentarij. an pro eis teneatur creditoribus, & legatarijs.*
75 *Diminutio rerum hæreditariarum contingens poſt acceptam hæreditatem cum beneficio inuentarij, an cedat damno hæredis, vel legatariorum.*
76 *Creditores hæreditarij ſuper fructibus rerum hæreditariarum pendente confectione inuentarij ius habent.*

IN ſecundo autem tempore de fructibus recollectis poſt aditam hæreditatem, duo ſimiliter ſunt caſus conſiderandi.

16 Primus eſt in fructibus a teſtatore ſatis, ſeu tempore eius mortis a ſuo colono & hi ſi quidem nati ſint & maturi augent hæreditatis æſtimationem, *leg. in leg. Falcidia placuit, ff. ad leg. Falcid.* adeo vt quo ad hæredem Falcidium precioſior ſit fundus ob fructuum prꝫdentiam, vt ibi, & notarunt gloſſ. & Doctor. *in l. quod de bonis §. fructus, ff. eod.* quo autem ad Trebellianicum, fundus ſic precioſior reſtitui debet, ſeu æſtimatio fructuum tunc pendentium, & in hærede grauato per fideicommiſſum huiuſmodi reſtituendos eſſe, conueniunt maiores noſtri, *glo. in l. in fideicommiſſis, in verbo, non luerum, ff. de vſur.* Alex. plures adducens *in d. l. Centurio, num. 40.* Galiaul. *ſub nu. 29 verſ. aut vero,* idem Alexan. *in d. l. in fideicommiſſariam, nu. 6.* Ripa, *nu. 13. & 37.* Paril. *conſil. 55. num. 35. & 38. in 3.* Gabriel. *conſ. 121. num. 58.* intellige non fructus eſſe reſtituendos, ſed eorum pendentium æſtimationem tempore mortis teſtatoris *d. l. in lege Falcidia.* Ratio autem huius concluſionis eſt, quia fructus pendentes ſunt pars rei, *l. fructus pendentes, ff. de rei vendic.* cum pluribus adductis a Tiraquell. *de retra.* Lignag. §. 1. *gl. 7. num. 37.*

Contra autem quòd non reſtituantur, nec illorum æſtimatio, ſed lucro hæredis cedant, veluti perceptiex iudicio teſtatoris, iuxta regulã de qua *in d. l. in fideicommiſſariam, & in l. mulier, §. ſi hæres, ff. eod.* determinauit Imol. *in d. l. Centurio,* & ſenſit Ripa, *in d. l. in fideicommiſſariam num. 13.* quia huiuſmodi fructus percepti poſt aditam hæreditatem, & ſic tempore, quo hæreditas definit eſſe hæreditas, non videntur hæreditarij, *ad leg. ſed ſi plures, §. filio, ff. de vulgar. & per glo. in leg. 1. in principio, ff. de aquirend. poſſeſſ.* ideo non reſtituendi, quia in hæreditatis reſtitutione nõ veniunt niſi quæ hæreditatis ſunt *d. l. in fideicommiſſariam,* quæ tamen ratio tolli poteſt, quoniam ad hæredem fundus precioſior peruenit ob fructuum pendentiam, vti probat tex. *in d. l. in lege Falcidia,* ideo fundus fructibus plenus reſtitui debet, aut fructuum æſtimatio. Forte diſtingui poſſet, an fideicommiſſum ſit purum, & verior ſit prior opinio, quam in histerminis in legato puro generali omnium bonorum aut partis, tenuerunt Iacob. de Aretio. Bald. Imol. Cuman. Alexander & Iaſ. *in lege ſi quis bonorum, ff. de leg. primo,* an vero fideicommiſſum ſit conditionale, & in diem, & non veniant, ſicuti eo loci tenuerunt præcitati auctores, & in fideicommiſſis cõditionalibus apud nos opinio hæc recepta fuit: nam de huiuſmodi fructibus in reſtitutione numquam actum vidi, nec mirũ, quia eueniente fideicommiſſi caſu fundus fructibus plenus cedit fideicommiſſario, vti infra dicam *in 3. tempore.*

17 Circa tamen illum tex. *in d. l. in lege Falcidia,* qui de fructibus maturis ſignanter loquitur. Nam Imol. ibi arguit ſecus videri in immaturis, vt ſic tex. ille cum myſterio aliquo de maturis locutus ſit: nam cum proximi recollectioni ſint, pro recollectis facile cenſeri poſſunt, *ad regulam in leg. ff. de teſt. mil.* quam ex multis exornat Alexand. *conſ. 129. col. 2. & 3. in 7.* & in ſpecie noſtra Tiraq. *de retr.* Lignag. *1. gloſſ. 7. num. 44.* vbi in re hac plura ad-

ra adducit. Imol. tamē nō audet firmare: ga gloss. *in verbo mortis tempore*, & communiter Doctor. subaudiunt, maxime, idem volentes in immaturis: quia & hi pars fundi sunt, *d. leg. fructus pendentes, & l. fi. S. fructus, ff. de his quæ in fraud. cred.*

18. Mains dubium est in satis, sed non natis tempore mortis testatoris: nam horum non esse habendam rationem sensit Imol. *in d. l. in lege Falc.* per illum text. quatenus deciditur aliud in ventre Ancillæ, quia partus nondum editus homo non est, & idem quoque in ventre vaccæ per eandem rationem tradidit Angelus ibi: dissensit tamen Paul. Castr. in lectura Bononiens. vbi distinguit, inter partum Ancillæ, & fœtum vaccæ, nam hic in fructu est ille non, *ad leg. in pecudum, ff. de vsur.* forte verius est cum Angel. dicere idem in partu, & in fœtu per rationem scriptam *in d. l. in lege, & per text. ff. de euiction. Ivacce, & l. si prægnans, & l. venditor hominis*, in fructibus autem satis alia occurrit consideratio, nam licet nati non sint, inest tamen seminum impensa, quæ absque dubio fundum precisiorem reddit, & sic quoque quāuis aliter loquatur, sensit Alexan. *in ead. l.*

19 In particularibus autem relictis de aliquo fundo hæreditario, aut de parte bonorum constat, fructus pendentes a testatore satos deberi legatario, si pure relictum sit, secus si sub conditione vel in diem, sic post Iacob. de Aretio, tradidere Bald. Rapha. Alex. & Ias. *in d. leg. si quis bonorum, ff. de leg. 1.* Bald. *in d. leg. 1. num. 12. C. de vsur. & fruc. leg.* gloss. & Florian. *in d. l. in fideicommissi, in verbo, non lucrum*, Sal. *in l. sancimus, C. ad Trebell.* Alex. *d. l. si tibi homo* §. *cum ferius.*

20 Hæc quoad fructus perceptos in vita testatoris, vel post eius mortem ante aditam hæreditatem, ac etiam quo ad satos viuente testatore, dicta sufficiant, tam quo ad restitutionem, quam etiam quo ad imputationes, videamus modo de fructibus satis, & collectis ab hærede post aditam hæreditatem ante diem, & casum fideicommissi vniuersalis: hos autem non esse restituendos pro regula habetur, *in d. l. in fideicommissariam in principio, in l. mulier. §. si hæres, & in leg. postulante, §. sed in huiusmodi, & in leg. deducta, §. qui posi, ff. ad Trebell.* ratio, est, quia fructus post aditam hæreditatem percepti non hæreditatis, sed bonorum sunt *d. l. in fideicommissariam*, §. 1. & quia hæres interim est dominus, & possessor pleno iure ex testatoris iudicio, & titulo, iccirco fructus facit suos, quia dominum sequuntur, *leg. ex diuerso, §. 1. ff. de rei vendic.* & sic deducit Paul. Castr. *in d. leg. si quis bonorum*, & concluso hæc locum habet in fructibus, pensionibus, mercedibus, ac vtilitatibus omnibus percepris ex rebus hæreditariis, vnde quæsita per hæredem ex his non restituuntur fideicommissario, vti quæsita ex re propria ipsius hæredis, Corn. *consil. 180. in nono dub. lib. 4.* Crau. *consil. 295. in 7. dubio, & consil. 316. in 3. dub.* quibus adde quod fructus percepti ex rebus feudalibus non sunt feudales sed Burgensatici, vt inquit Luc. *de Pen. in l. quicunque la 1. C. de com. ag. defer. lib. 9.* Camerar. *in rep. c. Imperialem fol. 17. a ter. in titu. de prohib. feud. alie.* & eadem ratione fructus percepti per filium post aditam paternam hæreditatem non dicuntur de paterna substantia, sed propria filij bona, ac ideo mater in his plenoiure succedit, nec per transitum ad secundas nuptias in eis amittit proprietatem, aut ea referuare tenetur filijs primi matrimonij, sicuti decisū fuit, & recte in consilio Neapolitano vti testatur Vinc. Franc. *Decis. 18.*

21 Idem quoque est in relictis particularibus in diem aut sub conditione, nam quia interim rerum dominium non transit in legatarium, sed remanet apud hæredem, etiam quòd legatum relictum sit in diem certā, *l. Sempronius Attalus, ff. de vsufr. leg. & ibi* Bartol. not. idem Bart. *in l. si ita scriptum, §. si sub conditione, ff. de leg. 2.* Bald. Salicet. & Paul. *in leg. fin. §. sed quia nostra, C. com. de leg.* idcirco fructus interim percepti vti ex re hæredis, eiusdē sunt, *l. solum, §. meum. ff. de rei vendic. & d. leg. ex diuerso, §. 1.* sic arguit Salic. *in d. l. fin. C. de vsur. & fruc. leg.* vbi ad hoc inducit gloss. *in leg. emptor, ff. de rei vendic.* & est casus in leg. Licinius locusta, *ff. de leg. 2. & in l. pen. ff. de option. leg.* & generalis est regula, vt fructus rei ad illius dominum pertineāt: plenissime Cæpha. *consil. 3. num. 71. cum pluribus sequent. & consil. 63. colum. 2.*

22 Perceptos autem in proposito, accipe, cum a solo sunt separati, licet non in horreo recondīti. Angel. & Alexand. *in d. l. deducta, §. qui posi, ff. ad Trebell. per text. in l. Herennius, ff. de vsur. & in l. si fur, ff. de vsufr.* Cast. *in l. Titius, ff. ad Trebel.*

23 Ampliatur conclusio, quamuis testator per verba vniuersalia grauasset hæredem, quia dixisset, quicquid ex hæreditate bonisve meis ad te peruenerit, id omne restituas, *l. quod his verbis, ff. de leg. 3. & l. hæredes mei, in principio, ff. ad Trebel.* idem si dixisset, quanta pecunia ad te ex hæreditate mea peruenerit restituas, *l. scribit Celsus, ff. eod.* idē si dixisset, vniuersam hæreditatem meam, aut tota & omnia bona mea: vel totam hæreditatē meam. Angel. *consil. 331.* an in substitutione, vel si dixisset restituas, quod ex hæreditate mea superierit tempore mortis tuæ, *l. deducta, §. fin. ff. eo. & d. l. in fideicommissariam, in princ.* diuersum est, si dictū fuerit, quicquid ex bonis supererit: nam tūc fructus extantes restituerentur, gloss. Bart. & Paul. Castr. *in d. leg. Titius, ff. ad Trebell.* & hos casus supra relatos particulariter distinxit Alciat. *consil. 66. col. vlt. lib. 9.* sed de hac re pinguius dicam infra, *num. 30.* & sic postridie consultus respondi Excell. D. Vincentio Tassello, Doctori, suauis conuersationis viro, & mihi charissimo, dicam plenius infra *sub num. 30.*

24 Limitatur autem pluribus modis, Primò cū testator expresse mandasset fructus restitui, *d. leg. in fideicommissariam in 3. responso, & l. Basista. & ibi notatur, ff. eod. & l. cum ita, §. Pegasus, ff. de leg. 2. & l. Lucius, la 1. ff. eo.* nil mirum, quia in vltimis voluntatibus testatoris voluntas totum facit, *l. ex facto, ff. de hæred. instit.*

25 Limita secundo, vbi ex legitimis coniecturis colligeretur, testatorem sic voluisse, nam voluntas le-

tas legitime coniecturata ſeruanda eſt, *l. cum proponeretur, ff. de leg. ſecundo.* ex perſonis autem, & ex rebus, in iure plura leguntur exempla, *veluti in d. l. in fideicommiſſ.* §. *cum Pollidius, ff. de vſur.* plura autẽ ibi concurrere cõſtat, primo fideicommiſſarius erat de liberis teſtatoris, ſecundo hæres rogatus reſtituere quicquid ex bonis, tertio reſtitutio dilata in tempus ætatis adultæ ipſius fideicommiſſarij, quarto hæredi relictum prælegatum, quinto expreſſa cauſa, quia teſtator rem neceſſitudini committi voluit, ex quibus manifeſta voluntatis coniectura euincitur, fructus quoque reſtituendos, ſicuti aduertit Ripa *in l. cum filiofamilias, nu.* 69. *ff. de leg.* 1. ſed tamen non hæc omnia neceſſaria eſſe ſuadent alia iura, *text. in leg. Seius Saturninus, ff. ad Trebel.* vbi ponderatur, quòd fideicommiſſarius erat de liberis, item quòd reſtitutio ab hærede facienda dilata fuerat in tempus ſuæ tutelæ, & ibi fideicommiſſum ordinatum fuerat de hæreditate, non per verba vniuerſalia, ſimilis ſpecies legitur, *in leg. liberto*, §. *filium, ff. de ann. leg. & in leg. cum ex filio, ff. de vulgar. iuncta gloſſ.* quam probarunt ibidẽ Barto, Bald. Angel. Imol. Rapha. Alexand. Aret. & Iaſ. At *in l. Lucius*, § *hæredum, ff. ad Trebell.* preſupponitur fideicommiſſariũ fuiſſe alumnum, & ſic non de liberis teſtatoris, ſecundo fideicõmiſſum fuiſſe collatum in tempus pubertatis, tertio, per verba. quicquid ex hereditate: Pomponius verò, *in l. ſi ita*, § *Pegaſus, ff. de leg.* 2. ex Pegaſi ſententia diffiniuit, an tempus reſtitutionis ſit dilatum fauore grauati, & fructus interim percepti ſibi cedant, an in gratiam legatarij, ſeu fideicommiſſarij, & ei reſtituantur: nam aliàs dilatio ſibi onoroſa foret, ſi interim fructus percepros amitteret. cui diſtinctioni cõſenſit Iabolenus *in l. eum qui, ff. de ann. leg.* textus *in l. ex his, C. quan. dies leg. ced.* fuit de mente Bartol. *in d.* §. *Pegaſus*, & clarius per Imol. ibi, ſequitur Corn. *conſ.* 335. *col. pen. in* 1. de qua materia, quò ad effectum, vt ſic grauatus non detrahat Trebellianicam, ſcripſi *in Art.* 3. *num.* 16.

26 Quòd ſi poſtmortem heredis grauati, aut ſub alia conditione, vel die, relictum fuiſſet, dilatio fauore hæredis grauati præſumeretur addita, ac ideo fructus lucro ſui cederẽt, ſicuti Angel. Alexand. & alij notarunt, *in d. l. Seius*, Paul. de Caſt. *in d.* §. *Pegaſus*: nam dilatio in dubio, fauore debitoris, & granati adiũcta præſumitur, gloſſ. communiter recepta *in l. qui Romæ, in principio, ff. de verb. obl.* gloſ. & Bart. *in d. l. eum qui*, & ſic conſuluit Hier. Gabriel. *conſilio* 128. niſi aliæ circumſtantiæ trahærent animum iudicis, ita vt, hæres poſt mortem ſuam reſtituere ſit rogatus in gratiam fideicommiſſarij, dilatio, & inſtitutio de hærede poſſit videri facta, prout in notabili facti ſpecie docere ſtudiut Bertazol. *conſ.* 8. *& ſeqn.*

27 Secunda facti ſpecies legitur *in leg. cum quis*, §. *mulier, ff. de Dote præleg.* in legatario, cui pro credito ſuo a teſtatore prædia quædam fuerant relicta, & alia, iuſſo reſtituere poſt mortem ſuam, quicquid ad eum ex hæreditate peruenirẽt: nã prædia pro ſuo credito relicta cum fructibus cõſequitur, alia verò cum fructibus reſtituit, quia relictum pro credito, quaſi quædam taxatio reputatur, ac idcirco, quod vltra habuit cum fructibus reſtituit, ſic gloſſ. Bart. & alij *in eo.tex.* & eſt conſimilis *in d.* §. *cum Pollidius*, vbi quoque ſic aduerterunt gloſſ. & Bald. Roman. *ſingul.* 36. licet Alciat. *conſil.* 172. *lib.* 9. Ripa *in d. l. fideicommiſſariam, nu.* 320. vbi ea iura trahit ad hæredem grauatum, cui ſpecifice pro credito ſuo res aliquæ relictæ fuerint; ego tamen aduerto, quòd vtrobique teſtator vſus fuerat verbis vniuerſalibus, quicquid ex bonis, quicquid ex hæreditate.

28 Alia formula habetur *in l. Baliſt. ff. ad Trebel.* de hærede rogato, quantamcunque pecuniam ad eum de bonis, & hæreditate peruenirẽt, omnem pecuniam illam reſtituere: nam fructus reſtituuntur, ac ſi nominatim de illis hæres fuiſſet grauatus, & voluntas deducitur ex illis geminatis, & triplicatis verbis, vniuerſalibus, quantamcunque pecuniam, de bonis, & hæreditate, pecuniam omnem. Geminatio enim, & multo magis triplicatio per verba vniuerſalia, valde operatur, vt includantur, quæ aliàs non continerentur, ſic vt dilpoſitio augeatur, ſicuti ex pluribus notauit Claud. Aquenſ. ibi. Natta *conſ.* 63. *nu l.* 12. Cæphal. *conſil.* 150. *col.* 2. Roland. *conſil.* 2. *in* 4. & illum text. intelligo in ſuis terminis: ceterum ceſſante aliqua exillis circumſtantijs hæres grauatus ſecundum regulam, lucrifaceret fructus; cauſa eſt *in l. hæredes mei, in principio, ff. eo.* & dixi ſupra, *num.* 25.

29 Quare facti ſpecies habetur *in d. l. in fideicommiſſi*, §. *nonumquam* de hærede qui rogatus fuit reſtituere quicquid ex bonis teſtatoris ſuperfuiſſet, vt ſcilicet fructus per hæredem percepti, extantes tamen tempore reſtitutionis, & non conſumpti, ſint reſtituendi, voluntate collecta, quia teſtator bona fide conſumpta non reſtitui iuſſerat, ſed quicquid ex bonis ſupereſſet, ac idcirco quod ex fructibus ſupererit, reſtituitur, vt ibi, & quod ex illis comparatum fuiſſet, *dicta l. Imperator, ff. de lega. ſecundo*, & eſt notandum, aliud eſſe, ſi teſtator dixiſſet, quod ex hæreditate ſuperfuiſſet, nam eo caſu fructus extantes ab hærede medio tempore percepti lucro eius cederent, *caſus eſt in l. deducta*, §. *penult. ff. ad Trebell.* quia ea verba diminutionem quidem hæreditatis admittunt, fructuum autem additamentum non præcipiunt, *ſic tex. ille*, & differentiam inter has duas formulas in terminis prout ea iura loquuntur, aduertit gloſſ. 1. *in l. Titius, ff. eod.* Bart. autem in ea. ſecutus gloſſ. non conſtituit differentiam, an dictum fuerit, quod ſuperfuerit, an verò, quicquid ſuperfuerit; nam vtcunque loquendi modus reſtiduum importat; ſed an dictum fuerit ex hæreditate, an ex bonis, quia poſt aditam hæreditatem a vero hærede fructus percepti non ſunt hæreditatis, quia per additionem hæreditas deſinit eſſe hæreditas, & efficitur propriũ hæredis patrimoniũ, *l. ſed ſi plures*, §. *filio ff de vulg. notatur in l.* 1. §. *veteres, ff. de acquir. poſ.* ſed fructus ex bonis ſunt vt inquit text. *in l. in fideicommiſſariam*, §. 1. *ff. ad Trebell.*

&

& cum Bartol. *in d. l. Titius*, tranſeunt Angel. & Paul. Alex. *in leg. baliſta col. pen.* & ſic quoque ſenſit Bart. ipſe *in d. l. in fideicommiſſariam propè finem*, & clare Ripa, *numero* 16. Alciat. *d. conſil. 66. col. vlt. libro* 9. & eſt melior diſtinct. quàm illa, quod ſupererit, vel quicquid ſupererit, quã poſt Rain. & Nicol. de Neapol. probauit, relatis omnium opinionibus Alexander *in dicta l. Titius, nume. ſexto, & ſeptimo*: conſtat autem multum intereſſe, an dictũ ſit quicquid ſuperfuerit, an quicquid peruenerit: nam etiam quod de bonis adiectum ſit, fructus non reſtituũtur, *d. l. hæredes mei, in principio, & l. quod his verbis, ff. de lega. 3.* dixi ſupra, *num.* 24.

30 Quinta exempli ſpecies eſt, cum pater a matre, vel extraneo hæres inſtitutus, iubetur ſimpliciter filio in poteſtate reſtituere, quod ad eum ex hæreditate peruenerit, nam quia non fuit grauatus ſub aliqua temporis dilatione, quæ fauore ipſius hæredis poſſit videri adiecta, & dilatio profertur ex perſona filij in tempus ſuis iuris, ideo fructus quoque filio debebuntur, per textum *in dicta l. cum filiofamilias, in vlt. reſponſo*, iuxta intellectum Iac. de Aretio, quem quo ad hoc probarunt Bart. & cõmuniter Doct. vt ibi per Iaſ. & Rip. *num.* 60. & 61. Ang. *in d. l. baliſta.*

31 Sexta eſt, cum teſtator hæredem Trebellianicum grauat, ne creditum ſuum, quod in hæreditate habebat, deducat, nam grauamẽ valet, & in eius creditum pro rata concurrente compenſatur Trebellianica, item, & fructus percepti, *l. eum pater, §. Titio, ff. de leg. ſecundo, l. quod de bonis, §. quod autus, ff. ad leg. Falcid.* Caſtrenſ. *in l. Lucius, §. matrius, ff. ad Trebell.* dixi *in artic. 3. nume. 30. & num.* 54.

32 Septima eſt, cum teſtator iure militari teſtatus fuit: nam in reſtitutionem veniunt fructus reperti tempore mortis hæredis grauati *ad text. in l. Centurio, ff. de vulgar.* ibi cum fructibus inuentis in hæreditate, & ſic illum tex. in militari directa intellexit Bart. *ibi in vlt. opp.* & eſt ex communi receptа intelligentia, Ripa *ſub nu.* 99. Adde aliam limitationem. cum teſtator ante mortem conduxiſſet, & fictus anticipatos prærogaſſet, nam ſaltem prærogata venirent in fideicommiſſo. Alciat. *conſ.* 155. *lib.* 9.

33 Sequitur, vt videamus, an ſi occurrat diminutio, aut detractio aliqua ex fideicommiſſo, ſuppleri debeat ex fructibus interim ab hærede percepтis. Qua in re animaduerti ego apud Iuriſconſ. legum conditores ante Imperatorum conſtitutiones in compluribus caſibus conſtitutum fuiſſe fauore, & fideicommiſſorum gratia vt diminutiones in fideicommiſſis occurrentes, quo magis defuncti voluntas ſuſtinentur, & implentur, ſuppleri ex fructibus medio tempore percepтis ab hærede in diem aut ſub conditione grauato, ſic vt fructus in eas diminutiones imputẽtur, ſiue ex legibus prouenirent, ſiue etiam aliunde, præterquam in creditis per hæredem cum teſtatore contractis, vel in eius vita, vel poſt eius mortem, per ſolutionem legatorum, quos quidem recenſere opportunum exiſtimaui.

Primus eſt, cum teſtator totum aſſem diſtribuiſſet per fideicommiſſum, relinquendo medietatem purè vni, & aliam medietatem ſub conditione, & ab hærede nominatim aliqua reliquiſſet legata nam ex fructibus vltra quartam Trebellianicam perceptis, ſupplet, quod in fideicommiſſo dimidiæ deficit, ſi tantum eſt in fructibus, ſi plus, id ad hæredem ſpectat, ſin minus, ſupplent pro rata, prior fideicommiſſarius, & legatarij, ita vt ad æqualitatem pro ratis deducantur, *caſus eſt in l. ita tamen*, §. *hæres ex aſſe, ff. eodem*, & eſt notandum quod dixi de legatis nominatim ab hærede relictis, nam ſi ſimpliciter relicta fuiſſent, ad onus hæreditatis pertinerẽt, & de fideicommiſſo præſtanda eſſent, ſicuti plenè per Bart. *in l. Marcellus, in princ. colum.* 2. Iaſ. *num.* 11. & Claud. Aquen. *ſub num.* 2. & 3. ſic illum textum, ibi intellexerunt Bart. *in* 2. *opp.* Ang. in primis verbis, Ang. & Alex. *in d. l. in fideicommiſſariũ*, & poſt eos Rip. *nu.* 17. quod eſt notandum in pra ctica, quia raro ab hærede nominatim legatur.

34 Secundus eſt, cum teſtator vltra fideicommiſſum vniuerſale de hæreditate grauaſſet hæredem in rebus ſuis proprijs. nam eo caſu, hæres ex fructibus medio tempore vltra quartam perceptis, ſupplere teneretur, *ad hoc tex. in l. Imperator*, §. *cum quidam, in l. cum pater*, §. *Titio, ff. de leg.* 2. *in d. l. quod de bonis*, §. *quod autus*, & ſic Doctores notarunt poſt Bart, *in ijs iuribus*, idem Bart. & Angel. *in d.* §. *hæres ex aſſe*, gloſſ. notabilis, quam Doctores aduerterunt, *in l. coheredi*, §. *cum filiæ, ff. de vulg.* Alex. *in l. ita tamen*, §. *Trebellianum, ff. eod.* & idem eſt in legatario grauato ſupra vires relicti, *l filius familiæ, §. apud Marcellum, ff. de leg.* 1. & conſulendo tradiderunt Petr. Anchar. *conſ.* 365. *ſub num.* 7. Soc. iun. *conſ.* 57 *num.* 16. *in* 3. Boer. *quæſt.* 44. *num.* 16. Alciat. *d. conſil.* 172. *lib.* 9. dixi *in artic.* 33. *num.* 46. Hæc tamen intelligas iuxta diſtinctionem Bart. *in d. l. Imperator*, §. *cum quidam.*

35 Tertius caſus eſt, cum res fideicommiſſo ſubiectæ, aliquo caſu diminutæ, aut peremptæ eſſent, eo enim caſu, hæres de fructibus interim iudicio teſtatoris perceptis vltra quartæ fructus diminutionem ſupplere tenetur, *caſus eſt in lege, ſcribit Celſus, ff. ad Trebell.* vbi gloſſ. Bart. Angel. & poſt alios Scribentes, Alex. *num.* 4. Ripa. *in d. l. in fideicommiſſariam, num.* 18. Ang. *d. conſ.* 331. Rom. *ſing.* 263. *in ſcis.* Idem Bart. Angel. & Alex. *in d.* §. *hæres ex aſſe*, intellige, vbi corpora ſunt peremпta, corroſa, aut diminuta, ſecùs ſi diminuta ſit il lorum æſtimatio, ſic Angel. Imol. Cuman. Alex. & Claud. *ibidem*, Item non cum hæreditas eſt diminuta pro oneribus vſurarum, *caſus eſt in l. deducta*, §. *qui poſt. ff. eod.* vbi ſic aduertit Alexand. *in* 2. *colum.*

36 Hæc autem dicta in tribus iſtis relatis caſibus, limita non habere locum, vbi filius primi gradus fuit heres inſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus, ſic Bart. *in d. l. ſcribit Celſus, quam legit ſimul cum l. baliſta, & in d.* §. *hæres ex aſſe, per text. in l. poſtulante*, §. *ſed & in huiuſmodi*, vti idem Bartol. ſic quoque notauit, *ff. eo. per illum tex. & per tex. in l. in-*

bemus, C. eo. ſecutus eſt Ang. *dictis locis, & in d. ſino conſil.* 331. Alexand. *d. l. in fideicommiſſariam, col.* 3.

Verum limitatio hæc reijcitur à Cuman. *in d. l. in fideicommiſſariam*, & *in d. l. baliſta*, quia lex iubemus, loquitur in aliis terminis, quos egredi non licet, vt ibi. & contra Bartol. ſenſit Imol. *in d. §. ſed & in huiuſmodi*, vbi inquit ex illo textu nō probari dictum Bartoli, quia ibi non agebatur de ſuppletione fideicommiſſi ob aliquam diminutionē, idem contra Bart. aſſeruit Paul. Caſt. *ibi*, & ſubſecutus eſt Alex. & idem Alex. *in d. l. baliſta*, Ripa *in d. l. in fideicommiſſariam, num.* 34. quæſtio in ſtricta diſputatione non ſatis pro filijs ſuſtentabilis eſt, ſed fauor filiorū, & Bartoli auctoritas, plurimum, mouere de facili poterunt iudicantis votum, quare cogitandum relinquo.

37 Quartus caſus eſt, cum agitur de diminutione fideicommiſſi ob credita hæredis, aut pro ære alieno, legatiſve ſolutis, & quidem ſi de quaſi credito hæredis agatur conſtat fructus compenſandos eſſe, veluti pro dote, officio iudicis, debita filiæ per fideicommiſſum grauatæ, *caſus eſt in l. mulier, §. cum proponeretur. ff. ad Trebel.* In vero autem credito hæredi debito ex contractu cum defuncto, vel pro ære alieno hæreditario ab eo ſoluto, aut pro funeris impenſa, vel ex cauſa legatorum ſolutorum, communis traditio eſt, fructus iudicio teſtatoris ab hærede pēdente fideicommiſſi conditione in has cauſas non imputari, veluti latiſſimè diſſerui *in artic.* 35. *num.* 10.

38 Quintus caſus eſt, cum agitur de diminutione fideicommiſſi ex cauſa impenſarum, vtiliter, aut neceſſario in rebus fideicommiſſarijs factarum, nam vtrum fructus in huiuſmodi impenſas compenſentur, dixi *in artic. ſeq. ſub num.* 64.

39 Septimus caſus eſt cum agitur de detractione legitimæ iure ſcripto hæredi debitæ: nam in legitima olim fructus medio tempore percepti pendente fideicommiſſi conditione imputabuntur, *l. Papinianus, §. vnde ſi quis. ff. de inoffic. teſtam.* iure autem nouo in filijs, & deſcendentibus aliud ſtatutum fuit, ſiue grauamē ſit in dem certam, vel incertam, aut ſub conditione, ſicuti notarunt Bart. & communiter cæteri *ibi, & in d. l. quod de bonis, §. quod autem, ff. ad leg. Falcid. per text. apertum in l. ſcimus, §. repletionem, C. de inoffic. teſta.* vbi Scribentes omnes ſic adnotarunt, & poſt eos Ripa, *d. l. in fideicommiſſariam, numero* 38. reprobata gloſ. diſtinctione *in d. l. Papinianus, §. ſi conditioni*, & hæc concluſio locum habet in fructibus etiam percepti ex toto aſſe hæreditario: nam de percepti ex ſolo trente, iure legitimæ debito, nulla ſubeſſe poteſt difficultas dixi *in artic.* 36. *n.* 120.

40 Si quidem conſtet filio, & cuicunque, cui deberur legitima, deberi cū fructibus ex die mortis teſtatoris, etiam quod hæres non fuerit in mora, quoniam ſtatim ex die mortis teſtatoris debetur abſque vlla interpoſitione *ad l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſt.* ſic gloſ. & Bartol. *in l. vxori, ff. de vſufr. leg.* gloſ. *in Authent. Nouiſſima, C. eod.* cum concordantibus adductis à Iaſ. *numero* 54. Fabian. *in 7. quæſt. numero* 58. Alexand. *conſilio* 57. *columna ſeq-*

unda, in tertio, Dec. *conſilio* 485. *numero* 14. & etiam quòd bona fide ab hæredibus fuiſſent conſumpti, & ſic decidunt Cyn. & Bald. *in l. non eſt, C. famil. erciſc.* Boer. *queſt.* 3. *numero* 17. Ruin. *conſilio* 26. *numero* 22. *in* 3. Cephal. *conſil.* 109. *numero* 29. Menoch. *conſ.* 8. *colum. vlt.* vbi in ſupplemento legitimæ. Decian. *conſ.* 79. *in* 2. & plenius ſcripſi *in d. artic.* 36. *numero* 69.

41 Ratio autem quare fructus non imputētur in legitimam ea eſt, quia ſtatim mortuo patre legitima euellitur de corpore hæreditatis. *d. l. quoniam in prioribus*, ideo imputatio ceſſat, quia debitum exactum non recipit compenſationem, ſic Ripa, *d. l. in fideicommiſſariam, ſub nu.* 39. ſed ante eum fuit ratio ponderata à Baldo, *in l. ſcimus, nu.* 5. *C. de inoff.* ſequitur Sal. *ibi*, & ſenſit idem Bal. *in l. filium quem habentem, nu.* 10. *C. fam. erciſc.*

42 Hanc autem communem traditionem limitauit Raph. Cuman. *in l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulg. & in d. l. in fideicommiſſariam, & in conſ.* 25. *Franciſcus, columna* 4. *& iterum conſ.* 52. *colum.* 1. in caſu, cum pater filium hæredem vniuerſalem inſtitutum, iubet totam hæreditatem poſt mortem ſuam reſtituere, cum prohibitione detractionis legitimæ, ſeu filium grauat in legitima: nam hoc caſu grauamen ſuſtineri videtur quo ad hoc, vt ex fructibus vltra quotam legitimæ percepris, præſtare teneatur, quantum eſt legitima, ſicuti in caſu quando grauatur in rebus proprijs vltra fideicommiſſum vniuerſale de rebus teſtatoris, veluti dixi ſupra, *num.* 36. & Cum. ſequuti ſunt Curt. iun. *conſ.* 120. *num.* 16. Natta *conſ.* 321. *num.* 5. Ceph. *conſ.* 153. *num.* 92.

Verum Cuman. aſſertionē improbarunt Alexand. *d. l. in fideicommiſſariam, nu.* 8. Aquenſ. *num.* 7. Ripa, *nu.* 41. Soc. *conſ.* 82. *colum. pen. in* 4. Rimin. iun. *conſ.* 50. *nu.* 89. vbi huius quoque ſententiæ adducit Pariſ. *conſ.* 93. *vol.* 3. & idem Rimin. *conſ.* 150. *nu.* 48. vbi huius opinionis præterea recenſuit Ant. Gabr. Hier. Gabriel. Burſat. & complures alios. Conſiderabam ſic fortè diſtingui poſſe: nam aut teſtator grauat in vniuerſum, & prohibet detractionem legitimæ, & eo caſu inualida redditur legitimæ prohibitio, per reg. d. leg. quoniam in prioribus, & fructus non ſunt in eam imputandi, quia lex reſiſtit, *d. l. ſcimus, §. repletionem*; Aut verò teſtator relinquit legitimam, & grauat eā reſtituere, & eo caſu grauamen non valet, vti de re propria ipſius filij, ſed ex fructibus vltra legitimam percepris ſupplere filius debeat, ac ſi grauatus eſſet in proprijs ſuis rebus, adeò, vt vis con ſiſtat in modo diſponendi, ſepè enim quod quis vno modo poteſt, alio modo implere nequit *ad notata in l. multum intereſt, C. ſi quis alt. vel ſibi*, & faciunt ſcripta infra *num.* 63.

43 Limitarunt plerique in legitima aſcendētiū, Alex. *in l. filius familias, ff. ad leg. Falcid. & in d. l. in fideicommiſſariam, numero* 9. Ripa *ibi num.* 43. & fuit opinio Bald. *in c. ſi pater, de teſtam. in* 6. quam probarunt Franc. *ibi*. Pich. *in rep. l. in quartam, numero* 234. *ff. ad leg. Falcid.* Fabian. *in e. Authent. Nouiſſima, in decima quinta quæſt. verſic. ſed quid econtra*, Roderic. *in rep.*

*d.l.quoniam in prioribus, in 16.ampliat.num.5.*Roland. Vall.*conf.39.in 3.dubio, libro 3.*Ceph.*conf.398.num.5.* Caualcan. *in tract.de vsufru. sub numero 18. & 52.* Surd. *Decis.21.num.12.*vbi de communi, pro qua faciunt hæc.

Primò, *text. in d. l. Papinianus, §. vnde si quis*, qui quidem cum in ascendentibus, non reperitur correctus, stare non prohibetur, *ad l. præcipimus, C. de appell.*

Secundò, quia in correctorijs non fit extensio ex paritate rationis, *ad not. in l. si vero, §. de viro, ff. sol. matrim.* & per Ias. *in Auth. Quas actiones, C. de sac. sanc. eccles.* ergo multo minus quando minor ineſt ratio in casu ad quem.

44 Nempe legitima arctiori vinculo debetur descendentibus, quam ascendentibus: nam his iure positiuo tantum, illis verò iure naturali debita est, & ciuili, *leg. cum ratio, ff. de bon. dam.* Bald. *in l. 1. §. ins naturale, ff. de inſt. & iur.* Ripa, *reſponſ. libro 1. cap. 7.* Item in ſucceſſione defuncti filius excludit patrem §. *1. in Auth. de hæred. ven. ab inteſt.* Rursus ſi quis egenus habeat patrem, & filium, alimenta à patre petit, non à filio, quia non filius verſus patrem, prout pater erga filium tenetur, Bartol. *in l. non quemadmodum, ff. de lib. agnoſcen.* Socin. *conſ. 159. pro deciſione, lib. 2.* Item hæreditas filiorum non eſt adeo debita parentibus, prout econtra; nam parentum hæreditas ex voto eorum, & pro ordine naturæ deberur, *ad l. ſcripto, ff. vnde lib. & d. leg. cum ratio*, filiorum verò parentibus, ordine naturæ turbato, *l. nam & ſi parentibus, ff. de inoffic. teſt.*

His quoque plura ſimilia adijciuntur. Nam filius reuocat alienata per partē in fraudem ſuæ legitimæ, non econtra. Bartol. *in l. non vſque adeo, ff. ſi a patr. quis fuer. man.* cuius opinio eſt communis, Pich. *in rep. I. poſt contractum, numero 13. & 14. ff. de donat.* Arius Pinell. *in repet. l. 1. in 3. part. princip. ſub numero 77. C. de bon. mater.* dixi *in d. artic. trigeſimo ſexto, numero 37.*

Itē pater minus ſolenniter teſtatur inter liberos, & teſtamētum valet, *l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto, C. de teſtam.* non ſic libertī in parentes, Alex. *ibi*, Ias. *in Auth. Si qua mulier, nu. 25. C. de ſacroſan. eccl.* Rursus de iure Dig. præteritio filiorum reddebat teſtamentum nullum, *l. inter cetera, ff. de lib. & poſth.* non ſic præteritio aſcendentium, *l. filio, §. 1. ff. de inoff. teſt. §. mater. Inſtit. de exhæred. liber.*

45 Præterea, deſcendentes in ſucceſſione aſcendentium inuicem conferunt, non econtra, Bald. Alex. Ias. & alij, *in l. ſi emancipati, C. de collation.* Item deſcendentes tranſmittunt querelam non præparatam ad ſuos hæredes, *l. ſi quis filium, C. de inoffic. teſt.* aſcendentes autem non, Angel. *in l. nam, & ſi, ff. eo.* Ias. *in l. qui ſe patris, C. vnde lib. num. 62.* vbi plura ſimilia adducit. Item deſcendentes ſuccedunt aſcendentibus in feudis, non econtra, *c. 1. de nat. fuc. feu.* Item diſpoſitio *l. cum auus, ff. de cond. & demon.* locum quidem habet fauore deſcendentium, non fauore aſcendentium. Socin. *in ea. l. ſub numero 14. & num. 16.* Item diſpoſitio *l. iubemus, C. ad Treb.* non habet locum in aſcendentibus primi gradus, Pich. poſt Barbat. *in rep. I. in quartam, num. 234.*

Item conſuetudo Bulgari de relicto vſufructus vxori, operatur fauore liberorum, non fauore aſcendentium, Alex. *conſ. 57. num. 2. in 3.* Ias. *conſ. 44. lib. 1.* Caualcan. *de vſufruc. num. 18.* inſuper, confiſcatis bonis paternis, deducitur legitima, ſeu congrua portio fauore filiorum pro eorum alimentis, *ad l. cum ratio, ff. de bon. dam.* ſecùs autē confiſcatis bonis filij emancipati, nam hoc iure cautum non reperitur, quāuis Pich. *in rep. §. Titia cum uuberet, nu. 45.* ſecus dixerit. Item aſcendens ſi ſtipuletur dari rem ſuam, aut ſibi debitam deſcendenti, non in eius poteſtate donatio reſultat: ſecùs econtra Alexand. poſt Bartol. *in l. que dotis, ſub num. 19. ff. ſol. matr.*

46 Denique pater à filio grauatus, per fideicommiſſum vniuerſale conditionale, non detrahit vtramque quartam, prout filius. Alex. ex cōmuni *in leg. in ratione, §. quod vulgo, num. 11. ff. ad leg. Falcid.* plenè dixi *in artic. 3. num. 50.* ex quibus omnibus conſtare videtur, non valere argumentationem à legitima deſcendentium, ad legitimam aſcendentium.

Contrarium ſenſit apertè Bald. *in d. l. Papinianus, §. vnde ſi quis*, vbi inquit text. illum per nouam iuris diſpoſitionem correctum eſſe in quocunque cui legitima debetur, ſequitur Cor. *conſ. 176. calumna prima, in 3.* vbi adducit,

47 Quod legitima aſcendentium eſt aucta, prout deſcendentium de quadrante ad trientem, gloſ. *in d. Auth. Nouiſſima*, quam ibi ſequuntur Doctores communiter, Ias. *nu. 42. & 43.* Bart. *in d. l. nam & ſi parentibus*, Bald. & Ang. *in l. ſi a milite, §. 1. ff. de teſt.* Port. Imol. *conſ. 82.* & Rol. Val. *conſ. 39. in 1.* vbi alios adducunt, *per text. in §. 1. verſ. & hoc obſeruando, in Auth. de trien. & ſem.* eiusdem quoque ſententiæ fuit Guido Papa, *q. 478.* vbi inquit ita ſeruari in illis iudicijs. adducit, quia parentes ſicut liberi agunt ad ſupplementum legitimæ, non de inofficioſo, *ad l. omnimodo, & l. ſcimus, C. de inof. &* quia eiſdem pure debetur legitima, & ſine vllo grauamine, prout deſcendentibus, *d. l. quoniam in prioribus*, & in eadem opinione conſiſtit Ioan. de Garron. *in Auth. ex teſtamento, nu. 32. C. de ſec. nup. per text. in §. diſcretis, in Auth. quib. mo. ceſſ. fil.* & refert aliàs pro iſta parte obtinuiſſe, & ſic etiam conſuluit Soc. iun. *conſ. 64. lib. 2.*

48 Pro qua, alia concurrit ratio: nam legitima aſcendentibus relinqui debet titulo inſtitutionis, prout deſcentibus, alioquin teſtamētum eſt nullum, *§. inſtum autem, §. ſancimus, & §. hæc autem diſpoſuimus, in Auth. vt cum de appell. cogn.* & ſic contra Bart. decidunt Sal. Florian. Paul. & Ias. *in d. Auth. nouiſſima*, vbi Ias. de communi, Vaſq. *num. 282.* Alexand. Ias. & Dec. *in l. 2. C. de bon. poſſ. ſec. tab.* cum alijs, adductis a Iul. Clar. *§. teſtamentum, ſub numero trigeſimooctauo*, & a Ludou. Molin. *de Maior. Hiſpan. libro ſecundo, cap. 15. numero 16.* & per Theſſaur. *deciſ. 58. numero 1.*

49 Quæſtio, vti ex præmiſſis conſtat, eſt valde difficilis, ſecunda tamē hæc opinio forti iuuatur ratione: nam ſi ex die mortis filij ſtatim abſque dila-

dilatione, debetur legitima parentibus etiã cum fructibus, *d.l.quoniam in prioribus*,& dixi ſupra,*num.* 42.& ſuppletio fit eis ipſo iure, prout filijs, abſq; inofficioſi querela *ad l. omnimodo*, *& l. ſcimus*, *C. de inof.* ſequitur, fructus non eſſe vlterius imputandos, & compẽſandos,quoniã debitum exactum non admittit compenſationẽ,ſicuti dixere Bald. Sal.& Ripa, relati ſup.*nu.* 43. Et licet in plerisque, aſcendentium conditio diſpar ſit à conditione deſcendentium, vti ſupra retuli,attamen quoad legitimam in plerisque conueniunt , adeo vt ſecundum naturam ſit debita aſcendentibus prout deſcendẽtibus , ſicuti in ſpecie inquit Iuſtinian. *in §. primum itaque, in Auth. de hæred.& Falcid.*

50 In Falcidiam antem fructus percepti ab hærede ex rebus legatis poſt aditam hæreditatem imputari ad commodum illorum legatariorum, res plana eſt , *per caſum in d.l.quod de bonis* , *§. fructus*, *ff.ad leg.Falc.* & ſic illũ text. intellexit Paul. Caſtr. *ibi* : ſed quòd etiam fructus, & quæcunque vtilitates prouenientes ex rebus conditionaliter , & in diem legatis,imputentur hæredi in Falcidiam quo ad omnes legatarios, voluit gloſ.*in l.quod ſtatu liber*,*ff. eod. & videtur caſus in l. qui* 400. *§.fin. ff.eod.* vbi Alexand.colligit,*nu.* 3. & notauit gloſ.*ibi*, ſecundum opinionem Ioan. quam Alex. *in* 2.*colum.* communiter receptam teſtatus eſt;& idem Alexand. contra Paul. *in d. §. fructus*, & fuit concluſio Cy.*in l.iubemus*,*in penult.queſt.C.ad Treb.*quam etiam licet hæc non referat, habuit Ripa, *d.l.in fideicommiſſariam*,*nu.* 52.& communem dixit Alexand.*ibidem in vlt.col.* Rube.*conſ.* 72.*nu.* 13.

51 Idem eſt in fructibus perceptis ex rebus legatis in diem certam, nam licet hæres perceptos ante diem,faciat ſuos, ad dicta ſupra *num.* 23.eos tamen imputat in quartam Falcidiam ſicut perceptos ex rebus conditionaliter relictis , gloſ. *in leg. Paulus reſpondit*, *ff.ad leg. Falc.* cui adhæſit Alex. *d.l.in fideicommiſſariam*,*ante finem.*

52 In Trebellianam verò fructus percepti ab hærede ante caſum fideicommiſſi,imputari pro regula deciſum eſt,*in d.l.in fideicommiſſariam*,*in l.deducta*,*§. ante diem*, *& in l.mulier*, *§.alia cauſa*,*ff.ad Trebell. & in l.iubemus*, *C.eod.* vbi tamen fallit in filijs primi gradus, vt ſtatim dicam; & adeo imputantur, vt nec etiam hæres retinere poſſit quartam in corporibus hæreditarijs , reſtitutis perceptis , ſicuti ſenſere Bartol. Cuman. Imol. & Alexand. *in d.l. ita tamen*,*§. hæres ex aſſe.*Ripa *d.l.in fideicommiſſariam*, *numero* 25.

53 Imputatio autem fit de fructibus perceptis ex rebus quartis, nam fructus quartæ ſunt ipſius hæredis, qui quartam ex Trebelliano, & quartæ fructus iure habere debet, *d.l.mulier*, *§.alia*,*& l.ita tamen* , *§. hæres ex aſſe. ff. eo.* & idem quoque eſt in hærede Falcidio,*d.l.quòd de bonis*,*§.fructus*,*& l.Paulus reſp.ff.ad leg.Falc.*& ſic notarunt Scribentes *in d. l.ſcribit Celſus*, *ff. ad Trebell.* Ripa *d. l. in fideicommiſſariam*,*nu.* 24.& in practica docuerunt Pau.& Alex. *in d. §. fructus.*

54 Quamobrem non placet , quod ſcriptum reliquit Pancirol. *conſilio* 89.*numero ſexto*, vbi inquit, fructus perceptos per quinquennium ex aſſe hereditario, quartã implere Trebellianicam, quia iuſtus redditus eſt in ratione quinque pro centenario, qui quidem in annis viginti, ſortem implet. veluti poſt plures tradidit laſ. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, numero* 6. *ff.de leg.* 1. Crau. *conſilio* 145.*num.*8. Didac. *variar.lib.*3.*c.*9.*nu.*4. Andr.Gail. *lib.*2. *Obſerv.*5.*nu.* 11.nã deceptio eſt imputatione, quandoquidem hęres Trebellianicus,ad ſui cõmodum habere debeat Trebellianicã quartam, & eius quartæ fructus, vti mox dixi,& præterea in hæreditatibus ſolent eſſet mobilia , & ædificia nullius redditus,vel non tanti.

55 Ab iſta regula, vt dixi , excipiuntur filij primi gradus,*per caſum in d.l.iubemus*, vbi etiam quòd pater iuſſerit , non coguntur filij imputare fructus perceptos pendente fideicommiſſi caſu, & illos faciat ſuos , & illa lex non eſt correcta , & defacto ſeruatur.Bald.Angel. & Corn.*ibi*, Alexand.*in d.§.quod autẽ*, Rota Caſſiod.*fub Rub.de teſta.Deciſ.*2. Pich.*in repet.l in quartam,nun.*228.*&* 232.Soc.*iun. conſ.*131.*nu.*25.*in* 1. Eugen. Peruſ.*conſilio* 33.*nu.*24. *& num.* 36. Et ego ſæpiſſime ſic practicaui; ſed & præterea eſt caſus *in cap. Raimutius*, *ext. de teſtam.*vbi quòd nec etiam hæredes filij primi gradus fructus imputant, niſi ex die moræ, aut litis conteſtatæ perceptos,quod eſt notandum: nam in hac re aliàs lapſus fuit Excell. Iuriſcõſ. cuius nomen ſubticeo:nempe putauit,& iudicauit fructus ab hærede filij præceptos ante litem motam , licet non reſtituẽdos, imputãdos tamen eſſe in quartam Trebell. detrahendam ex filij primi gradus perſona , reſtringens diſpoſitionem l. inbemus, ad fructus perceptos per filios ipſos, & ita quòd non imputent,plenè conſuluit Aug.Aret.*conſilio* 20.*num.*52.*& infr.*2.

56 Ampliatur illa lex etiam quòd filius detraheret duas quartas, ſicuti dixi *in artic.* 3. Nec etiam placet conſideratio Clari, *in §. teſtamentum* , *q.*67. *verſic.negari non poteſt*, quem ſequitur Tob. *conſ.*90. *num.*28.& Sfor.*conſ.*63.*num.*36.quatenùs ſentiunt fructus imputãdos eſſe, vel Trebellianicam poſſe prohiberi,vbi extraneus filij hæres reſtitueret alteri filio vel deſcendenti, nam horum traditio eſt contra text. *in d.l.iubemus* , & quia detractio fit ex perſona filij grauati , & ex eius iure ad hæredes ſuos tranſmiſſo,*num.*112.& vltra auctores ibi adductos,addo laſ.*conſ.*99 *col.antepe.in* 4.Aret.*conſ.* 18.*&* 19. Dec.*conſ.*203.*colum.*1.*&* 228.*col.*2.Ruin. *conſilio* 190. *num.*15.*in* 1. *&conſ.*31.*numero* 11.*in* 3. Pariſ.*conſilio* 1.*numero* 98. *&conſ.*43.*numero* 73.*in* 3. Socin.iun.*d.conſil.* 131. *num.*62.*in* 1.cui ſubſcripſit Pariſ. Ripa, *d.l.in fideicommiſſariam*, *num.* 30. & hæc in practica recepta fuit.

57 Ampliatur quoque ad caſum,cum filius rogatur reſtituere extraneo,ſic enim a maiotitate rationis cenſuerunt plures relati *d.artic.*3. *num.*114. quia aliàs intellecta lex illa redderetur irrationabilis; & hanc communiter receptam vltra adductos ibi aſſeruit Cagnol. *in l. Papinianus*, *§.memiſſe*, *ff.de inoff.* & ex profeſſo conſuluit Beret.*conſilio* 60. & ex iudiciorum obſeruantia apud nos

citra controuerſiam receptam vidi, *nec obſt. text. in d.l.iubemus*, vbi inhibetur extenſio ad alias perſonas, & caſus, nam verum eſt, quo ad perſonas honoratas; item quo ad caſus ſatisfactionum, ſic reſoluit Ripa *d. l. in fideicommiſſariam, numero* 29. & poſt eum Eugen. Perut. *conſilio* 34. *numero* 9. vbi & ipſe hanc quoque probauit, & Sfor. Od. *conſil.* 8. *numero* 33.

58 Ampliatur item ad Falcidiam, quia eadem ſit fauoris filiorum ratio, & quia lex illa expreſſe loquitur de retinenda legis Falcidiæ portione, & quia de Trebellianica ad Falcid. ſolet communiter argui data identitatis ratione, ad ſcripta *in l. Marcellus, §. quòd autem, ff. ad Trebel.* & in ſpecie ſic conſuluit Hier. Butrig. *in vlt. volunt. conſilio* 154. *numero* 36. & fuit de mente gloſ. *in d.l.iubemus*, Bald. *ibi. numero* 6. Parif. *conſilio* 43. *numero* 26. & 69. *libro* 3, Alba. *conſ.* 7. Cor. *in l. quamquam, C. cod.* Contra decidunt Angel. & Paul. *in d.l.* ſequuntur Rub. Alex. *d. conſ.* 72. Soc. iun. *conſilio* 136. *in* 1. *dubio, lib.* 1. ſenſit Alc. *conſ.* 113. & 154. *lib.* 9. Cephal. *conſ.* 153. *num.* 61. Mant. *de coniect. lib.* 7. *cap.* 2. *col. vlt.* Sforc. Od. *conſilio* 60. *num.* 24. adducunt, quia text. expreſsè loquitur in hærede Trebellianico grauato per fideicommiſſum vniuerſale, & prohibet extenſionem ad alios caſus. Solutio, text. in primo reſpon. loquitur in Trebellianico, poſtea formaliter ſubdit, idque in retinenda legis Falcidiæ portione obtinere iubemus, & contra Angel. & ſequaces facit, quia Falcidia prout Trebellianica per filios primi gradus detrahitur, ſicuti expoſui *in* 3. *articulo, numero* 56.

59 Limita vt illa lex locũ non habeat in filijs naturalibus tantũ, vel etiam in diſpenſatis, de qua re dixi *in d. art.* 3. *num.* 115. & 116. non repeto hic.

60 Limita ſecundo, & eſt notabilis cautela, cum pater iuberet filiũ inſtitutum reſtituere fructus abeo percipiendos vltra ſuam legitimam, nam ſuſſio hæc valeret, quia nulla lex huic voluntati reſiſtit, aliud enim eſt, iubere, quòd fructus in Trebellianicam filiorum imputentur, nam hoc fieri lex inhibet, aliud verò, quòd filius fructus beſſales reſtituat, ſic concludunt Angel. Imol. Alexand. & Claud. *in l. baliſta, per illum text. ff. ad Trebellian.* ſequitur Ripa, *dicta leg. in fideicommiſſariam, numero* 33. Cephal. *conſilio* 777. Marza. *in ſua Epitom. fideicommiſſ. queſt.* 49. & conferunt, quæ dixi ſupra, *ſub numero* 44. probauit Surd. *Deciſ.* 21. *numero* 10.

61 Limita tertio, vt fructus extantes non conſumptos filij primi gradus reſtituant, quamuis in quartam Trebellianicam imputare non cogantur, ſic Imol. ſenſit *in d.l. in fideicommiſſariam*, & retulit Ripa, *numero* 25. quòd dictum non placet: nam hæres grauatus fructus iudicio teſtatoris perceptos facit ſuos, *d.l. mulier, §. ſi hæres*, eos tamen in quartam Trebellianicam imputare tenetur, a quo tamen onere exempti ſunt filij primi gradus, & hoc iure, vt non reſtituantur, apud nos vtimur.

62 Limita & reſtringe legem illam ad filios primi gradus, nam nepotes, & vlteriores, imputant fructus in Trebellianam, *text. ibi*, ideoque iſti, quamuis de fideicommiſſo auito vbi hæredes inſtituti ſunt, & grauati detrahant legitimam, & Trebell. attamen in Trebellian. fructus imputant, ſic Angel. *in d.l, iubemus*, vbi propterea admonet aduocatos, gloſſ. & Cyn. & ante eum Bartol. *in d.l. quòd de bonis, §. quòd autus, ff. ad leg. Falcid.* Imol. & Paul. *in l. ſed ſi in conditione, §. nepotes, ff. de hær. inſtit.* Alexand. *conſ.* 201. *num.* 17. *in* 6. Ial. *conſilio* 108. *colum. pen. in* 4. Boer. *deciſ.* 44. *num.* 19. Gramat. *deciſ.* 1. *nu.* 5. Cagnol. *in l. Papinianus, §. meminiſſe, num.* 14. *ff. de inoff. teſtam.* Mantua. *conſ.* 291. *col. vlt.* Rolãd. *conſ.* 30. *in princ. lib.* 1. Gabr. *conſ.* 22. *in fee. dub. & tetigi in* 3. *artic. nu.* 51. & ſenſus communis eſt, vt etiam tenentes nepotes primum locum in ſucceſſione, imputent fuſtos; contra tamen tentauit Menoch. *conſilio* 68 1. *numero* 19. *& infra.* poſt Bellapert. Berengar. & Pariſienſ.

63 Limita quoque, vt locum non habeat in aſcẽdentibus; nam & hi indifferenter fructus in Trebellianam imputant, *l. filiusfamilias, ff. ad leg. Falcid.* vbi Bart. Alexand. & ceteri, Pich. *in rep. l. in quartam, num.* 234. *ff. eod.*

64 Hactenus vidimus de fructibus, videamus de affictibus domorum, fetibus animalium, penſionibus, operis ſeruorum, & de ceteris alijs vtilitatibus, & emolumentis. Hæc enim fructus ciuiles eſſe dixit Bartol. *in d.l. ex diuerſo, columna prima, ff. de rei vend.* Alexand. *conſilio* 18. *columna vltima, libro* 4. Sanè partus ancillarum conſtat in fructu non eſſe, *l. Ancillarum, ff. de petit. hær. l. in pecudum, ff. de vſur. §. in pecudum, Inſtit. de rer. diuiſ.* item non etiam videntur eſſe in redditu, ſicuti planè præſupponit text. *in l. Paulus ff. de vſur.* Bartol. *in l. fundi Trebatiani, ff. de vſufr. leg.* vbi dicit, idem eſſe legare fructus, & legare redditus, quamuis Alexand. *in l. deducta, §. hæreditatem, ff. ad Trebellian.* ſenſerit ampliorem eſſe redditus ſignificationem, ſic vt partum includat, & ad hoc plura cumulauit Boer. *deciſ.* 224. *numero quarto*, partus autem ancillarum natos ante caſum fideicommiſſi hæres quippe facit ſuos, nec illos reſtituit, quia ex ancilla ſerua ſua natos iure dominij quæſiuit; *d. l.* Paulus, & l. Paulus, *ff. ad leg. Falc.* Immo etiam perceptos poſt fideicommiſſi caſum, dummodo hæres non fuerit in mora, *d.l. mulier, § ſi hæres, verſ. præterea*, ſecus ſi fuiſſet in mora, *d. §. hæreditatem*. Hos tamen quamuis faciat ſuos, in quartam Falcidiam imputat, *d.l. Paulus*, fortius ergo in Trebellianicam, in qua plura imputantur, quàm in Falcidiam, *d.l. in quartam, ff. eod.*

65 Fetus animalium, lac, & lana, in fructu ſunt, ac ideo de ijs in omnibus prout de fructibus dicendum eſt. *d.l. in pecudum, d. §. in pecudum*, ſecùs tamen eſt in fetibus ſubmiſſis in grege, vel in armento, nam hi in grege ſunt, etiam quòd numerus capitum ſit auctus, *l. grege, ff. de leg.* 1. & clarè explicat text. *in l. equis, §. equitio. ff. de vſur. & in l.* 3. *ff. de ſum. inſtr. optimus text. in l. propoſtebatur, ff. de ind.* & ſic decidit Ripa, *d.l. in fideicommiſſariam, numero vigeſimoſecundo*, vbi ad hoc inducit text. *in d.l. deducta, §. hæreditatem*, & eſt eius opinio iudicio

meo

meo cõtra alios verior, quàm addo ego prius habuisse gloſ. & Salic. *in l. in fideicommiſſis, ff. de vſuris*, & ſenſit Bald. *in l. 1. ſub nu. 3. C. de vſur. & fruct. leg.* & probatur ratione concludente, nam ſicut diminutio gregis, & armenti contingens, abſque hæredis culpa damno fideicommiſſarij cedit, ſic quoque augmentum ad illius commodum cedere debet; *leg. ſecundum naturam, ff. de regulis iuris*, & ſic arguit text. *in dicta l. tertia, ff. de fundo inſtr. & in l. ſcribit Celſus, ff. ad Trebel.*

66 Penſiones autem vſurariæ, & aliæ acceſſiones ciuiles perſonales aliã à fructibus recipiunt conſiderationem, nam aut debentur ex cõtractu ipſius hæredis, & quidem vſque in diem mortis illius ad eum ſpectant, ſiue exactæ, ſiue non, immò vſque quo facta eſt mora reſtitutioni, nam prouenient, ex induſtria hæredis ſicuti fructus: aut debentur ex contractu defuncti, & ſi quidem exactæ fuerint pertinent ad hæredem; & eius hæredes, ſi verò exactæ non fuerint, pertinent ad fideicommiſſarium, ad hæc text. *in d. l. poſtulante, §. fin. & d. l. deducta*, §. *qui poſt*, quibus colligitur hæc diſtinctio, Angel. Imol. Paul. & Alex. ibi, & tradidit Bart. *col. 1.* & poſt eum Hieron. Laurent. *num. 44.* & Ripa *in d. l. in fideicommiſſariam, numero 24.* ſed ante eos auctor fuit Oldrad. *conſil. 240. col. pen.* Angel. *conſ. 331. ſu ſubſtitutione.* Alexand. *conſil. 82. num. 17. in 2.* & ex recentioribus Alba, *conſ. 79.* & eſt ratio: quia actiones ex cõtractu defuncti procedentes hæreditariæ ſunt, ideo in fideicommiſſarium euenientes reſtitutionis caſu tranſeunt, ſic text. *in d. §. qui poſt*, quia hæreditas reſtitui debet quàlis tunc eſt, vt inquit Angel. *ibi*, vbi ſic voluit: etiam quòd debitor fuiſſet condemnatus, dare, & non ſoluiſſet, quòd eſt notandum; & ſic ex facto deciſum fuiſſe in Sac. Conſ. retulit Vincent. Franch. *Deciſ. 13.* & generaliter in penſionibus vtilitatibus & acceſſionibus, quæ ex contractu, vel ex maleficio prouenium; & quæ non debentur per reſpectum ad fructus naturales; vel ad vſum rei naturalem vtilitatem præbentis, vt licet debitæ ſint, quia tamen non exactæ, cẽſeantur vti fructus pendentes, ſenſit Bald. *in l. fin. col. pen. Cod. ſoluto matrim. & lit. exp.* & clarè Ioan. de Imol. *in l. dinortio §. ſi vir in fundo, ff. ſoluto matr.* quos retulit, & ſecutus eſt in notabili caſu Soc. ſen. *conſil. 100. col. 1. & 2. in 1.* ideoque vſuræ pecuniariæ in caſibus permiſſis, veluti prodia montium prouenientes ex contractu defuncti nõ exactæ ab hærede pertinent ad fideicommiſſarium, conditionalem, nil mirum autem in iſtis, nam vtilitates prouenientes ex nomine debitoris non exactę ſemper cum nomine tranſeunt ad eum ad quem debitoris nomen tranſit, *l. nomen debitoris, ff. de leg. 3.* & ego dixi ſupra, *numero decimo*, & eſt notanda, vtra alios, ratio.

67 Per contrarium autem huiuſmodi præſtationes decurſæ in vita hæredis, & ab eo non ſolutæ præſtandæ ſunt a fideicommiſſario, & ſi heres illas ſoluerit, non repetet: qui tamen ſolutam ſortem repeteret, *caſus eſt, in d. §. qui poſt.* vbi Angel. Imol. Pau. & Alexand. turbat tamen non parum mentem meam, quod hæres grauatus lucrificaciat fructus ex hereditarijs rebus perceptos pendente interim fideicommiſſi condtione, nec tamen releuate teneatur fideicommiſſarium a præſtationibus iſtis annuis interim decurſis, quandoquidem heres grauatus onera annua, præſtare tenetur, vti dixi *in Artic. 35. nu. 9.* quæſtionem hãc tetigit idem Franc. *in d. deciſ. 13. ad finem*, late autem reuoluta legitur *in Deciſ. 49.*

68 Penſiones autem prædiales, Emphyteuticę libellariæ, cenſuales, afflictus, domorum, prædiorum, molendinorum, & huiuſmodi, quæ præſtantur, vt dicebam per reſpectum ad fructus agrorum, vel ad vſum rei præbentis naturalem vtilitatem, & commoditatem, an & hæ ſubiaceãt diſtinctioni, & conſiderationi ſupra factę de acceſſionibus perſonalibus, quia & ipſę procedant ex contractu, & ex facto defuncti, & quidem videtur in his idem dicendum, quia hæreditaria eſt actio, ego autem valde ſubſiſto.

69 Quippe quia poſſeſſor, qui ex re fructus colligit, onera quoque annuæ rei incũmbentia ſoluere tenetur, & ſi non ſoluerit, hęres eius conuenitur, nam id ſecundum naturam eſt, *l. fermedum naturam, ff. de reg. iur.* vt in marito, *ad l. neque, ff. de impenſ.* & in vſufructuario, *in l. ſi pendentes, §. ſi quid, ff. de vſufruc. in l. quæro, ff. de vſufr. leg.* & in emphyteuta, Bald. *in l. 1. col. 2.* & late laſ. *num. 30. C. de iure emphyt.* & quæ pulcrè Dec. *conſilio 285.* Sicut igitur penſiones prædiales paſſiuas, hæres grauatus, pro quo tempore poſſedit, præſtare tenetur, & pro his releuare fideicommiſſarium; igitur, & per contrarium, actiuas penſiones prædiales decurſas in vita hæredis grauati, & ab eo non exactas, ad hæredem ſuum pertinere, proportionis æqua ſuadet ratio ad regulam, *in d. l. ſcribit Celſus, cum pluribus additis in art. 10. numero 29.* & ſic cenſuit Paul. Caſt. *conſ. 214. num. 3. lib. 2.* Soc. *conſ. 92. col. vlt. lib. 3.* ideo cauetur hæres hæredis ne reſtituat actiones, hæreditarias, nam eis reſtituris actione careret, & nemo ſine actione in iudicio experitur, *ad l. pupilli, §. videamus, ff. de neg. geſt.* & his adde, quæ dixi ſupra, *num. 97.*

70 Sed an præſtationes pertionales non exactę ab hærede, & proinde perceptæ a primo fideicommiſſario, *ad text. in d. §. qui poſt*, ſint in fideicommiſſo, ita vt reſtitui debeant ſequenti fideicommiſſario, caſus iſte non reperitur in iure punctualiter deciſus, ſuper eo tamen in indiuiduo cõſuluit Alba *d. conſ. 79. in 2. dubio*, cedere fideicommiſſario primo, & recte, nam ſicut penſiones, & fructus percepta ab hærede, negligentia fideicommiſſarij non petentis lucro hæredis cedunt; *d. l. mulier, §. ſi heres*, ita hic.

71 Illæ autem penſiones, quas percipit hæres pẽdente fideicommiſſi conditione, equidem ſibi in quartam Trebellianicam imputantur, *d. l. deducta, §. ante diem, & §. qui poſt, & vtrobique notatur*, etiam ſi prouenerint ex contractu hæredis ex re tamen hereditaria, non tamen cogi poteſt, vt pecunias inueſtiat pro ſuo maiori incremento, *d. §. ante diem.*

72 Mercedes quoque, & vtilitates prouenientes ex naulis nauium, mobilium, iumentorum, & seruorum operis, in fructu sunt, *l. mercedes, ff. de petit. hær. leg. si nauis, ff. de rei vend. l. videamus, l. vsure, ff. de vsur. l. si operas, ff. de vsufr. l. apud Iulianum*, §. 1. *& l. in operis, & ll. sequen. ff. de oper. ser.* ideo hæredi grauato cedunt cum imputatione tamen in quartã Trebellianicam, *d. §. ante diem*, ex quo Angel. & Alexand. colligunt, quòd licet hæres à fideicommissario, conditionali cogi non possit, vt iumenta vendat, vtilitates tamen ex eorum vsu perceptas imputat in quartam Trebellianicam, idem est in lucris delatis seruis hæreditarijs, nam hi non restituuntur, *l. ita tamen*, §. *primo, & l. falta*, §. *si heres, ff. eod.*

73 Pulcrum dubium est, in fructibus, & vtilitatibus perceptis ab hærede pendente fideicommissi conditione, ex prædijs à testatore conductis, quorũ affictus ante eius obitum anticipatos soluerat, an scilicet restituendi sint, nam de imputatione in quartam Trebellianam nullum subest dubium, in hac re fuerunt opiniones contrariæ. Nam, Alciat. *consilio 145. libro 9.* secundum Venetam impressionem, respondit affictus illos censeri vti capitale, ac ideo restituendos esse, Paris. autem *cons. 55. num. 28. in 3. & in pluribus partibus illius consilij* contrarium apertè respondit: rationes vtrinque videri possunt, non refero ego: melior forsan est Alciat. opinio: nam conductio testatoris negociatio, est, & fructus non ex re testatoris percipiuntur.

74 Sumpta autẽ occasione à materia fructuum, quæro de vtili quæstione, an heres, qui aduit hereditatem cum beneficio inuentarij teneatur de fructibus, quos percepit, post aditam hæreditatẽ pendente processu inuentarij, respondere creditoribus, & legatarijs, an verò cum sit dominus, & iustus rerum possessor eos iure dominij faciat suos, *ad regulam in l. fœlum*, §. *meum, & Lex diuersa*, §. 3. *ff. de rei vendic.* in hac quæstione pro creditoribus, & legatarijs consultus respondit Rimin. iun. *consilio 506. Bologn. cons. 43.* ego autem articulũ plenius prosequor, distinguẽdo inter legatarios, & creditores: nam quo ad legatarios pro hærede est casus, *in l. in ratione, in princ. in l. in quantitate, per totam illam l. ff. ad leg. Falc. & in* §. *quantitas, Inſtit. eo.* & de iure Digest. ante legem Iustin. de inuentario res expedita est: quia eo iure calculus patrimonij inter hæredem & legatarios referebatur ad tempus mortis testatoris, & augmenta superuenientia non impinguabãt hæreditatem ad legatariorum commodum, iura autem noua de inuentario loquentia *in l. fi. C. de iur. del. & in Authent. de hæred. & Falc.* prodierunt fauore hæredis conficientis inuentarium, non vt facto inuentario in plus teneatur, quã teneretur de iure antiquo, & hoc verissimum est: nec quia acceptet cum beneficio inuentarij, de dominio quicquã in rebus suis sibi diminuit. nam dominus, & possessor est cũ adiectione, ne teneatur vltra vires hæreditarias, & hanc partem clarè habuit Ang. *in l. 1.* § *hæc stipulatio, ff. si cui plus quam per leg. Falc.* vbi amplius voluit, quòd nec etiam fructus percepti post mortẽ testatoris ante aditam hæreditatẽ sint describendi in inuentario, quia non erant in hæreditate tempore mortis, clarissimè autem Rip. *in l. 1.* § *si is qui eccle. col. vlt. ff. ad Trebell.* Roland. *de inuentar. in 4. par. in 6. vtilitate.* Contra tamen duo obstare videtur, primo, quia ante & post inuentarium hæres tenetur cauere de præstandis legatis, & fideicommissis conditionalibus, & si non cauerit, legatarius mittitur in possessionem legatorum seruãdorum causa, & fructus sequestrantur, *l. si cui*, §. *qui legatorum, ff. vt in pos. leg.* solutio, id contingit in contumaciam hæredis non cauentis de solutione legatorum ad vires hæreditarias.

75 Secundo obstat. nam Bart. *in l. in ratione*, §. *diligenter, ff. ad leg. Falc.* concludit text. illum in dicta lege in ratione in princ. iure nouo adeunte hærede cum beneficio inuentarij, correctum esse, adeo, vt peremptis corporibus hæreditarijs post aditam hæreditatem citra hæredis culpam, diminutio hæreditatis, sic contingens pertineat ad onus legatariorum, nec damno hæredis cedat, quia inuentarium tuetur hæredem, nec in damnum aliquod incidat. *d. l. fi.* §. *& si præfatam*, & quia hæres est debitor quãtitatis respectu corporum hæreditariorum, ideo corporibus peremptis liberatur, *l. Titie textores*, §. *fi. ff. de leg. 1.* & latè sequitur Alex. *ibi*, Ang. Imol. & Paul. *in lectura Paduana, in d. l. in ratione*, in princ. idem Bart. *in d.* §. *& si præfatam*. Guid. Pap. *de inuent. nu. 17.* Fannuc. *par. 3. nu. 36.*

76 Et horum opinionem sensit Rapha. Comen. *in d. l. in ratione*, §. *quod vulgo*, vbi infert, quod sicut decrementa cõtingentia post aditam hæreditatem cedunt damno legatariorum, sic & econtra augmenta accedentia pertinenant ad legatariorum commodum, *per regulam, l. secundum naturam, & in l. fin.* §. *sed cum manifestissimi, C. de furt.* sequitur Alex. *d.* §. *diligenter*, verum Bartol. & Raph. traditio contradicta est a Pau. Castr. *in d.* §. *& si præfatam, & in d. l. in ratione, in prin. in lectura Bononien.* sequuntur Ripa, & Rolãd. *locis præallegatis*, quia iura de lege Falcidia loquentia, ac disponentia de hæreditibus, & legatarijs, hodie confecto inuentario minimè correcta sunt, sicuti *in Authent. de hæred. & Falcid.* dispositum legitur, nempe, Falcidiam Authent. illa permittit: igitur secundum leges de Falcidia loquentes, nec obstare, quod hæres confecto inuentario tuendus sit, ne in damnum incidat. Nam respondetur, id considerandum esse habito respectu ad tempus mortis testatoris, vt pro bonis illis teneatur legatarijs, damna autem & lucra post contingentia spectent ad hæredem; iuxta leges Digest. nec hæres grauatur ob casum peremptionis rerum, quia eccontra releuatur per incrementa superuentia prout per veteres leges dispositum erat.

77 Quòd verò ad creditores, idem videtur, *per casum in d. l. fin.* §. *sin autem dubius, in illis verbis*, exordium capiat inuentarium super ijs rebus, quas defunctus tempore mortis habuit, *& in* §. *& si præfatam*, in illis verbis, teneantur creditoribus in quantum res substantiæ ad eos deuolutæ valeant,

leant, iuncto text. in l. Scimus, §. repletionem, C. de inoffic. testa. pro hoc decisio Speculat. communiter recepta, quam retuli in Artic. præced. numero 61. quatenus decidit in remedio- leg. fin. C. de edic. di. o. Adr. non venire fructus postea perceptos, quia lex illa loquitur de rebus, quas testator mortis tempore possidebat: contrarium tamen clare voluit Bart. & alij supra relati, Rimin. iun. d. consilio 659. & horum causa iustior videtur, quàm legatariorum, quia illa de damno, isti de lucro agunt, & non est par ratio lucri & damni, l. fin. C. de Codicill. Item quia de iure Digest. hæres in solidum, tenebatur creditoribus, legatarijs autem pro mensura bonorum, l. quantitas, & l. in quantitate, ff. ad leg. Falcid. ex facto autem vidi vtrinque iudicatum. Tu autem benevole lector interim cogita, & adde, quod inuentarium repræsentat hæreditatem iacentem. Bald. d. l. fin. §. in computatione. Nouissimè autem post hæc scripta prodierunt in lucem consilia Ioan. Bapt. Laderch. de Imol. qui quidem in consil. 8. creditorum causſam tuetur quam etiam, tuetur Surd. Decis. 92. nu. 5.

Fructus percepti per hæredem post casum fideicommissi an restituantur fideicommissario, & an imputentur in detractiones.

SVMMARIVM.

78 *Puri & purificati, par est conditio.*

Fructus percepti post casum fideicommissi an sint restituendi fideicommissario.

79 *Non restituuntur, vbi dominium non fuit translatum in fideicommissarium, cessante mora hæredis.*

80 *Legatario partis bonorum non acquiritur dominium sine traditione, ideo cessante mora fructus non debentur legatario.*

81 *Idem, cum legatur res hæredis.*

82 *Et vbi res aliena relinquitur.*

83 *Limita in fructibus satis pendentibus tempore mortis testatoris.*

84 *Limita secundo, vbi fideicommissarius ex iusta causa absens fuisset.*

85 *Fructus percepti ab hærede post moram commissam in restituendo debentur legatario, & fideicommissario.*

86 *Mora officit siue iudicialis, siue extraiudicialis.*

87 *Siue etiam irregularis sit.*

88 *Fructus percepti ab hærede post translatum dominium rerum, pertinent ad fideicommissarium, veluti facta restitutione verbali.*

89 *Idem est in casibus in quibus lex ipso iure dominium transfert.*

90 *Fideicommissum an ipso iure transeat a primo in secundum fideicommissarium, absque aliqua mora.*

91 *Fructus pendentes in fundis tempore casus fideicommissi pertinent ad fideicommissarium in totum, nec diuiduntur pro rata.*

92 *Ad emptorem spectant fructus pendentes in fundo vendito, & an pro parte colonica.*

93 *Fructus pendentes sunt pars rei.*

94 *Hæres grauatus eueniente fideicommissi casu rem restituit cum fructibus pendentibus detractis impensis.*

95 *Socini decisio improbatur.*

96 *Pensio pro fructibus debita ad eum spectat, ad quem fructus spectarent.*

97 *Et diuiditur pro rata prout diuiderentur fructus, quorum causa præstatur.*

98 *Fructus rei pro rata diuiduntur inter possessorem, & interretrahentem ratione agnationis, & lateranitatis.*

99 *Vtilitates prouenientes ex rebus, quæ singula die præbent vtilitatem, pro rata temporis diuiduntur.*

100 *Annui redditus pensionesque annuæ, an diuidantur pro rata temporis.*

101 *Pensiones ecclesiasticæ pro rata temporis diuiduntur.*

102 *Annus in diuisione ex quo die incipiat numerari.*

103 *Dominium rei legatæ ipso iure transit in legatarium de re testatoris.*

104 *Et si relictum sit in diem, aut sub conditione eueniente die, & conditione.*

105 *Fructus percepti ex rebus legatis, ante diem legati pertinent ad hæredem.*

106 *Testator potest retro transferre dispositionem suam de tempore ad tempus.*

107 *Dominium ex quibus causis abuno in alium transfertur, ex eisdem etiam quasi dominum transit.*

108 *Fructus rei prohibitæ alienari secuta illius alienatione statim debentur substituto.*

Fructus feudalium defuncto vassallo ad quem pertineant.

109 *Possessor bonæ fidei facit suos fructus industriales percepios ex rebus fideicommissarijs.*

110 *Possessor quilibet bonæ fidei etiam sine titulo facit suos fructus industriales.*

111 *Percepti fructus qui sint, quo ad possessorem bonæ fidei, & quo ad vsufructuarium.*

112 *Fructus tamen industriales extantes, tempore litis mote possessor bonæ fidei restituit.*

113 *Possessor bonæ fidei an pro fructibus perceptis teneatur, quateuus locupletatus sit, & quid in iudicijs vniuersalibus.*

114 *Quid in particularibus.*

115 *Præscribuntur spacio triennij actiones pro fructibus.*

116 *Locupletatus quem esse allegauit, onus probandi incumbit.*

117 *Possessor vt fructus acquirat præsumitur bonæ fidei.*

118 *Error iuris excusat a mala fide quoad fructuum acquisitionem, licet non ad præscriptionem.*

119 *Præsertim in personis, in quibus iuris error facile est tolerabilis.*

Errorem iuris qui allegat, probare debet, & de modis probandi.

120 *Error iuris dubij excusat.*

121 *Iudicis factum iniuste procedentis non excusat a fructuum restitutione.*

122 *Possessor bonæ fidei an faciat suos fructus naturales.*

123 *Dominus fructus naturales a quocumque vendicare potest.*

124 *Possessor bonæ fidei præscribit fructus naturales spacio triennij, saltem ex generali titulo, pro suo.*

125 *Etiam quod fructus sint consumpti, ante triennium.*

Possessor

126 Possessor bonæ fidei tenetur pro fructibus naturalibus consumptis quatenus est locupletior.

127 Actioni personali vel reali pro fructibus spacio triennij præscribitur.

128 Fructus naturales qui sint.

129 Et qui industriales.

130 Possessor malæ fidei fructus omnes restituit perceptos, & percipiendos.

131 Nec præscriptione se tueri potest.

132 Fructus percipiendi an consideretur respectu petitoris, vel possessoris.

133 Mala fides defuncti nocet eius hæredi.

134 Et cuique qui eius personam representat. Non tamen afficit hæreditatem iacentem.

135 Mala fides superueniens operatur, vt ex tunc possessor teneatur de perceptis, & de percipiendis.

136 Male fidei possessorem præsumptum titulus exonerat a percipiendis.

137 Lite contestata possessor constituitur in præsumpta mala fide.

138 Fructuum perceptio pertinet ad possessorem.

139 Insolentia peremptam an duret effectus malæ fidei quo ad fructuum restitutionem.

140 Fructus percepti post casum fideicommissi an impune retinentur in detractiones.

141 Fructus consecutiue una cum re peti possunt.

142 Non autem principaliter.

143 Fructus cum petuntur, non est necesse exprimere quantitatem, liquidatio tamen necessaria est.

144 Expeti debet eorum restitutio si extant, sin minus, illorum æstimatio.

145 Fructibus non petitis, qui deberentur post litem contestatam, amplius peti nequeunt.

146 Iudex potest ex officio suo condemnare reum in fructibus potest lit. contesta. etiam non petitis.

147 Iudex si non condemnat reum in fructibus petitis, illum absoluisse videtur.

148 Fructus debiti iure actionis peti possunt secuta sententia condemnatoria super re.

149 Secus si secuta sit absolutoria.

150 Iudex in fructibus debitis iure actionis an possit reum condemnare si petiti non sint.

78 IN Tertio autem tempore de fructibus perceptis per hæredē post casum fideicommissi, & legati, vel pure relicti, vel conditionaliter per euentum conditionis: nam puri, & purificari eadem est conditio, *leg. si pupillus, in fine, ff. de condit. Instit. vltima ff. de vulgar.* & inde notarunt Angel. Franc. Aret. & Ias. conclusio sit.

79 Quod vbi dominium in fideicommissarium vniuersalem, aut particularem translatum non fuit, cessante hæredis mora, fructus iure dominij pertinent ad hæredem, nec restituendi sunt fidei commissario, vti percepti ab hærede domino per negligentiam fideicommissarij non petentis, *textus ad hoc in dicta l. mulier, § si hæres in leg. posthumo § primo, & in dicta lege, in fideicommissarium, ff. ad Trebell.* & idem est in quæstijs per seruos hæreditarios, *l. falcidia, § si hæres, l. ita tamen, § primo, & l. quidam ita, § fina. ff. ad Trebell.* etiam vt dixi, quòd legatum fuisset in diem aut sub conditione, & in termino is tradit Guid. Pap. quæst. 497. vbi rationem adducit, quòd aduentus dici, vel conditionis licet operetur euentum fideicommissi, non tñdē operatur moram in hærede, aut in hæredis hærede, ad not. Bart. *in l. quoties in diem, ff. de verb. oblig.* & conclusio hæc communiter recipitur, Imol. Alexand. & Ripa *numero 4. in d. l. in fideicommissariam*, Alexand. *in l. Centurio sub numero 40.* & Ripa, *num. 38. ff. de vulga.* & consulendo tradidere, Bart. *consil. 53.* Piccaredus, *in fine*, Aret. *consil. 155. num. 4. & vlt. dub.* Corn. *consil. 180. quæst. 9. lib. 4.* Socin. sen. *cons. 43. num. 5. lib. 3.* Soc. iun. *consil. 72. num. 66. lib. 1. & consil. 182 num. 23. vol. 2.* Pancirol. *consil. 124. num. 12.* & nota, quod mora non contrahitur per simplicem interpellationem, nisi interpellator iura sua præsentet, ex quibus interpellatus doceri, & instrui possit ad Tiraquell. *de retract. conuent. § 4. glos. 6. num. 5.*

80 Hac ratione, quia in legatarium partis bonorum etiam post aditam hæreditatem ipso iure non transit dominium bonorum, sed in hæredē, idcirco mora hæredis cessante fructus non ad eum, sed ad hæredem pertinent, *l. si quis bonorum, ff. de leg. 1.* vbi communiter sic notarunt Scribentes, *& in leg. non amplius, § fi. ff. eod.* damnata Bart. sententia contrarium tenentis.

81 Sic etiam vbi per fideicommissum relinquitur, aut legatur res hæredi, quod fieri sæpe solet, *l. vnum ex familia, § si rem, ff. de legat. secundo, & § si rem, Instit. de legat.* quia dominium non transit recta via ab hærede in legatarium citra rei traditionem, *gl. in leg. Papinianus, ff. de seruitut.* Ia *in l. hæredem, C. de fideicommiss.* Arguisc. *consilio 11. numero 7. lib. tertio*, iccirco cessante mora hæredis fructus etiam post aditam hæreditatem percepti non debentur legatario, *l. Paulus in vltim. respon. ff. ad leg. Falcid.* mora autem commissa per interpellationem iudicialem, aut extraiudicialem, ex tunc debentur, vti dixi supra, *numero decimoseptimo.*

82 Idem est, cum res aliena legatur, nam quia dominium ipso iure in legatarium non transit, ideo remota hæredis mora fructus & accessiones non ad legatarium, sed ad hæredem pertinent, gloss. *in leg. equis, ff. de vsur.* & istæ conclusiones ab auctoribus sunt communiter receptæ *in locis præallegatis*, & præterea Bald. *in l. prima*, & Salicet. *in l. vltima, C. de vsur. & fruct. leg.* idem Bald. *in l. in fideicommissis, ff. de vsur.* Bartol. *in leg. si sibi homo, § cum seruus, ff. de leg. 1.* Paul. Castrens. *in d. l. si quis bonorum*, Imol. Alexand. & Ripa, *d. l. in fideicommissariam.*

83 Limita in fructibus satis pendentibus tempore mortis testatoris, nam hi fundum preciosiorē reddunt, *d. l. in lege Falcidia, ff. ad leg. Falcid.* & sunt pars rei, *l. fructus pēdentes, ff. de rei vend. l. fi. § pen. ff. de his quæ in fran. cred.* sic limitarunt Iacob. de Aretio, Bald. Alexand. & communiter ceteri, *in dicta l. si quibs onorum*, Bald. *in dicta l. 1. num. 12.* de qua re viden da sunt, quę supra scripsi, *num. 18.*

Limita

84 Limita secundo, in fideicommissario absente, cui negligentia imputari non posset, sic Bartol. *in d.l. in fideicommissarium, col. prima*, & communè dixit Ripa, *nu. decimo*. Contra vero tenuit Gabriel. *consil. 121. col. vlt.* putarem absentiæ causas pensandas esse, an tales sint, vt absens sit excusatione dignus, idem esset, si fideicommissarius, aut legatarius ex iusta causa ignorauisset relictum, Castrens. *in d.l. mulier, §. si hæres*, Grat. *consilio centesimotrigesimosecundo, num. 6. vbi de communi*.

85 Secunda conclusio: fructus percepti per hæredem grauatum post moram comissam in restituendo pertinent ad fideicommissarium substitutum, & ad legatarium, quamuis interim rerum dominium in hos translatum non sit, & apud heredē sset. *d. mulier, §. si hæres, d. l. possulante, §. 1. ff. ad Trebell. l. leg. apud Iulianum §. 1. ff. de leg. 1.* vbi quod de fructibus, & de omni damno, & rerum periculo ex tunc hæres tenetur, *& l. qui solidum, §. etiam. ff. de leg. secundo, & l. patronus in princip. ff. de l. 3. & ibi cui ff. de condit. & demonst. & lequis, leg. Paulus, & l. in fideicommiss. ff. de vsur.* Bald. *d. l. in 5. oppos.* & late Sal. *in d. leg. apud Iulianum, §. 1.*

86 Moram autem secundum aliquos intelligepar litis contestationem, & sic per interpellationem iudicialem, *d. l. prima, & fin. C. de vsur. & fruc. lega.* Socin. *d. consilio 42. numero 5. in 3.* & in hærede grauato, & hæredis hærede notarunt Ang. & Paul. *in l. 1. §. de illo, ff. ad Trebell.* vt necessaria sit iudicialis interpellatio ad constituendum hæredem in mora versus fideicommissarium, secus vbi fideicommissarius fideicommissario restituere rogatur, tunc enim interpellationem extraiudicalem sufficere profitentur, adque in fideicommissario non improbauit Ripa *ibidem*, sed quòd in hærede etiam extraiudicalis sufficiat, voluit Bald. ipse, *in dicta l. prima, in prima oppos.* nam hæc sufficit ad constituendum debitorem in mora: gloss. *in verbo, testatores, li. qui Romæ, §. celeberdes, ff. de ver. oblig. communiter recepta*, vt ibi per Alexand. Aret. Socin. & Sal. sic in specie respondit Aret. *consil. 156. in vlt. dubio*. Aduertendum tamen est, quia interpellatio etiam iudicialis non videtur, vt constituat reum possessorem in mora, si quæ detractiones sibi iure competebant; ita vt non totum sed partem restituere teneretur, nec in mora fuit partem illam relaxare abactore, non requisitus, veluti pulcre declarauit Bart. *in l. qui solidum in princ. ff. de leg. 2. & in l. in fideicommiss. in principio, ff. de vsur.* & post eum Curt. iun. *consil. 339. lib. 3.* & post Bart. & Sal. sic pulcre decisum fuisse refert Guido Pap. *quæst. 496.* vnde cautela est, vt fideicommissarius petat ab hærede res restitui detractis de iure detrahendis, sic enim hæres in mora constituitur.

87 Rursus moram accipio etiam irregularem, vt in minore, furioso, & alij priuilegiatis, quibus ipso facto ex lege mora committitur ad l. in minorum, Cin quib. caus. in int. rest. Ripa dicta l. in fideicommissariam, numere decimo, Moder. Parisien. de Comer. & vsur. quæstione 40. Gabriel. *dicto consil. 121. col. pen. & vlt.* Mora nempè fauore minorū ipso iure contrahit. Soc. Sen. *con. 57. num. 42. in 4.* Ruin. *cons. 26. num. 33. lib. 4.* Surd. *Decis. 25. num. 15. per d. l.* nisi inter duos minores res ageretur, nam cessaret illius legis priuilegium, quoniam priuilegiatus non vtitur priuilegio aduersus pariter priuilegiatum in eadem causa, sic Paul. Cast. *consili 125. colum. vlt. in 4.*

88 Tertia conclusio, vbi rerum dominium translatum fuit in fideicommissarium vniuersalem aut particularem, ex tunc fructus, & vtilitates omnes ex re prouenientes pertinent ad fideicommissarium, quia dominus est, *leg. solum, §. meum, & l. ex diuerso, §. primo, ff. de rei vend.* sic gloss. Bartol. & communiter Doctor. *in d.l. in fideicommissariam*, ideo facta restitutione fideicōmissi etiā verbali, quia tunc rerum dominium transit in fideicommissarium vniuersalem, *leg. restituta, & l. facta, ff. ad Trebell.* proinde fructus ex tunc debentur fideicommissario Bart. *dicto loco*, & communiter cæteri, Ripa, *numero 13.* Sic etiam in directa substitutione, quia dominium per solam agnitionem substituto quæritur, & tetrotrahitur ad casum substitutionis, fructus substituto debentur nam primus ipso iure desinit esse hæres, & dominus, Bald. *in l. precibus, num. 30. C. de impub.* & est tex. *in l. Centurio, ff. de vulgar.* & inde notatur.

89 Sic etiam in casibus, in quibus lex ipso iure citra actum verbi inducit restitutionem fideicommissi in illis fructus debentur fideicommissario, veluti habetur *in l. pomis. §. cum autem, C. ad Trebell.* & in alijs casibus priuilegiatis, de quibus ample scripsi *in Artic. 2. numero 56. & infra*, in quibus casibus rerū dominia, iura & actiones recta via transeunt in fideicommissarium, in omnibus his casibus fructus ex vi huius translationis legati statim fideicommissario debētur, sic Bart. & communiter alij, *in dic. lege in fideicommissariam*, Ripa *ibidem, numero decimoquarto*, & in ecclesia, & loco pio Capra, *consilio 32. in vlt. dub.* Aret. *d. consil. 156. dub. vlt.* Cæphal. *consilio 215. numero 50.* etiam quod fideicommissarius fuisset negligens in petendo restitutionem realem, sicut clarè senserunt Doctores *locis proxime adductis*, clarissimè Cæphal. *consilio 50.* vbi pulcrè declarat Bartol. doctrinam in hoc puncto *in d. lege in fideicommissariam*. Surd. *d. decis. 25. numero 20.* vbi in omnibus casibus in quibus dominium transfertur in fideicommissarium.

90 Notandum tamen est: nam licet gloss. *in d. §. cum autem*, quam in effectu sequuntur Bart. Bal. d. Sali. *ibi* Alex. *in d.l. 1. §. de illo, ff. eo.* voluerit à fideicommissario in fideicommissarij ipso iure transire actiones absque alia restitutione, per text. *in d. §. cum autem*, qui partificat casum hunc, & alios duos casos, cum hæres decessit absq. hærede, & vbi dolosè & cōtumaciter se absentauit, ne restituerer, & idē voluerit Rip. *in d. §. de illo*, precedēte tñ agnitione fideicōmissarij de fideicōmisso ipso. Attamē Petr. Rain. Bar. Ang. Imol. Rom. Paul. & Ias. *in d. §. de illo*, quorum opinionem probauit, & cōmunem dixit Aquens. ibi, ad hoc vt iura, & actiones transferantur in fideicommissarium, exigunt

exigunt moram ex parte fideicommissarij grauati saltem per interpellationem extrajudicialem. per tex. *in dicto* §. *de illo*, ac ideo dicunt differentiam esse inter hæredem, & fideicommissarium, nam in fideicommissario satis est, vt sit morosus, in hærede autem requiritur, quod sit contumax, & absens dolose, & sic concordant illa iura, quorum sententiam consulendo latè probauit Caephal. *consil. 49. nu. 18. & 19. & consilio seq.* vbi infert fructus non esse restituendos fideicommissario substituto, nisi ex die interpellationis saltem extraiudicialis, & sic apud nos sæpe in causis fideicõmissarijs seruatum vidi, fructus non restituti cessante mora per interpellationem, de qua re dixi etiam in *Artic. 2. num. 48.* & in quadam causa de re hac sermonem habui cum Excellent. D. Georgio Doctore Aduocato perspicacis ingenij, venire tamen in omnibus casibus in quibus ipso iure transit dominium ex tunc, absque interpellatione, scripsit Surd. *in d. decis.* non tamen his animaduersis nec resolutis.

91 Quarta conclusio, fructus pendentes in fundis tempore quo cedit dies legati & fideicõmissi, ad fideicõmissarium pertinent etiam si maior pars anni præteriisset, & eorũ collectio proxima esset, *l. Herennius, ff. de vsur.* & idè est in vsufructuario defuncto ante fructuũ collectionem, *l. si vsufructuarius, ff. quib. mo. vsufr. amit. & l. in singulos, ff. de ann. legat.* & in emphyteusi finita, Alexand. *in l. diuorsio, num. 4. ff. sol. matr.* Ias. *in l. 2. nuncio* 17. *C. de iur. emphyt.*

92 Et idem est vendito fundo fructibus pleno, nam fructus ad emptorem pertinent, *Iulianus*, §. *si fructibus, ff. de action. empt.* Etiam pro portione colonica. Ias. *in l. cum filio, num.* 181. *ff. de leg.* 1. Socin. iun. *num.* 261. Bauer. *num.* 185. Vinc. de Ann. *Singul.* 530. & Vinc. Franc. *Decis.* 334. Quod intellige, si venditor ipse coluisset, vti dixi *in tract. de iure fisci in tit. de vendi. fiscal. num.* 31. post Paul. Castr. *in l. si cum fundum, ff. de verb. obligat.* & sensit Bart. *in l. si quis legauerit, ff. de lega.* 1. Aliàs portio coloni non videretur vendita, siue emptor sciuerit, siue ignorauerit agrum per colonum coli, vt ibi declarauí, secutus est Thessaur. *in Pedemont. Decis.* 55. vbi notauit sic seruari in patria illa Sabaudiensi; & ita etiam apud nos iure hoc vtimur; & sic quoque vbi in executione iudicati fundus capitur. Octauian. *Decis.* 82. & indubitanter si reseruati fuisset, Vinc. Carroc. *in tract. de locato, in tit. de successore, q.* 20. *nu.* 18. quamuis Surd. *Decis.* 294. aliquarctulerit his obstantia.

93 Horum autem est ratio: quia fructus pendentes sunt pars rei, vti sæpè dixi, *per text. in l. fructus pendentes. ff. de rei vend. & in l. fina.* §. *pen. ff. de his quæ in fraud. cred.* ideo cum re transeunt ad quem res transit, adeo vt pro rata temporis non diuidantur inter hæredẽ, & fideicommissarium, Corn. *consilio* 158. *col. vltima, in 3.* & plenè prosequitur Tiraquell. *de retr. conuen.* §. 5. *glos. 4. in princip. & per totam illam glo.* Lud. Mohn. *de Maiorat. Hispan. libro tertio, capt. nono*, detractis tamen per hæredem grauatum impensis factis gratia fructuum iplorum quærendorum, quia in omni casu huiusmodi impensæ detrahuntur, *l. si a domino, §. fin. & ll. seq. ff. de petit. hæred. & l. fundus qui, ff. famil. ercisc.*

94 Ita vt hæres hęredis grauati, vel fructuarij defuncti, eueniente casu relaxationis non possit pro eo anno prętendere se colonum partiarium, si fundum impensis suis coluisset, aut coli fecisset. Sed satis esset, si sibi impensæ factæ restituatur. Castr. *dicto* §. *finali*, Bald. *in l. si quis seleuus, C. de rei vendic. & in l. si pater, num.* 5. *C. de vsufr.* Cæph. *consilio* 181. quod tamen dictum dutæ videtur digestionis, nam grauatus peioris esset cõditionis quàm colonus partiarius.

95 Quare ex præmissis constat, non rectè sensisse Socin. *consil.* 42. *columna fi. in* 3. quatenus voluerit, fructus pendentes pro rata diuidi inter hæredem & inter fideicommissarium, & contra in eo casu re spondit Ias. *consil.* 231. *num.* 5. *lib.* 2.

96 Si autem fundus fideicommissarius per colonum numis cultus sit, pensio, quæ debetur pro fructibus perceptis ante casum fideicommissi, licet adhuc dies solutionis non aduenisset, ad hæredem hæredis pertinebit, etiam si debita sit ex contractu testatoris, *casus est in l. defuncta, ff. de vsufr.* vbi Albericus notauit, ad eum pertinere pensionem pro fructibus, ad quem fructus spectarent; quod etiam tradidere Bald. & Salicet. *in l.* 3. *C. de act. emp.* Alba *consilio* 275. *num.* 6. Bero. 139. *num.* 9. *in* 1. Didac. *Variar. libro primo, cap.* 15. *num.* 1. & illum text. etiam in hærede per fideicommissum grauato intellexit post Nicol. de Mattarel. Bald. *in l.* 1. *num.* 19. *C. de vsur. & fruct. leg.* Paul. Castr. *consil.* 214. *libro* 2. Ias. *d. consil.* 231. *num.* 5. *in* 2.

97 Quod si fructus partim fuisset percepti, partim non, pensio pro rata perceptorum, & non perceptorum diuidetur inter hæredem, & inter fideicommissarium, sic vt æqualis sit proportio, sin autem hæres prærogatam ante fructus perceptos a colono solutionem habuisset, restituenda esset aut colono, aut fideicommissario, ad quem fructus, pro quibus præstatur, pertinent, sic *ex ea, l.* in hærede, fructuario, proprietario, fideicommissario, venditore, & emptore, decidũt communiter interpretes, Bartol. *in l. fina.* §. *fin. ff. de iure fisc.* gloss. Salic. Fulgos. & Paul. *in dicta leg. Iulianus*, §. *si fructibus, ff. de act. emp.* pulcerrimè Salicet. *in dicta l. fructus, C. eodem*, Alexand. *cons.* 40. *num.* 18. *in* 3. Ferret. *cons.* 151. *in* 1. Didac. *dicto loco*, Caualcan. *de vsufr. num.* 243. & sic quoque inter hęredem, & inter legatarios ex die aditę hæreditatis diuidendos censuit post Mattarellum, Baldus *d. l. prima, numero decimonono*, Tiraquellus *loco prælleg. numero* 12.

98 Secùs tamen est, cum ex retractu agnatitio, lateraneo, aut conuentionali redimitur fundus: nam pro rata temporis ex die seminum fructus illius anni, quo res recuperatur, diuiduntur inter emptorem, & inter retrahentem, latè Tiraquell. *dicto loco*, post Cuman. Besut. Alexan. & Ias. *in l. qui Romę, §. coheredes ff. de verb. obligat*, & sic sæpius apud nos practicatum vidi, & videtur manifesta differentiæ ratio, si non oscitanter consideraverimus

rauerimus inter fideicommiſſarium, & tertrahentem. Nam emptor prædij rem titulo oneroſo habet, ideo pro quo tempore titulus perfeuerat fructus ad eum pertinent, quia correſpectiui ſunt ad precium, quod ab eo abeſt, ſic gloſſ. *in dic. l. defuncta, per tex. in d. l. ſi. ff. de iure fiſc.* ſequitur Socin. *d. conſ. 42. nu. 7.* & eſt recepta hæc in practica opinio, Ludou. *in Peruſ. Decif. 79. num. 1.* Roland. *conſ. 27. anu. 13. vſque ad finem, lib. 2.* Theſſaur. *in Pedem. deciſ. 56.* quamquam multa dici poſſent, nam in effectu emptor duplicatos fructus percipit, ideo que dubitauit Didac. *quo ſupra loco, num. 7.*

99 Hæc autem vera ſunt, cum de fructibus agitur, qui ex re incerta anni parte præcipiuntur, veluti meſſis, & vindemia, diuerſum eſt, cum agitur de vtilitatibus ex re, quæ ſingulis diebus præbet commoditatem, & vſum, veluti de affictibus domorum, molendinorum, operis ſeruorum, vſu animalium, penſionibus libellariis, vſuris, & prædijs pro aliquo capitali iure permiſſis, hæc enim vice fructuum funguntur, *l. prædiorum, & l. vſuræ. ff. de vſur. l. mercedes, ff. de peti. hæred. & l. ſi operas. ff. de vſufr.* nam in his non attenditur dies ſolutionis per pactum conſtitutæ anterior, aut poſterior, ſed pro rata temporis vſus, & vtilitas diuiditur. Nam ſicut hæres, pro tempore ante diem fideicommiſſi habuiſſet rei vſum, ſic quoque vtilitatem pro illa rata conſequi debet, & ſic in puncto Bart. & Alberic. *in d. l. ſi. ff. Salic. in d. l. fructus*, pulcre Bald. *in t. filiusfamilias, §. apud Marcellum, ff. de leg. 1.* vbi inquit quod ille qui habitat ſingulo die percipit vtilitatem, ſequitur Aretin. *d. t. diuortio, col. 8. verſ. Et adde inquantum, ff. ſoluto matr.* & idem Aretin. *conſ. 160. in 5. dubio* & in emptore, & vſufructuario, Alex. *in l. diuortio, §. non ſolum, ff. ſol. matr.* Alba *conſil. 275. num. 4.* Natta *conſil. 141.* Didac. *nu. 4. loco prælleg.* & eſt optimus text. *in d. l. ſi operas*, & ſic deciſum fuiſſe in emptore refert Vincent. Franc. *deciſ. 79. & 160.* Pariſ. *in conſuetud. §. 1. gloſ. 1. num. 52. & ibi ſub num. 53.* inquit, quod in obuentionibus, quæ ſemel debentur tempus attenditur, quo ceſſit dies debiti: & in introitibus ſeu redditibus, qui ex depoſitis ſuper montibus percipiuntur, poſt hæc ſcripta Vicen. Honded. *conſil. 86. num. 8.*

100 Quid autem ſit in penſionibus, & cenſibus, ac libellis annuis, conſtitutis ſuper prædijs etiam ruſticis, ſic diſtinguendum puto: Nam aut conſtituuntur reſpectu fructuum, & eo caſu pro tempore collectionis fructuum regulentur, ſiue cõſiſtant in pecunia, frumento, vino aut oleo, vt ſci licet ad quem fructus ſpectarent, pertineat conſtituta penſio, ad dicta ſupra de fructibus, ſic in ſpecie Alex. *conſil. 15. numero 3. in 2.* Socin. *conſilio 100. colum. 1. in 1. & conſ. 42. num. 6. in 3.* Tiraquell. *loco ſupra alleg.* Gigas. *de penſ. queſt. 52. & 53.* Bero. *conſilio 133. in 1.* Caualcan. *dicto loco*, Didac. *d. cap. 15. numero. 12. & infra*, & poſt hæc Lancel. Gallia, *conſ. 90. nu. 1.* Ioan. Caſtil. *de vſufr. cap. 78. per totũ.*

Aut conſtituitæ ſunt pro vſu pecuniæ, veluti ſunt prodia montium, & donaria annua principum pro capitali pecuniarũ, item cenſus qui in regione frequentatur ad rationẽ ſex aut ſeptem pro centenario, vel ad rationem frumenti, & vini, redimibiles ad voluntatem debitoris, & in his puto diuiſionem fiendam eſſe pro rata temporis, quia pecuniæ ſors, cuius reſpectu debentur, ſingula quaque die ſuam præbet vtilitatem, & ſic poſt Bald. cenſuit Didac. *eo loci.*

Aut vero conſtituitæ ſunt pro alimentis, & ad prouiſionem perſonæ, ſicuti ſalaria, & prouiſiones annuæ, quæ a principibus, & communitatibus in remunerationem grati ſeruitij conſtituuntur, & hæc pro rata temporis diuidantur, ſicuti ea ratione diuiduntur fructus rerum dotalium, *ad tex. in l. diuortio, ff. ſol. matr.* quia dos pro alimonijs, & pro oneribus matrimonij datur, *ad l. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab.*

101 Quibus rationibus, penſiones eccleſiaſticas pro rata temporis diuidendas eſſe puto, quoniã ad alimenta, & prouiſionem perſonæ eccleſiaſticæ ordinantur, ſic cenſuit Alber. *in d. l. diuortia, num. 12.* cui ſubſcripſit Didac. *loco prælleg. vbi ſub num. 12.* Viuius *Deciſ. 8. num. 11.* & Lud. Molin. *loco iam dicto ſub num. 4.* vbi refert ſic frequenter in tribunalibus controuerſijs fuiſſe iudicatum, quam etiam partitionem pro rata in fructibus maioratuum ratione onerum quæ maioratus, afferunt faciendam eſſe ex multorũ auctoritatibus comprobauit & in penſionibus eccleſiaſticis Hier. Gabr. *conſ. 191. libr. 2. num. 6.* & in maioratibus per hanc onerum rationem Doctores magis communiter tranſeunt cum Molina. Ioan. Caſtil. *de vſufruct. cap. 80.* vbi ex profeſſo in penſionario autem quia penſionem capit non in compenſationem onerum diſtinguitur, & ita in practica ſeruatur an deceſſerit ante diem penſionis, & nihil tranſmittat: aut poſt diem penſionis, & tranſmittat: in Beneficiarijs autem facienda eſt diſcuſſio proinde in meritis, vt fructus pro rata temporis diuidantur, vtrumque ex receptiori ſententia; idem Caſtillo, *q. 79.* Communiter tamen Doctores diſtinguunt, an penſio ſoluatur per reſpectum ad fructus ex fundo, & inſpiciatur, an fructus eſſent percepti tempore mortis penſionarij, vt in fructuario. Caccialup. *de penſion. queſt. 25.* Gigas, *eodem tracta. queſt. 53.* Catualcan. *de vſufruct. num. 243.* Rimin. iun. *conſ. 634. num. 11.* an vero penſio percipiatur per reſpectum ad rem, cuius vſus quaque die præbere poteſt vtilitatẽ, & eo caſu diuidatur pro rata tẽporis, Caccialup. *dicta queſtione 25.* Hieron. Gabriel. *d. conſ. 191. nu. 5.* vbi refert Rot. Rom. ſic cenſuiſſe Vincent. Honded. *conſ. 86. num. 23. & infra.*

102 Annus autem ex quo tempore dinumerari incipiat in diuiſione fructuum pro rata anni, & temporis diffiniuit Molina, *d. loco, num. 18.* quod aut res fuit locata, & annus computetur ab eo die quo locatio cœpit, quia hominis prouiſio ſit attendenda, cuius dictum verum eſt, vbi vtilitas rei toto ferme anno indifferenter percipitur, ſecus autem ſi in aliquibus anni partibus tantum, *ad dicta ſupra num. 96.* Si vero locati non ſint, annus quam ſæpè diuerſimodè pro regione dinumera-

meratur, nam aliqui incipiũt à Natiuitate Christi, veluti Ecclesia, alij à conceptione, alij à die prima Ianuarij & ideo loci consuetudo seruanda esset in partiendo ratam anni in ijs, quæ vtilitatem quotidianam præbent: si autem vtilitates percipiuntur pro aliqua parte anni, veluti messis, & vindemia, videtur annum dinumeran dum ab vna messe ad aliam.

103 Quæ autẽ supra dixi de fideicommissis vniuersalibus facta restitutione verbali aut legali, & sic dominio translato in fideicommissarium locum quoque habent in relictis particularibus de re propria ipsius testatoris, quia statim ex die mortis testatoris dominium recta via transit in legatarium, *l. si tibi homo, §. cum seruus, ff. de leg. primo, vbi plenè notatur, cum aliis concordantibus adductis a Tiraquell. in rep. l. si vnquam, in glos. reuertatur, num. 338. C. de reuoc. don.* etiam quod legatarius ignorauerit *ad l. cum pater §. surdo, ff. de leg. secundo*, idcirco fructus rei statim debentur, *d. leg. Hereunius, ff. de vsur.* Bald. *in l. 2.* Sal. & alij, *in l. fin. C. de vsur. & fruc. lega.* plenè Corn. *cons. 200. col. pen. in 4.*

104 Idem est in relictis in diem aut sub conditione post aduentum dici, & conditionis nam tũc dominium trãsit in legatarium, & fideicommissarium, *ad l. fin. §. fin autem sub conditione, C. com. de leg.* & in termi nis Salice. *d. l. fi.* & latè Socin. iun. *cons.* 182. *num.* 20. *in* 2.

Fructus autem retro percepti hæredi acquirũtur, nisi testator in testamento dixisset, quod adueniente tali conditione ex tunc prout ex nunc legabat, nam fructus deberentur ex die mortis testatoris ex vi retrotrahitionis, inductæ per illam clausulam.

105 Nam sicut contrahentes possunt ex pacto retrotransferre dispositionem in tempus præteritum ex vi illius clausulæ ex tunc, prout ex nunc, *ad leg. si ita stipulatus sit Titius, & l. huiusmodi, ff. de verbor. obligat.* sic & testatores possunt arguendo a pari potentia, *ad notata in l. qua de leg. 20, ff. de leg. 1.* & per regulam *in §. disponat, in Authen. de nupt.* & in terminis sic tradidere Angel. *consil.* 168. *col.* 2. Ias. *d. l. si ita stipulatus, num.* 4. *& in rep. l. si is qui pro emptore, nu.* 55. *ff. de vsucapion.* Cæph. *cons.* 153. *nu.* 45.

106 Hæc autem dicta de re propria testatoris ampliaetiam ad rem iure quasi dominij ab eo possessam cum titulo, & bona fide, nam quasi dominium, quod erat penes testatorem recta via trãsit in legatarium, & in fideicommissarium, i ta vt fructus statim eidem debeantur, sic Bart. *d. l. in fideicommissariam, col. 2. per tex. in l. cum sponsus, §. 1. ff. de public.* melius allegasset tex. *in l. 1. §. 1. ff. eod.* vbi idẽ Bar. & est verissima conclusio quã etiam probauit Bald. *in d. l. 1. nu. 21. C. de vsur. & fruct.*

107 Nec mirum, nam quasi dominium penes aliquem existens ex eisdem causis & modis in alium transfertur, prout verum dominium, Ias. *in l. si num. 14. C. de fac. san. eccl.* vbi plura adducit, & *in §. sed ista, num. 36. Instit. de actio.* Alexand. *cons. 4. num. 25. in* 2. Corn. *cons. 161. col. 2. in 1. & cons. 16. col. pen. in* 2. Balb. *in rep. l. Celsus, num. 57. ff. de vsucap.* Gabriel. *cons. 32. col. 1.*

108 Et ex his iustificatur communis illa conclusio, quod fructus rei prohibitæ alienari fauore alicuius personæ statim secuta alienatione, quia nulla & inualida est, & eius rei dominium ex causa fideicommissi statim acquiritur subститuto eidem debeantur, sicuti ex communi probarũt Zanc. *in rep. §. cum ita, num.* 408. Petra Placentin. *in suo tract. a. de fideicommiss. q. 3. num. 3.* & præcise Capra, *cons. 163. in vlt. col.*

Hæc non habere locum in feudalibus intelligas, nam in his certa lex constituta est, vt decedente vassallo ante Kalendas Martij, omnes fructus illius anni pertineant ad dominum feudi, ad quem feudum reuertitur; decedente autem vassallo post Kalendas Martij, vsque ad Augustum, omnes fructus pertinent ad hærede vassalli, & in vassalli libera dispositione sunt: *casus est in c. 1. §. His consequenter. in tit. Hic finit lex. & inde notarit feudistæ omnes*, & quod ibi dicitur vsque ad Augustum, intelligunt omnes inclusiue: Immo etiã si decedat post Augustum, pendente vindemia & oliua, huiusmodi fructus ad hæredem pertinent, prout fructus messium, & quia si ad hæredem pertinerent defuncto vassallo in mense Iulio, & Augusto, ergo & si decedat post Augustum, sic præcise declararunt Isern. Aluar. Præpos. Martin. Laudens. & Afflic. *ibi*, vbi dicunt, verba illa, vsque ad Augustum, superfluere, Bal. tamen *ibi* aliud videtur sensisse, & post eũ Raph. Cum. *cons. 99. Quædam possessio*, sed alia opinio rationabilior est: Eadem distinctio adhibenda est, vbi morte vassalli feudum ad agnatos deuoluitur, si enim censuerunt *in c. 1. An agnat. vel fil. per illum text.* glos. *ibi* Iacob. Beluis. *col.* 1. Andr. Iser. *col.* 2. *in princ.* Bal. *col. pen.* Martin. Laud. Aluarot. & Præpos. *col.* 2. & licet Ale x. post Cum. *in l. divortio, col.* 1. *ff. sol matr.* sensserit fructus diuidendos esse pro rata temporis inter hæredem, & inter agnatum successorem in feudo, prout in materia illius legis, attamen eius opinionem reiecit Ruin. *cons.* 14. *colum. pen. lib.* 1. & aduersus Alex. sententiam iudicatum fuisse in Sacro Concilio Neapolit. cum consiliarijs vtriusque Aulæ retulit Vicent. Franc. *Decis.* 19. & auctores Germani: subsecuti sunt hanc eadem sententiã Hartman. pistor. *in quæstio. iuris q.* 24. Ioan. Borcolt. *de feud. cap.* 7. *in §. secundus modus, num.* 95.

Quæ tamen intellige vbi feudum morte feudatarij vacat. in quibus terminis loquitur tex. *in d. §. Hic consequenter*, nec non & tex. *in d. c.* 1. Cæterum, si alia de causa vacaret, fructus pendentes transirent cum feudo ad successorem, *ad reg. in l. fructus pendentes, in l. ex diuerso, §.* 1. *ff. de rei vendic.* sic post Bald. Martin. Præpos. & alios, tradidit Tiraq. *de Retrac. Conuen. §.* 5. *glos. f.* 4. *num.* 3. Didac. *Variar. lib.* 1. *cap.* 15. *sub num.* 14. etenim iura illa vti exorbitantia strictè in suis terminis continenda *l. ius singulare l. quod vero, ff. de legib.*

109 Quinta sit Conclusio in hac materia, quòd possessor bonæ fidei, siue sit hæres grauatus, siue tertius possessor ignorans rem legatam, & fideicommissam, fructus ex ea bona fide perceptos &

tos & consumptos non restituit, sed suos facit, adeo, vt nec etiam illorum æstimationem præster, ad hoc text. *in l. quæsitum, ff. de acq. rer. dom.* per quem sic Bald. tradidit *in dicta l. 1. nu. 8. & 13. C. de vsur. & fruct.* Corn. *in l. fin. C. eo.* Salic. *in d. l. in fideicommiss., columna 3. ff. de vsur.* Cæpol. *in ciuilibus, cons. 25. num. 9.* Socin. iun. *d. cons. 1. 82. sub num. 25.* in 2. Menoch. *cons. 611. num. 25. & 641. num. 15.* Arius Pinel. *in Rubr. C. de rescin. vend. cap. 4. num. 47. & 65.* & quidem in fructibus industrialibus conclusio indubia est.

110 Quoniam quilibet bonæ fidei possessor, siue cum titulo, siue non, vel etiam cum titulo inualido industriales ab eo perceptos facit suos, *l. qui bona fide, l. bonæ fidei, & d leg. quæsitum, ff. de acquir. rer. do. l. qui scit, & l. fructus, ff. de vsur. l. 4. § . posl item, ff. fiu. reg. & l. si vsusfructuarius, ff. quib. mo. vsusfr. am.* glos. Bartol. & Angel. *in Lex diuersa, ff. de rei vend.* Bald. *in l. ancillæ, in 7. opp. & in fine, C. de fur.* Glos. Cyn. & Bald. *in l. certum, C. de rei vend.* Paul. de Castr. *consilio 247. coluna pen. in 1.* Alexand. *consilio 44. numero 10. in 3.* Ripa *in l. vbi purè, § . qui in distrahendis, in fine, ff. ad Trebellian.* & in ciuilibus obuentionibus Abb. *in cap. grauis, num. 5 ext. de restit. spol.* & est ratio: quia bona fides veritati similis est, *l. bona fides, ff. de reg. iur.* Et quo ad lucrandum fructus bonæ fidei possessor est loco domini, *d. l. qui scit, ff. de vsur.* & sufficit qualisqualis possidendi occasio, Bald. *in l. irritam, C. de vsucap. pro don. sub numero 3.* sequitur Balb. *in rep. l. Celsius, numero 18. ff. de vsucap.* ac ideo minoris præiudicij est fructuum, quam Dominij acquisitio, Franc. Becc. *consilio 95. numero 15.* vbi plures in id citat. & in materia adde, quod vbicúque nullus est in possessione, vel est cum mala fide, fructus sequuntur dominum, & si nullus possideat, Dominus iure dominij illos percipere potest: si verò alius possidet, possessor illos iure possessionis percipit. An autè restituere teneatur. alia est inspectio; hanc Theoricam firmarũt Innoc. & Canon. Abb. *col. pen. nu. 12. in c. semana, extra, de election.* idem Abb. *in c. consultationibus, col. vlt. de iure patron.* vbi quod bonæ fidei possessor facit fructus industriales suos absque onere restitutionis. Menoc. *de recup. poss. remed. 15. num. 393.*

111 Percepti autè quo ad bonæ fidei possessorem fructus reputantur, statim cum à solo separati sunt, etiam si ab alio, vel casu & fortuna, quo autem ad vsufructuarium percepti reputãtur, cum ab eo, vel alio eius nomine separati sunt. Quod si quispiam non fructuarij nomine illos recideri, non efficiuntur fructuarij, nisi ab eo illos habuerit; & in horreo reconderit, *ad hoc text. in d. l. si vsufructuarius, & in d. l. qui scit* Bart. & Ang. *in d. l. ex diuerso, colum. 2.* Bald. *in d. l. 2. nu. 3. C. de fruct. & lit. exp.* vbi optimam reddit rationem. Glos. Bart. Alexand. Ang. & Fulg. *in l. si fius. ff. de vsufr.*

112 Quamuis autè possessor bonæ fidei industriales facit suos, extantes tamẽ apud eum tempore litis motæ necdum consumptos tenetur iudicis officio restituere, consumptos autem lucratur, *d. l. 4. § posl item, ff. fin. reg. & d. l. qui scit. ff. de vsur. & d. l. certum, C. de rei vend.* vt in dictis iuribus notatur, gl. Bart. & Ang. *in d. leg. ex diuerso,* & est cõmunis traditio. Menoch. *in 15. Remedio Recup. nu. 595.* vbi de cõmuni. Venditos autem, & ab eo alienatos dominus ab emptore non persequitur, quia illos iuste à domino emit, sic Ioan. And. *in c. consultationibus, ext. de resti. spol.* sequitur Paul. Castr. *in d. l. si fundum, C. de rei vendic.*

113 Quod si ex horum industrialium venditione & perceptione possessor bonæ fidei factus sit locupletior, an in id teneatur, antiqua est quæstio. Nam in iudicijs vniuersalibus, petitionis hereditatis, & fideicommissariæ hæredit. petition. fatẽtur gl. Bartol. & Ang. possessorem in id teneri, & idẽ Bart. *in l. quod Neruæ, col. 2. ff. depos.* rationes sunt: quia fructus augent hæreditatem, *l. item veniunt, § . fructus, ff. de per. her.* & in vniuersalibus istis vna res succedit loco alterius, *l. si rem & precium, ff. eo. l. Imperator, § . fin. ff. de leg. 2.* Item possessor hæreditatis tenetur, quatenus est factus locupletior, *l. sed si lege, § . consuluit, ff. eo.* Item quia in istis vniuersalibus fructus veniunt iure actionis, in particularibus autem officio iudicis, quod expirat fructibus ipsis consumptis, sic in re hac argumẽtatur Bal. *in l. non est, C. famil. ercisc. & in d. l. 1. nu. 8. & numero 16. C. de vsur. & fruct. & in l. 2. nu. 4. C. de fruct. & lit. exp. & est casus apertus in leg. illud, § . prædo, ff. de petit. her.* & ibi notauit Ang. *& in l. 2.* vbi Bald. *C. eo.* consuluit Cæpol. *in ciuilibus, cons. 25. nu. 9. &* probauit Afflict. *de eis. 240. col. 1. & est communis opinio.* Petra Placent. *de fidei. q. 15. nu. 325. & 335. vbi de communi.*

114 Maior difficultas est in iudicijs particularibus, & adhuc possessorem teneri pro quãto sit factus locupletior, firmarunt Bart. & Angel. *in d. l. ex diuerso,* Butr. & Abb. *in d. c. grauis,* Alex. Ias. Dec. Alc. & Purpur. *in l. si me, & Titium, ff. si cert. pet.* moti ex naturali quadam æquitate sumpta ex illo text. & consuluit Alexand. *consilio 90. col. vlt. in 2.* Soc. iun. *cons. 150. in primo dubio, vol. 1.* cum alijs concordantibus adductis a Menoch. *loco supra allegato, nu. 598.* vbi communem dixit, & nefas esse ab ea recedere, & præterea Did. *Variar. lib. 1. c. 3. vers. Tertia conclusio.* Verum pro possessore steterunt glossa, in d. l. ex diuerso, & in d. cap. grauis, pro quibus efficaciter stringunt text. iuris ciuilis, *in d. l. 4. § . posl item, ff. fin. reg.* ibi, nam aut bona fide percepit, & lucrari eum oportet, si eos consumpsit, *& in § . si quis a non domino, Inst. de rer. diuis.* ibi, & ideo si dominus postea vendicet fundum, de fructibus ab eo consumptis agere non potest, *& Inst. de off. iud. § . & si hæreditas,* ibi, non habetur ratio consumptorum, neque non perceptorum, glos. autem secuti sunt relati supra, *numero centesimo,* & præterea Cyn. Bald. Angel. Imol. Cuman. Corn. Curt. sen. Curt. iunior, Ruin. Molin. & Bella. relati à Menoch. *dicto loco,* & communem dixit Alexand. *in l. si vi columna penultima, C. quod met. cau.* Boer. *decis. 98.* Bero. *in cap. grauis, numero 29. & 30. ext. de restit. spol.* & sequendam affirmauit Petra, *dicta quæstione decimaquinta, numero 335.* Ego nunquam in foro nostro receptam vidi Bartoli sententiam, vt contra bonæ fidei possessorem quæratur an ex fructibus bonæ fide consumptis

factus fuerit locupletior, & hanc contra Bartol. seruauit Rota Bonon. *Decis. 53. nu. 38.* In conflictu autem harum opinionum Bart. opinio maximè sequenda est in eo, qui est in præsumpta tantum bona fide, veluti qui in iure errat, Paul. Cast. *dicto cons. 247. nu. 7. in 1.* Alex. *in l. iustè possidet, num. 21. ff. de acq. posse.* Soc. *d. cons. 150. numero 20.*

115 Supposita autem Bartol. opinione pro vera, huic actioni possessor locupletatus præscribere spacio triennij, quia ex causa fructuum competit, qui tanto tempore præscribuntur, vt dicam infra, *numero 127.*

116 Sed hic dubitare occurrit, an asserenti possessorem locupletatum onus probandi incumbat, an vero pro possessore præsumptio sit non locupletatum esse, sed liberaliter expendisse fructus illos prout reliquos sui patrimonij, nam vt asserenti incumbat, ad regulam *in l. ei qui dicit, ff. de probatio.* respondit Ang. *consil. 133. super primo, & 160.* D. Catherina, Cast. *d. consilio 247. col pen.* Alexand. *consilio 44. ad finem in 3.* Ruin. *consilio 204. col. vlt. in 1. & 91. columna fin. in 5.* Cur. sen. *consilio 71. col. 4. vers. 7. conclusio, numero 9.* Ias. *in l. Nesennius, §. fundum, col. 2. ff. de re iud.* Dec. & Cagn. *in l. ex penalibus, ff. de reg. iur.* Gabriel. *consilio 108. col. pen. in 1. & cons. 35. nu. 21. libro 2.* & communem dixit Menoch. *d. remed. 15. numero 586.* nam semper actor probare debet id, quod est fundamentum suæ intentionis, etiamsi constitat in negativa, *l. in illa, l. hoc iure, ff. de verb. obli.* & fic in quadam causa decisum fuit me fuadente per text. *in l. sed si lege, §. consuluit, §. adeo autem, & §. quod autem, ff. de petit. hær.* & hęc recepta fuit in Rota Bonon. prælegata *col. vlt.* Gabr. *cons. 108. nu. 10. in 1. & cons. 75. num. 21. lib. 2. & 165. nu. 41.*

Contra vero fitmauit idem Ang. *in l. verum, ex glo. ibi, & in Lillud, §. prado, & in d. l. sed si lege, §. si quis, ff. eo.* secuti sunt Soc. senior, *consilio 24. numero 41. in 3.* Ruin. *consilio 29. col. vlt. in 2.* Soc. iun. *d. cons. 150. numero 38.* Fel. *in cap. de quarta, numero 34. ext. de præscription.* Petra Placent. *d. q. 15. num. 333.* post plures ab eo relatos, adducunt quia non debet præsumi in malos vsus consumptio, quæ ratio non stringit, nam diuersimodè contingere potest, quod possessor consumpsit, licet non in malos vsus, verum in casu, de facto pro opinione, glos. iudicatum fuisse retulit Vinc. Franc. *decis. 31.*

117 Possessor autem in materia hac acquisitionis fructuum præsumitur bonæ fidei. Abb. *d. cap. grauis, ante numero 8.* post But. & D. D. de Rota ab eo relatos. Vel potius dicamus, quod non præsumitur malæ fidei, & hoc sufficit quo ad effectum acquisitionis fructuum, licet non quo ad alios effectus, veluti vsucapionis, nam bona fides requiritur, fic pulcrè Bartol. *in d. leg. sed si lege, §. scire,* sequitur Castr. *ibi.* Abb. *d. cap. grauis, numero 17.* & in possidente per decennium Alex. post Angel. *consilio 44. numero 6. libro 3.* latissimè Curt. sen. *d. consilio 71. sub numero 14.*

118 Rursus possessor, qui in iure errat, bonæ fidei reputatur quo ad dictum effectum acquisitionis fructuum, licet quo ad alios nō, nam iuris error operatur malam fidē abesse, gl. Bart. Paul. & alij *in d. §. scire, per illum text.* glos. Bart. & Imol. *in §. si fur, §. 1. ff. de vsucapion. gl. in l. de fructibus, ff. de don. int. vir.* glo. Rom. Alex. & late Aret. *in l. quòd vxor, ff. de acq. posse. glos. in l. si contra, C. si quis igno. rem min. bonus text. in c. ad nostram, ext. de reb. eccl. non alien.* Intelligunt tamen auctores de errore iuris non assistentis, secus dicūt in errore iuris resistentis, nam hic non iuuaret etiam ad fructuum acquisitionem, *per text. in Liubemus, §. sanè, C. de sac. san. eccl. in l. 1. C. de iud. insti. libro decimo, & l. quemadmodum, C. de Agricol. & cens. libro 11. & in c. si qui præsbyterorum, ext. de reb. eccl.* & est communis distinctio, Bartol. & Paul. *in d. §. scire,* Bartol. & Imol. *in d. l. si fur. §. 1.* Aretin. *d. l. quod vxor.* Abb. post But. *d. c. ad nostram,* idem Abb. *in c. dilecto, in tertio, col. ext. de præb.* & idem Abb. post Innoc. *in c. consultationibus, numero octauo, ext. de iure patr.* vbi limitat. nisi longo tempore possederit, vel nisi aliquæ legitimæ coniecturæ eius possessionem foucant, & eandem distinctionem probarunt Alexand. *consilio 154. columna prima, in sexto,* Aretin. *consilio 17.* Curt. sen. *dicto consilio 71. columna septima, ver. his conclusionibus,* Fel. *d. cap. de quarta, numero 29.* Socin. iun. *d. consilio 150. in primo dubio, libro primo,* Grammat. *decis. 79. numero octauo,* Menoch. *dicto loco, numero 630.*

Eam tamē distinctionem plerique magni nominis auctores non admiserunt absolutè, tenentes errorem iuris excusare à fructuū restitutione, etiam quòd ius titulo resistat, Innoc. Anchar. Card. & Imol. *in d. c. ad nostram,* sequitur Did. *dicto loco, Variar. libro primo, cap. tertio, sub numero octauo, per text. in d. cap. ad nostram, & in d. l. si contra,* nam Senatusconsl. prohibet immobilia minorum alienari non seruatis solennitatibus de quibus *in l. magis puto, §. non passim, ff. de reb. eor.* attamen bonæ fidei emptor à fructibus excusatur, vt ibi, & bona fide cessante ad illorum restitutionem tenetur, *vt ibi, & in l. si præsidum, C. de præd. min.* sic etiam lex inhibet donationes inter coniuges, *toto titul. de donat. inter vir,* attamen error iuris excusat a fructibus restituendis, glos. Rom. Alexan. & Aretin. *in d. l. quod vxor, & est text. in l. de fructibus, ff. de don. inter vir, & in l. fructus percipiendo, ff. de vsur.* & in emente non seruatis solennibus statutarijs, idem Menoch. *consilio 641. numero 18.*

Pro solutione, & cōcordia horum iurium varie se cōrorsit Did. *dicto loco,* mihi admodum placet distinctio Aret. *in d. l. quòd vxor.* sumpta ex glo. *in d. l. si contra,* quam ibi probarūt Bal. & Sal. quam etiam distinctionem probauit Cur. sen. *d. consilio 71. col. 9.* quòd aut lex facit rem inalienabilem; veluti rem Ecclesiæ, fundum dotalē, agricolas, & censitos, & hoc casu, quia vitium est reale & in rem, lex inhibens rei alienationem operatur, vt alienatione cōtra legis decretum secuta, emptor, nec vsucapiat, *l. vbi lex, ff. de vsucap.* nec fructus suos faciat. Aut vero non reddit rem inalienabilem, sed alienari permittit seruatis certis solēnitatibus, veluti in re minoris, & tunc iuris error excusat. *d. l. si contra,* nec obstat text. *in d. l. quod vxor:* quia prohibitio inter coniuges non est in rem, sed in personam: tex. autem *in d. c. ad nostram,*

nec ipse obstat, quia præsupponit, alienationem solenniter factam, at ratione læsionis, Ecclesiæ succurrit, & sic text. illum intellexerunt Imol. Abb. & magis communiter scriben. *ibi*, & sic in puncto, quòd iuris ignorantia circa solennitates excuset a fructibus, scripsit Paul. Castr. *d. cõs.* 247. *nu.* 7. *in* 1. & ita declarando remouetur plura motiua de quibus per Didac. *eo loco*. Contra tamen vrgere videtur, nam restituto minore aduersus contractum, fructus quoque restituuntur, *l. quòd si minor*, §. *restituto*, *l. verum*, §. 1. *& l. patri*, §. *si pecuniã*, *ff. de minor.* & est generale in omni, cui rescisa cõtractu res restituitur, *l. videamus*, §. *in Fauiana*, *ff. de vsur. l. in condemnatione*, *ff. de reg. iur.* Dic, quòd effectum hunc operatur natura restitutionis, quæ est vt omnia in pristinum reponat, & sic vbi remedio restitutiuo agitur: non tamen hoc casu possessor carere debet fructibus pro laboribus, & sumptibus suis in fundum impensis, iuxta moderationem text. *in dicto capitulo ad nostram*, vbi sic aduertit Abb. *in vltima columna.*

119 Præcipuè autem iuris error quo ad fructuum acquisitionem toleratur, in muliere, minore, milite, & rustico, Bald. *in l. 4. C. de vsucap. pro don.* sequitur Areti. *dicto loco*, vbi inquit, quòd in eorum fauorem præsumeretur iuris error, licet quo ad alios contra, *ad l. leges*, *C. de legibus*, ac ideo allegranti iuris errorem, secundum eum, onus probandi incumberet, *casus est in d. l. si contra*, *in d. l. si prædium*, *& in l. propter veneni*, §. *neptis*, *ff. ad Sillanian.* & si persona esset fide digna, per illius Sacramentum liquidabitur, Bald. *d. l. si contra*, *per text. cum glos. in l. Thesaurus*, *ff. ad exhiben.* quòd dictum licet ab Aretin. quo supra loco impugnatum, sustineri, seu iuuari poterit ex glos. notab. *in l. Titio fundus*, *ff. de cond. & demonstr.* & ex pluribus cumulatis ab Hippol. Marsi. *in princip. suæ practi. Criminal. numero octauo*, probatur autem iuris error coniecturis, indicijs, & circumstantijs, Imol. *in dicto cap. ad nostram*. Curt. sen. *d. consilio* 71. *numero* 15. vbi quoque relatum dictum Bald. probauit.

120 Item circa apices iuris, vel circa ius, quod est in opinionibus constitutum, tolerabilis est iuris error, sic idem Bald. *d. loco*, nam dubij iuris error facti errori comparatur; sic præcise in materia ad excusandum possessorẽa fructibus aduertit Felin. *d. c. de quarta*, *numero* 29. *& ibi* 30. vbi inducit text. *in cap. cum dilectus*, *extra de consue.* iuxta vnam lecturam, quam probarunt Butr. Anch. Imol. & Abb. *ibi*, & idem quoque præcise scripsit Corn. *consilio* 181. *numero* 17. *in tertio.*

His autem adde, quòd si emptor per errorem facti deceptus credidisset, solennitates fuisse adhibitas, excusaretur a fructuum restitutione, *casus est cum gl. in l. quęcũque*, *ff. de public.* quã ibi notauit Ang. Abb. *d. c. ad nostrã*, *in fine*, Cur. sen. *d. cons.* 71. *col.* 10. Adde etiam Ruin. *cons.* 162. *nu.* 23. *lib.* 2. vbi declinat a regula ex quibusdam ab eo consideratis.

121 Factum tamen iudicis iniuste, vel minus solẽniter procedentis non excusaret a fructuum restitutione: quia vnde iura nascuntur, non debet nasci iniuriarum occasio, *l. meminerint*, *C. vnde vi.* sic Ias. *in l. iuste possidet*, *ff. de acq. possess. num.* 31. ex auctoritate Innoc. Bald. & Abb. quos ipse retulit, sed vltra eum adduco ego text. *in l.* 1. *C. de fid. instr. libro* 10. & pulcram decisionem Roman. *consilio* 454. *numero* 26. *& 27.*

122 Hæc in fructibus industrialibus locum quidẽ habent, naturales autem fructus bonæ fidei possessor, quamuis titularus non facit suos, glos. *in d. l. ex diuerso*, quam sequitur Ang. *ibi*, & Ang. Aret. *in §. ex diuerso*, *Iustit. de rerum diuis. per text. in l. fructus percipiendo*, *ff. de vsur. in l. bonæ fidei*, *& in l. qui bona fide*, *ff. de acquir. rer. dom. in leg. si eius*, *ff. de rei vendic. & in l. si vsufructuarius*, *ff. quib. mo. vsusfr. amut. & in l.* 4. §. *post litem*, *ff. fin. regund.* Bartol. vero post antiquos *in d. l. ex diuerso*, *columna prima*, secus arbitratus fuit in possessore bonæ fidei titulato, vt hic faciat suos etiã naturales, per text. *in d. l. bonæ fidei*, ibi, non tantum eos, qui diligentia, & opera eius prouenerunt, sed omnes, quia quòd ad fructus attiner, loco domini pœne est, & Bartol. sequuntur communiter interpretes, Abb. *d. c. gratuis*, *columna* 2. Felin. *d. cap. de quarta*, *numero* 30. Afflict. *Decis.* 240. Didac. *loco præll. fol. num.* 6. Petr. Placent. *d. q.* 15. *num.* 334. ideoque vbi possessor bonæ fidei titulatus est, nihil interest inter industriales, & naturales, sed tantum vbi titulum non habet.

123 Cum autem possessor bonæ fidei nõ facit fructus suos, potest dominus illos a quocunq; vendicare, cui possessor dederit, glo. Bart. & omnes, *in d. l. ex diuerso*, *& est text. in l. fructus*, *ff. de rei vend. & in l.* 3. *C. de cond. ex lege* Pau. Castr. *in l. si quis scien*, *C. de rei vendic.*

124 Huic autem actioni reali pro fructibus, quia pro re mobili competit, possessor bonæ fidei, si titulum habet, præscribit spacio triennij ex illo titulo, & si titulum non habet, præscribit ex titulo generali pro suo, *l. sequitur*, §. *fructus*, vbi Bart. & Paul. *ff. de vsucap.* pulcre Bald. *in l. Ancillę in 6. opp. col.* 3. *C. de furt. & in l.* 1. *nu.* 8. *C. de vsur. & fructib.* Sal. *in l. in fideicommiss.*, *col.* 3. *ff. de vsur.* Abb. *d. c. de quarta*, *col. pen. & Fel. nu.* 35. Ias. *in l. si me*, *& Titium*, *ff. si cert. pet. & in cons.* 84. *col.* 2. *in* 1. Soc. sen. *cõs.* 251. *col. si. in* 2. *& cons.* 82. *nu.* 25. *in* 4. Tiraq. *de retr. conuent.* §. 2. *glos.* 1. *nu.* 13. & quamuis Soc. *d. cons.* 251. *col. vlt.* intellexerit, vt sufficiat titulus generalis pro suo, cum causa turab alio titulo particulari, quem possidẽs habebat, aliàs non, & fequitur Soc. iun. *cons.* 156. *nu.* 25. *in* 1. attamen limitatio hæc est contra cõmunẽ Doctorum intentionẽ, tertium possessorem bonæ fidei, vbi ad fructuum restitutionem tenetur, eos præscribere spacio triennij, nam indistinctè loquuntur, & in specie Bald. *in d. l.* 1. *numero nono*, inquit speciale esse priuilegium bonæ fidei possessoris vt fructus separatos a solo præscribat sine alio speciali titulo, quia in accessorijs præscribendis sufficit generalis titulus pro suo, & sic quoque voluit Paul. Castr. *in Litem venum*, §. *non solum*, *ff. de petit. hæred.*

125 Secundo limitat, cum fructus ante trienniũ sunt consumpti, nam præscriptio amplius non currit, quia sine possessione currere nequit, *l. sine possessione*, *ff. de vsucap.* sequitur Ruin. *d. consilio* 204.

num. 5. *in* 1. Gabriel. *conſilio* 108. *colum.* 2. quæ tamen limitatio, nec ipſa iuuat, & contra tenuit Paul. Caſt. *d. l. item veniunt*, §. *non ſolum*: nam conſumptio non minuit, ſed auget ius poſſeſſoris, *l. certum. C. de rei vendic.*

126 Et quia fructibus naturalibus a bonę fidei poſſeſſore conſumptis, quamuis officio iudicis teneatur, quatenus ſit factus locupletior, vel etiã condictione ſine cauſa, ex æquitate, *d. l. ſi me, & Titium, & l. ſi cum ſeruum, ff. ſi cert. pet.* veluti diſtinxerunt gloſ. Bartol. & Angel. *in d. l. ex diuerſo.* Bald. *d. Ancillæ, nu.* 15. *& in d. l. 1. nu.* 14. *C. de vſur. & fructibus*, Ias. *in d. l. certum*, Ias. *in d. l. Neſennius*, §. *fundum, col.* 2. *ff. de re ind. & in d. l. ſi me, & Titium*, gloſ. & Canon. *in d. c. grauis*, vbi Abb. *in* 3. *col.* & idem Abb. *in c. conſultationibus, ante nu.* 4. *ext. de inrepatron.*

127 Attamen perſonalis actio hæc, quia competit pro fructibus, qui quidem triennij ſpacio præſcribuntur, præſcribitur & ipſa eodem temporis ſpacio Bart. Bald. Ang. Paul. & Alex. *in d. l. ſi vi, C. quòd me. ca.* idem Bartol. & Paul. *in d. l. ſequitur*, §. *fructus*, Bald. *in d. l.* 1. *num.* 8. & 9. *C. de vſur. & fructibus*, Butr. & Abb. *in d. c. grauis, nu.* 11. & 12. Curt. *ſen. d. conſilio* 71. *ſub nnm.* 10. Didac. *loco præalleg. in* 4. *concl.* cum concordantibus adductis a Tiraq. *de retr. Lignag.* §. 15. *gloſ.* 2. *nu.* 17. vnde infertur poſt lapſum triennij tractari non poſſe de fructibus naturalibus, ſiue poſſeſſor bonæ fidei percipiendo fecerit eos ſuos, ſiue non & multo minus de induſtrialibus, ſic tandem reſoluit Ias. *in d. l. ſi me, & Titium*, Petra Placent. poſt cum *dicto loco, numero* 340. & eſt vera illatio.

128 Videamus modo, qui ſint fructus naturales, quiuè induſtriales, ſanè naturales ſunt in quorum productione plus operatur natura, quàm ars & ſtudium hominis: induſtriales autẽ in quibus plus operatur Ars, & hominis induſtria, quã natura *ad l. quæritur, ff. de ſta. hom.* ſic Bartol. *in d. l. ex diuerſo, columna prima*, Bald. multum pulchre *in d. l. Ancillæ, numero* 14. Abb. *d. c. grauis, columna ſecunda*, Corn. *conſilio* 129. *columna prima, in* 4. Gabriel. *conſil.* 165. *in* 2. *quæſt. nu.* 5. *libro* 2. quare omnes fructus ex arboribus pomiferis naturales eſſe conſtat, vt aiunt præfati Auctores, excepta vua, & oliua, nam harum finalis vſus conſiſtit in vino & oleo, quòd quidem non ſine plurima hominis induſtria conficitur, ac ideo fructus induſtrialis eſt, *l. ſi eius, ff. de rei vend.* Bart. *dicto loco*, Bald. *in d. l.* 1. *nu.* 26. *C. de vſur. & fructib.* vbi rationem reddit. Siluarum quoque & lignaminum fructus naturales ſunt, quia hominis, induſtria in his non tantum operatur, quantum natura ipſa, qua ratione fœnum arundines, fructus naturales exiſtimo.

129 Induſtriales autem ſunt ſegetes omnes, legumina, & minuta, quæ cultutam hominis in agro deſiderant, & ſic quoque linum, canipum, hortolatitia omnia, & generaliter, quæ cum aratro ſeruntur, Bald. *d. l.* 1. *numero* 26. Item vua, & oliua, vt proximè dixi, lac, lana, & animalium fetus fructus ſimiliter induſtriales ſunt, Bart. *in l. in pecudi, ff. de vſur. & in d. l. ex diuerſo, & in d. l. bonæ fidei*, §. *fin.* Rurſus penſiones & vtilitates, quæ percipiuntur ex domibus, molendinis, ęd. ficijs, nauilis nauiũ, animalium, mercedib. ſeruorum, & denique obnentiones omnes prouenientes ex rebus corporalib. aut incorporalibus, ex contractu, vel quaſi, aut aliunde, hæ omnes fructus induſtriales cenſentur, *l. videamus, la* 1. *l. vſure, & l. prædioris, ff. de vſur. & l. apud Iulianum*, §. 1. *ff. de leg.* 1. & ſic quoq; ſenſit Menoch. *d. conſ.* 641. *nu.* 15. Ar. Pinel. *in l.* 2. *C. de reſt. vend. par.* 2. *c.* 4. *nu.* 52. Intellige vt imputentur hæredi in ſuas deſtractiones vti percepta ex rebus hæreditarijs, ſicut imputentur fructus naturales, & induſtriales, ceterum in alia materia quandoque non cenſentur ad inſtar fructuum, vt per Bart. & Alex. *in l. diuortio*, §. *ſi vir, ff. ſol. matr.* Socin. *conſ.* 100. *libro* 1. Boer. *deciſ.* 224.

130 Sexta concluſio, malæ fidei poſſeſſor omnes fructus per eum perceptos naturales, aut induſtriales reſtituit, extantes rei vendicatione, conſumptos condictione ſine cauſa, *l.* 3. *C. de cond. ex leg. l. qui ſcit, in princ. & l. videamus, l. in Fauiana, ff. de vſufr. leg.* ſed & partus, *ff. quod met. ca. l. ait prator*, §. *per hanc, ff. de his quæ in fraud. credi. & c. grauis, ext. de reſt. ſpol.* & idem eſt in præſumpto malæ fidei poſſeſſore, *d. l. ſi prædium, C. de præd. min.* & in eo qui ſciens rem alienam in totũ, aut in parte emit; & de præmiſſis actionibus Alberic. *d. l. fructus. nu.* 11. *ff. de rei vend.* & habetur *in Bonon. deciſ.* 35. *num.* 25. & 26. & *nu.* 33. in eo qui iure reſiſtẽte rem mercatur, *l. non quemadmodum, C. de agric. & cenſ. lib. 9. & Imbertus*, §. *ſanè. C. de ſac. ſan. eccl.* etiam quòd inhoneſte perceperit, *l. & ancillarum, ff. de petit. hær.* de percipiendis autem tenetur, ſi honeſtè percipi poterant, *l. fructus, l. ſi navis, ff. de rei vend. l. ſed ſi lege*, §. *quòd autem, ff. de petit. hær. l. dotem, & l. certum, C. de rei vend. l.* 2. *C. de fruct. & lit. exp.* §. *& ſi hæreditas, Inſtit. de off. iud.* & ad hos iudicis officio tenetur, Ang. *d. l. ex diuerſo, col. penult.* differentiam inter perceptos, & percipiendos ponit Menoch. *conſ.* 110. *nu.* 23. *& conſ.* 231. *nu.* 40. Salic. *d. l. domum in* 5. *opp.* & præterea malæ fidei poſſeſſor omnia damna illata reſtituit, *d. l. domum, & d. c. grauis*, vnde poſſeſſor malæ fidei agricultuam deferere non debet, Bald. *d. leg.* 2. & Sal. poſt eum Albe. *in l. fructus, ff. de rei vend.* nam teneturad fructus, vt dixi perceptos, & percipiendos, & de omni damno, & ex die, quo rei poſſeſſionem inuasit, ſeu ex die, quo incepit eſſe malæ fidei, *d. qui bona fide, ff. de acq. rer. dom. & l.* 1. §. *ex die, ff. de vi, & vi arm.* nedum poſt litem contestatam, ſed & ante. Menoch. *dicto loco, num.* 602.

131 Nec malæ fidei poſſeſſor præſcriptione aliqua quo ad fructus, prout quo ad rẽ ſe tueri poteſt: quia nullo tempore præſcribit. *c. fin. ext. de præſcript.* ſic in ſpecie Socin. *conſilio* 251. *columna vltima in* 2. *& conſilio* 84. *num.* 24. *in quarto* Menoch. *eodem loco, numero* 591.

132 In percipiendis autem an conſideretur quos petitor, vel poſſeſſor. percipere poterat, iura videntur variare. Nam quod petitoris perſona, ſignat text. *in d. l. ſi navis*, §. *fin. & in d. l. apud Iulianum*, §. 1. *& in d. l.* 2. *C. de fruc. & lit. exp. & in d. c. grauis*, contra quod inſpiciatur perſona poſſeſſoris, tex. *in d. l. domum*, cõmunis diſtinctio eſt, quã Bart. tradidit

d. l. ex

d.l. ex diuerſo, columna 2. Alexand. & Ias. *in d. l. apud Iulianum. §. primo.* Varias autem recenſuit Petra *d. q.* 15. ad finem: mihi iu hac re placent ſcripta a Sal. *in d. l. domum, & in d. l.* 2. & per Abb. *d. cap. grauis, num.* 13. Ruin. *conſilio* 161. *numero* 15. *in* 4. & a Boer. *deciſ.* 268. vt veniant fructus, qui. ab hoc, vel ab illo communiter percipi potuiſſent, non ſingulariter. in quam etiam ſententiam poſt hæc reſoluit Laderch. de Imol. *conſ.* 99. *ſub num.* 2.

133 Rurſus notandum eſt, quod in re hac malafides defuncti nocet hæredi, *d. l. ſecunda*, & ſic deciſum retulit Afflict. *deciſ. ducenteſimaquadrageſima, columna prima*, per text. *in l. vitia, C. de acquir. poſſeſſ.* & quæ ibi notantur, & per Bartol. *d. l. ex diuerſo, propè finem*, Bald. *in l. ſecunda, C. de petit. hæred.* potuiſſet meliùs allegare Bald. *in d. l. ſecunda, numero nono*, Abb. *dicto capitulo grauis, numero decimo*, Bero. *numero* 138. Alexand. *conſilio vigeſimonono*, viſis, poſt principium in ſecundo, ſequitur Socin. iunior *conſilio* 182. *numero* 29. *libro ſecunda*, Menoch. *de recuper. poſſeſſ. Remed.* 15. *num.* 618.

134 Amplia vt etiam noceat illi, qui pro mala fide poſſeſſore iudicium aſſumit, aut pro eius hærede, nam qui alium defendit, eodem iure vti debet, *l. minor, §. fin. & l. qui proprio, §. fin. ff. de procurator*, ſic Bald. ipſe *dicta l. ſecunda, numero decimo, & ibi ſub numero vndecimo*, notabiliter inquit, quod hæreditas iacens non tenetur ob malam fidem defuncti de percipiendis, quia mala fides illius in ea repræſentari non poteſt, cum animi vitium in re inanimata repræſentari nequeat, *l. prima, §. Scæuola, ff. ſi quis teſt. liber.*

135 Mala fides autem ſuperueniens operatur, vt ex tunc poſſeſſor teneatur de perceptis, & de percipiendis, nam quo ad fructuum acquiſitionem, & reſtitutionem, momenta temporũ conſiderantur, & diſtinguuntur, & pro quo tempore fuit bonæ fidei de eo, prout de tali iudicatur, pro tempore vero quo fuit malæ fidei ſic de eo cenſendum eſt, *l. aut bonæ fide, l. bonæ fidei, l. quæſtum, ff. de acquir. rer. dom. l. qui ſcit, ff. de vſur. l. ſed ſi lege, §. de eo, ff. de petit. hær. l.* 2. *C. eod.* pulcre Abb. *d. cap. grauis, num.* 9. Menoch. *quo ſupra loco, numero* 612. Dubietas autem ſuperueniens de iure auctoris non conſtituit in mala fide, gloſ. *in cap. ſi diligenti, & in cap. fin. de præſcript.* vbi Canon. Ias. *in l.* 3. *§. ex pluribus, nu.* 8. *ff. de acquir. poſſeſſ.*

136 Titulus autem excuſat præſumptum malæ fidei poſſeſſorem a percipiendis, *dicta l. ſi fundum, C. de rei vendicat.* prædonem non. Angel. *d. l. ex diuerſo, columna tertia*, Salicet. & Paul. *d. l. ſi fundum*, idem Salicet. *in d. l. domum in 7. opp. C. eo.* nec qui rem litigioſam emit, *l. ſecunda, C. de litigioſ.* Fraudator autem reſtituit pendentes tempore acquiſitionis, medio autem tempore perceptos non, *l. fin. §. non ſolum, ff. de his, quæ in fraud. cred.* aliqua Menoch. *quo ſupra loco, num.* 605.

137 Cæterum poſt litem cõteſtatam ſuper re omnes poſſeſſores pares ſunt quoad fructus, quia etiam quod poſſideant bona fide, ex tunc tenentur de perceptis, & percipiendis, *d. l. ſecunda, C. de fruct. & lit. exp.* vbi Bald. *numero tertio, l. illud, & l. ſed ſi §. ſi ante, ff. de petit. hæred. l. tertia, §. poſt litem, ff. fin. regun. l. ſecunda. l. partum, l. ſuctis, in principal. videamus, §. ſi actionem, ff. de vſur. l. prima, & ſecunda, C. de petit. hæred. d. l. certum, C. de rei vendic. d. l. tertia, C. de cond. ex leg. l. prima, & ſecunda, C. de vſur. & fruct.* Hoc tamen caſu poſſeſſor bonę fidei facit fructus ſuos prout ante, illos tamen reſtituere tenetur, quamuis conſumpti ſint Angel. Aretin. *d. §. ſi quis a non domino. Iuſtit. de rer. diuiſ. columna penultima*, ideo ab emptore vendicari non poſſent. Et hoc caſu non diſtinguitur circa fructus; item an extent, an ſint conſumpti. Ioan. Cop. *in tract. de fructibus, libro ſecundo, titulo quarto, capitulo quinto*, Hieron. Gabr. *conſilio* 104. *numero octauo*, Laderch. poſt hæc, *conſilio* 99. *columna vndecima*, & nouiſſime Cęſ. Barz. *in Bonon. de ciſ.* 53. *numero* 33. Aduerte, quod in his poteſt, & debet Iudex condemnare: ſed ſi non condemnauerit omittendo, de his ceſſat omne Remedium poſt ſententiæ executionem, plenè Hieron. Gabr. *conſilio* 35. *in* 2.

138 Ex quo declaratur, quod licet fructus nati ex re mea mei ſint, *d. l. ſolum, §. meum, & d. l. ex diuerſo*, & ſæpius dictum fuit: ſi tamen alius poſſideat rem, ad eum fructuum perceptio pertinet iure poſſeſſionis etiam ſi prædo ſit, gloſ. & ſcribentes *in l. prima, C. de ſer. fug.* Dyn. *in cap. fine poſſeſſione, de regul. iur. in ſexto*, Bartol. *in l. prima, in princip. columna quarta*, & pulchrius *in leg.* 3. *§. ex contrario, columna ſecunda, ff. de acquir. poſſeſſ.* Guido Pap. *quæſt.* 356. Cęphal. *conſilio* 63. *columna ſecunda*, notatur *in l. ſi vrbana, ff. de condit. indeb.* hos autem extantes, vel conſumptos an reſtituat, ex præmiſſis patet. Si autem nullus poſſidet, poteſt dominus iure dominij fructus percipere Abb. poſt Innocent. & alios *in cap. Cumana, num.* 12. *de elect. & in cap. conſultationibus, columna vltima, de iure patron.* Sequitur Ceſ. Lambert. *de iu. patr. lib.* 2. *par.* 1. *Artic.* 7. 3. *q. prin. nu.* 9. Aret. *in c.* 1. *de conſtitut. ſub numero* 17. poſt Innoc. *in c. Querelam, de elect.*

139 Sed vtrum perempta inſtantia pereat iſte effectus malæ fidei in eo, qui prius erat in bona fide, ita vt ex tunc quo ad fructus reputetur bonæ fidei, variant auctores relati ab Andr. Tiraquel. *de retr. Lignag.* §. 19. *glo. 2. numero* 18. *&* 19. vbi poſt plures ex multis in Gallia Areſtis pro poſſeſſore concludit, pro quo etiam tenuerunt Butr. Abb. & Felin. *in c. illud ext. de præſumpt.*

140 Vidimus hactenus de fructibus poſt caſum fideicommiſſi percepti, an reſtituendi ſint fideicommiſſario; videndum modo eſt, an ſint imputandi in detractiones, breuiter, ſi hæres faceret fructus ſuos ex negligẽtia fideicommiſſarij non petentis; hos quidem non imputaret vti non perceptos, iudicio teſtatoris, per caſum *in dicta l. mulier, §. ſi hæres, ff. ad Trebellian.* licet ſecus in perceptis pendente fideicommiſſi conditione, ſi autem reſtituendi eſſent, Bartol. *in dicta l. in fideicommiſſariam, columna ſecunda*, ſenſit pro imputatione, quia imputatio prout compenſatio ſpecies eſt ſolutionis, & reſtitutionis, & eſt caſus *in c. Rainutius, verſic. in eo vero, de teſtam.* Ripa tamen *ſub numero* 51. contra ſenſit, quia in his hæres grauatus

tus nõ habet titulum institutionis, & verum dicit, sed nihil allegat. ru addc text. *in l. peculiũ autem, §. creditor cum glos. ff. de pecu.* ex qua Bald. *in d. l. 1. C. de usur. & frue. leg. num.* 20. notat. quod hæres in re legata non habet titulum institutionis, nisi legatarius repudiet legatum, titulum tamen vniuersalem habet ad not. per Bald. Angel. & Imol. *in l. si ita quis hæres instituatur, ff. de hæred. instit.* opinio Ripæ sustineri posset in fructibus extantibus, qui iure dominij, ad fideicommissarium pertinerẽt, sed in consumptis quorum æstimatio debereretur, ad vitandos circuitus imputatio concederetur, ad scripta *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellian.* In Falcidiæ autem imputatione de his fructibus agendum non est, quia non extabant tempore mortis defuncti, *d. l. in ratione, ff. ad leg. Falc.*

141 Restat, vt aliqua dicamus de fructibus, circa iudicialia, qua in re has subijcio conclusiones, Prima est: Fructus sue debeantur iure actionis, siue officio iudicis, semper peti possunt in eodem libello vna cum re imporando iudicis officium consecutiue super fructibus, sic Bartol. *in d. l. ex diuerso. §. vbi autem, colum. 1. per text. in argumentum in l. interdum, §. qui fœrem, & in l. qui solidum, ff. de leg.* 2. Abb. *d. c. grauis, num.* 18. & est ratio, quia semper permittitur incidens cumulatio super accessorijs ad iudicium principale, Bartol. *in d. §. qui furem, & in l.* 2. *§. hoc edicto, ff. vi bon. rap.*

142 Secunda conclusio: Fructus iure actionis principaliter cum re petij nequeunt, siue in eodem, vel in diuersis libellis, quia absolutoria ferenda super re, obstaret circa fructus, ideo cumulatio non admittitur, *l. fundi, & l. fundum, ff. de excep.* Bart. *in d. §. vbi columna prima*, Abb. *loco prælleg.* Bald. *in c. cum dilectus, ext. de cauſ. poſſeſſ.* idem Bartol. *in l. edita, C. de eden. numero* 18. Paul. *columna penultima*, & latè Ias. *numero* 37.

143 Tertia conclusio: Cum fructus petuntur, sic iure actionis, siue officio iudicis, siue prætoriti, siue pendentes tempore iudicij, non est necessarium exprimere certam quantitatem, quia reus in facto suo proprio potuit, & debuit esse certus, *cap. ab excommunicato, extra de rescrip.* & licet Bartol. in percepris petitis iure actionis aliud senserit, cõmunis traditio est, vt non sit necessaria quantitatis expressio, sicuti post relatas opiniones cõcludit Abb. *in dicto cap. grauis. num.* 21. vbi tamen inquit, quod in processu fructus erunt liquidandi. Modos autem liquidandi docuit Bald. *in dicta l. si fundum, col.* 1. *C. de rei vendic. & in l.* 1. *num.* 24. *C. de fruct. & lit. exp.* scilicet probando, quod ager fuit cultus, & quod ex eo tantum consueuit colligi, & cõfert etiam probare, quod tantum consueuit percipi ex vicinis agris. Vidi ego in practica, quandoque fructuum liquidationem reseruari in alio iudicio executiuo parta victoria super re principali, & ita consuluit mecum Excellen. Dom. Nasimbenus Buschettus, Aduocatus in vtroque foro assidue versatus.

144 Quarta conclusio: Cum fructus petuntur, petitio cõcludere debet ad illorum restitutionem si extant, sin autem secus, ad illorum æstimationem, Bartol. *in d. §. vbi autem, columna vltima*, idem Bartol. Bald. Angel. Imol. & Alexand. *in l. diuortio, §. ob donationes, ff. ſolut. matrim.* Abb. *dicto cap. grauis, numero* 23.

Hic autem dubium accedit, ad quod tempus sit referenda æstimatio. Nam Ioan. Anan. *conſilio* 38. *numero* 3. sensit ad tempus perceptionis, Bald. vero *in d. l.* 2. *numero* 13, *C. de fruct. & lit. exp.* ad tempus consumptionis, conueniunt tamen non deberi quanti plurimi, & cum eis concordat Menoch. *d. Remed.* 15. *num.* 599.

145 Quinta conclusio: Vbi fructus debentur iudicis officio post litem contestatam, & non ante, tunc si petiti non fuerint, lata sententia, super re principali expirat iudicis officium, ita vt fructus amplius peti nequeant, *l. terminato, C. de fruct. & lit. exp.* vbi Bartol. Bald. Salic. & alij, & est generale in omnibus accessorijs, veluti, fructibus, dãnis, interesse, & expensis, vt ibi, & *in l.* 4. *C. de poſ. & in l. fin. ff. de eo, quod cer. lo.* Innoc. Butr. & Abb. *d. c. grauis, numero* 28. Ias. *d. l. edita, numero* 40. Boer. *deciſ.* 18. Alexand. *in l. si marito, §. si. ff. ſol. matr.* Adde idem esse in decursis, ante litem contestatam, nam & isti re restituta, & expedito negocio non possunt amplius peti. *l. qui per collusionem, §. fin. ff. de act. empt.* Primum dictum de decursis post limita, vbi iudex in sententia condemnasset ad restituẽdum, sic post Bald. Ias. & Couar. Laderch. *conſil.* 99. *nu.* 9. ob vim verbi restituas.

146 Sexta conclusio: In fructibus debitis iudicis officio mercenario post litem contestatam perceptis potest iudex condemnare, etiam si petiti non fuerint, quia in occurrentibus post litem contestatam officium iudicis latissimum est, *l. adiles, §. item sciendum, ff. de ædil. ed. l. partum, ff. de vſuris.* sic in fructibus notarunt Butr. & Abb. *in d. cap. grauis, numero* 19. Bald. *in l. cum propriis, C. si quis alter.* in fine, vbi in fructibus percepris post cõclusum in causa, Alexand. *in d. l. si marito, §. si. ff. ſol. matr.* & in perceptis post litem contestatam iuxta Butr. & Abbat. opinionem decisum retulit Guid. Pap. *deciſ.* 405. *deciſ. Neapol.* 59. Dom. Camillus: Boer. *deciſ.* 18. & *in* expensis Bartol. *in l.* 4. *§. hoc autem iudicium, in* 5. *quæſtio. ff. de dam. inf.* sequitur Ripa, *nu.* 63. vbi in expensis, & fructibus, Didac. Variar. *lib.* 1. *cap.* 3. *ſub numero* 11. Mantua. *conſilio* 155. *numero* 13. *in* 2. In fructibus autem ante iudicium decursis nõ petitis iudex non condemnat Bald. *in l. inceriti, nu.* 31. *C. de interdic.* text. *in l. partum ancillæ, ff. de vſur. in* 2. respon. quia non claudantur in illo iudicio.

147 Septima conclusio: Fructibus petitis, si iudex non condemnauerit, absoluisse videtur, Innoc. & Butr. *in d. cap. grauis*, Bald. *d. l. cum propriis, numero* 4. Guido Pap. *in prælect. deciſ.* Paris Put. *in tract. Syndicat. in verſ. iudices puras debent, & in ver. iudex non condemnans*, Boer. *d. deciſ.* 18. Alciat. *conſilio* 78. *numero* 5. *libro quinto*, Rot. Rom. *deciſ.* 807. *numero* 4. *paulo. diuerſ.* ratio est, quia omissum in sententia habetur pro omisso, nam stricti iuris est, ideo in condemnatione ad rem non infertur necessaria condemnatio fructuum peritorum, quia ex sententia non infertur, nisi quatenus verba necessario.

infe-

inferunt, *l. si index. ff. de his, qui sunt sui.* Bar. *in l. Iulian solemnis secundo, ff. de cond. indeb.* & ex facto consuluit Fulgos. *consilio* 139. cum aliis adductis à Menoch. *consilio* 119. *numero* 18. *& numero* 20. & sic decisum fuit in Senatu Subaudi. Thesaur. *decis.* 135. intelligo in fructibus debitis officio iudicis post litis contestationem, secus in petitis iure actionis a malæfidei possessore: nam petitis decem, & frumento, si iudex condemnat in frumento non videtur absoluisse a decem, Angel. Paul. & Alber. *in l. 1. C. si aduers. rem iud.* per text. *in l. etiam*, §. 1. *ff. de minorib.* & tradit Rota ibidem. Sed attende, quod etiam in expensis iudicis officio debitis expresse petitis, si iudex non condemnat, non videtur absoluisse, sed potius omisisse. Imol. & Felin. *sub numero primo, in cap. significauerunt, de exception.* Didac. *in practic. cap.* 25. *sub numero sexto, versic. Nam vbi.* Sed male, vt contra text. *in d. l. terminato*, & in fructibus post litem condemnatio fieri debeat, cum sententia, vel eadem die, & post fieri non possit: quia expirauerit iudicis officium, clare explicat glos. *in d. l. ex diuerso*, §. 1.

148 Octaua conclusio: Fructus vbi debentur iure actionis, si petiti non fuerint ab actore in iudicio principali, secuta condemnatoria ad eius fatiorem, peti possunt, immo lata sententia super ius facit quo ad fructus, *dicta l. ex diuerso*, §. *vbi autem*, vbi sic notatur Bartol. & Ang. Abb. *dicto cap. grauis, numero* 18.

149 Nona conclusio: Absolutoria super re principali semper obstat petitioni fructuum, *l. si quis cum totum*, §. *si ancillam*, & §. *de fructibus, ff. de except. rei iud. dicta l. fundi. & l. fundum, ff. de except.* & est ratio, quia fructus deberi non possunt, nisi iure dominii, vel possessionis rei, Bartol. *dicto* §. *vbi autem, & in l. edita, numero* 18. Paul. Iaf. *numero* 37. & ceteri alij.

150 Decima conclusio: In fructibus non petitis iure actionis debitis, ante litem contestatam iudex condemnare nequit, quia non petenti non impartitur officium suum *d. l. quarta*, §. *hoc autem iudicium*, sic Innoc. & Abb. *d. cap. grauis, numero* 19. Bald. *d. l. cum propria, numero* 5.

Limitant tamen duobus modis. Primo in remedijs restitutorijs aduersus violentos per vim compulsiuam, aut expulsiuam, quia in istis iudicijs res venit cum omni sua causa, *l. sed & partus, ff. quod met. caus. l.* 3. §. *restissime, & l. idem est*, §. *vlt. ff. de vi, & vi arma, & h. si quis in tantum, C. vnde vi.* Et id est ex natura illarum actionum, quia restitutoria sunt, ideo omnis causa venit, *h. videamus*, §. *in causam, ff. de vsufr. l. in condemnatione, ff. de reg. iur.* & in specie sic declarauit Boer. *in d. decis. numero quarto.*

Secundò limitant in iudicijs vniuersalibus, nam fructus ex natura actionis continentur, licet non petiti, *l. item veniunt*, §. *fructus, ff. de petit. hered.* & sic sequitur Boer. *eodem loco, numero* 3. late Alexand. *in d. l. si marito*, §. *fin.*

De impensis necessarijs, vtilibus, & voluptarijs, & quis possessor eas deducat, & de modis deducendi.

SVMMARIVM.

1 *Impensæ necessariæ quæ sint.*
2 *Et necessitas considerari, quia si possessor non feciſſet teneretur ad interesse.*
3 *Vel quia ex contractu facere tenebatur.*
4 *Et quandoque pertinent ad perpetuam, aliquando ad temporalem vtilitatem.*
5 *Colonus deducit impensas necessarias, & vtiles, vltra tempus sue conductionis.*
6 *Impensa necessaria consistit etiam in faciendo, nedum in reficiendo.*
7 *Impensarum necessariarum diuersa exempla individuo in faciendo.*
8 *Item in reficiendo.*
9 *Impensa in recuperando rem per alium possessam inter necessarias est.*
10 *Item impensæ officij notariorum, & proxenetarum in rebus distrahendis.*
11 *Impensæ factæ per hæredem pro defensione rerum hæreditariarum necessarias sunt, & detrahuntur.*
Amplia etiam quod succubuerit.
Amplia etiam in factis aduersus eum, qui se hæredem pretendit.
12 *Impensæ factæ per haredem grauatum, per maritum, per patrem, & in causis beneficialibus, an compensentur cum fructibus percepti.*
Distinguitur an impensa sit modica, vel non.
13 *Impensa modica in proposito quæ sit.*
14 *Impensa in exigendo debitores exactum minuit.*
15 *Impensa in solutionibus creditorum hæreditariorum necessaria est.*
16 *Impensa ex principis ordinatione facta in reductionibus agrorum ad fertilem culturam inter necessarias est, & deducibilis, fructibus non consumptis.*
17 *Campatica proiecta pro certis annis pro manutentione retractus agrorum, an fructibus compensentur, et ascribantur, & num.* 21.
18 *Colonus non tenetur ad onera pro rebus indicta, nisi imponantur pro rata fructuum, puta decima, vel duodecima.*
19 *Emphyteuta tenetur ad onera pro rebus proiecta, declara, vt ibi.*
20 *Alumnus pro tempore matrimonij constantis tenetur soluere onera pro rebus.*
Hæres per fideicommissum grauatus pendente die, vel conditione fideicommissi.
Vsufructuarius durante vsufructu.
21 *Impensa in custodia rei an necessaria sit, & an deducibilis, & an fructibus sit auferenda, & quid si fructus superet.*
22 *Impensa facta causa quærendorum, colligendorum, & conseruandorum fructuum, necessaria est.*

Impensa

23 *Impenſa eius opus factum præſumitur, qui illud fieri fecit.*

24 *Et hanc ex fructibus deducit quilibet poſſeſſor, etiam malæfidei.*

Per fructuum retentionem, & non vltra fructus.

Niſi nomine domini impenderit, quia etiam vltra fructus.

Non tamen poteſt impendens dicere ſe fructuum partiarium.

25 *Fur, & inuaſor, fructuum pendentium, non detrahit impenſam factam in fructuum collectione.*

26 *Malæfidei poſſeſſor impenſas neceſſarias in rem factas, per rei retentionem ſibi ſeruat, alias reſtituta re, nihil detrahit.*

27 *Fur neceſſarias impenſas in re mobili furtiua factas, non deducit.*

28 *Malæfidei poſſeſſor re perempta etiam in vniuerſalib. pro impenſis neceſſariis nihil detrahit.*

29 *Poſſeſſor bonæfidei impenſas neceſſarias in iudicijs particularibus per retentionem rei deducit, aliàs re perempta, nihil detrahit.*

30 *In iudicijs vero vniuerſalibus permittitur detractio ex aliis rebus.*

31 *Poſſidens, ſeu detinens rem nomine domini, impenſas neceſſarias etiam re perempta deducit.*

32 *Impenſæ neceſſariæ non admittunt moderationem l. in ſundo, ff. de rei vendicat. quia lex in fundo, ff. de rei vendic. locum non habet in impenſis neceſſarijs.*

33 *Fructus percepti reſtituendi cedunt iu impenſas neceſſarias, quæ aliquo caſu deduci non poſſunt.*

34 *Mutuans pecuniam in refectionem rei qualiſcunque ſit, rem ipſam hypothecatam habet.*

Impendens in rei refectionem hypothecam priuilegiatam in re illa habet.

Articulus L.

IMpenſarum quas nos meliorationes, ſeu meliorementa appellamus, vtilis eſt tractatus, de quibus plene ſcripſerunt gloſſ. Bar. & alij *in l. in fundo, ff. de rei vendic.* Ang. Are. *in §. certe illud. Inſtit. de rerum diuiſ.* & nonnulla Feudiſtæ, *in cap. 1. §. ſi vaſſallus, in tit. his ſi. lex.* Tiraquell. *de retr. eonu. §. 7. gloſ. 1.* Petr. Loriot. *in l. fructus, ff. de reg. iur.* Menoch. *de recuper. poſſeſſ. in 15. Rem. nu. 107.* cum pluribus ſeq. & nouiſſime. Petr. Placent. *in tract. de fideicom. prohib. q. 15. a num. 213.* vſque in finem, & alibi maiores noſtri, Ego autem particularem mihi tractatum, nõ inutilem compoſui, ad diffinitionem omnium ferè quæſtionum emergentium, quem in tres principales partes diuiſi, in prima, de impẽſis neceſſarijs, quæ ſint, & an omnis poſſeſſor eas deducat, in ſecunda de impenſis vtilibus, & voluptarijs, quæ ſint, & quis poſſeſſor eas ſimiliter deducat, in tertia, & vltima ſubiecì plures emergeutes quæſtiones in practica iudiciali. vnum autem præponendum eſt impenſatum nomine non venire precium quo res quæſita fuit *quibus dieb. §. 1. ff. de cond. & dem.*

1 Impenſæ neceſſariæ ſunt, quæ ſi factæ non ſint, res aut peritura, aut deterior futura ſit, ſic diſſiniuit Paulus Iureſconſ. *in l. impenſæ, ff. de verb. ſign.* Vlpianus vero *in l. 1. ff. de impenſ.* inquit, neceſſarias impenſas dici, quæ habent in ſe neceſſitatem impendendi. Ceterum ſi nulla ſit neceſſitas, alio iure habentur. Quæ ſanè diffinitio declaratur ex Pauli illa traditione, vt ſcilicet tunc ſit neceſſitas impendendi, cum res aut peritura, aut deterior futura ſit. Cui declarationi optime conſonat, quòd idem Vlpianus ſcripſit *in l. impenſæ, ff. eodem*, vbi inquit, impenſæ neceſſariæ ſunt, ſine quibus dos minuitur, & idem Vlpian. *in l. interdum, & l. ſeq. ff. qui potior. in pig.* & quidem quantum ad rem, neceſſitas eſt ſatis declarata.

2 Sed & præterea neceſſitas conſideratur reſpectu poſſeſſoris, quia ſi impenſas neceſſarias nõ fecerit, in culpa eſt, & ſi ob id res perierit, vel deterior facta ſit, tenetur domino, quanti eius intereſt, caſus eſt *in l. & in totum, ff. de impenſ.* & ibi gloſ. notat, neceſſarias impenſas conſiderari, duobus modis, tam reſpectu rei deſiderantis impenſas fieri, quam reſpectu poſſeſſoris facere debentis, cum res ſic expoſtulat, & plene declarauit Barto. *in l. 1. §. 1. ff. eod.*

3 Vbi quòd neceſſariæ impenſæ ex parte perſonæ conſiderantur, cum ex natura contractus is, veluti maritus tenebatur facere, vel creditor, qui pignus habet, vel commodatarius, & his ſimiles, *ad l. ſi neceſſarias, in principio, ff. de pigno. act. & l. in rebus, §. poſſunt, ff. commod.* vel cum non aliàs rem meam reparare poteram, niſi & tuam, *l. ſi communes, ff. de neg. geſt. l. in hoc iudicium, ff. com. diuid. l. heredes §. ſi vnus, ff. famil. ercis.* In iis verò, qui non ex contractu tenetur non conſiderari neceſſitatem ex parte perſonæ, ſed tantum ex parte rei, veluti in petitione hæreditatis, & in rei vendicatione, conſequenter in poſſeſſore, qui dominum non recognoſcit. Nam culpa ei imputari non poteſt, quod ruentem domum non reparauerit, ex regula, quod vnuſquiſque in re ſua eſt moderator, & arbiter, *l. ſed ſi lege, §. conſuluit, ff. de petit. hæred. & l. in re mandata, C. mand.* malæ fidei autem poſſeſſor equidem culpæ reus eſſet, quoniam malæ fidei poſſeſſor moroſo ſimilis eſt, caſus eſt de vtroque, *in l. ſi quis poſſeſſor, §. ſicut autem, ff. de petit. hæred.* vbi tamen dicitur, quòd etiam bonæ fidei poſſeſſor poſt litem conteſtatam tenetur, ſi impenſas neceſſarias facere omiſerit. Et licet Feder. Scot. *in ſuo reſp. 8. lib. 1. Tomo 2.* conſideraueritin ſimplici poſſeſſore bonæfidei conſiderari poſſe neceſſariam impenſam citra vinculum neceſſitatis ex cõtractu, veluti quia pro poſſeſſoris vſu, & familiæ ſuæ impendere oportuerit, quia non minus cogit nos verecundia, quam obligatio, & ad not. per Bart. in leg. pecuniæ, in fine, ff. de alimen. & cib. legat. hæc tamen prius dicta non oppugnant, quia & hic neceſſitas ineſt, ſi non reſpectu certi fundi, reſpectu tamen perſonę & rei familiaris, & eſt conſiderabilis in iudicio vniuerſali petitionis hæreditatis, non in iudicijs particularibus.

Ceterum illud obſeruandum eſt, quod impenſa-

pensarum non factarum ratio habetur, cum ob id res male gesta est, quia si factæ fuissent, res non perisset, quod si res perierit, quia domus sit combusta, quæ etiam omnino perijsset factis impensis necessarijs, nihil esset ommittenti imputandum, casus est *in d.l. & in totum, ff. de impens.*

4 Rursus notandum est, quod impensæ necessariæ, ac etiam, vtiles, quandoque pertinent ad præsentis temporis vtilitatem, & sic pro tempore, quo possessor percepit fructus, & hę cum fructibus compensantur, quandoque ad perpetuam vtilitatem, & hæ deducuntur, & idem si ad temporalem, pro eo tempore, quo possessor qui eas fecit, re fruitur eas non est, *l. 3. §. nos generaliter, ff. eo. & idem satis scribitur in l. pen. & fi. ff. eod.* vbi Bart. inquit, si maritus in rebus dotalibus necessarias ad perpetuam rei vtilitatem impensas fecerit, has in totum deducit, quod si pro tempore constantis matrimonij, eas cum fructibus compensat, si vero per aliquot annos vltra matrimonium, pro rata illas detrahit, & idem notatur, *in l. dimortio, §. impendia, ff. soluto matrimonio,* & per Alciat. *in l. impensæ, ff. de verborum significationibus.*

Nec exigo, vt impensæ factæ ad effectum vt detrahantur, saltem ab initio per decennium suam præbituræ sint vtilitatem sicuti videtur sensisse Petr. Placent. *d.q. 15. num. 245. posl gl. in d. §. & generaliter,* & Rim. iun. *cons. 141 n. num. 25. lib. 4.*

Nam præsens tempus respiciunt vbi pertinet ad fructus illiusanni, seu illorum annorum, quibus possessor fructuum vtilitatem percepit, si cuti clare indicant iura præmissa, ideo si impensæ factæ lustrale beneficium afferant, & possessor post triennium de re decedat, meliorationes pro residuo triennij deducet.

5 Et in colono temporaneo, qui quidem necessarias, & vtiles impensas fecisset, secundum præmissam considerationem, vt impensas vtilitatem vltra tempus conductionis præbentes deducat, idem Bar. *in l. impensa, ff. eod. & in l. prædia, §. si ita, ff. de fun. instr. & in suo consil. 193. commune Lucignani, in sec. duo.* Bald. & Ias. *num. 27. in l. 1. C. de inv. emph.* Rum. *cons. 14. col. 3. in 1. & 135. num. 14. in 3.* Rolan. *cons. 83. lib. 4.* & ante hos Alexan. *consil. quarto col. secunda, lib. quint.* & est secundum naturam, vt ad quem spectat commoditas, & vtilitas impensarum, eidem compensatio incumbat, & in hærede per fideicommissum conditionale grauato, notarunt Bar. Paulus, Alex. Claud. & Ripa, *in l. vbi pure, §. qui in distrahendis, ff. ad Trebell.*

6 Videamus modo in indiuiduo exempla de his necessarijs impensis, Hic autem prænotandum est, quod licet impensa necessaria communiter fit in reficiendo, attamen etiam in faciendo sæpè numero occurrere potest sic Bart. *in d.l. in fundo, col. 2.* & est casus *in d. l. dimortio §. impendia, & in l. 1. §. inter necessarias, ff. de impenj. ibi, pistrinum, vel hortum.* Et idem notauit Ang. Cast. & Alexan. *in l. domos, ff. de l. 1.* Bald. *cons. 303. lib. 1.* Idem Cast. *cons. 247. col. pen. in 1.* Alexand. *consilio 162. col 1 libro 7.* Lofred. *cons 43. in princip.* Feder. Scot. *consilio 7. lib. 1. Tomo 2.* Petra Placent. *eo. loco, num. 240.*

7 Exempla huius rei plura sunt, veluti in ædificijs pro vsu, & habitatione colonorum, & animalium, sine quibus ager coli nō potuisset, Cast. *cons. 270. visô lib. 2.* Alexand. *d. cons. 162.* Ruin. *cons. 157. num. 21. in 2.* Bellon. *consil. 65. col. pen. & consilio 67. col. vlt.* Scot. *d. consil. numero 9. &* 10. & ibidem *sub num. antecedente* inquit, quod demolitio veteris ædificij, vt nouum magis amplum construatur, quandoque inter necessarias impēsas ascribitur, id autem frequenter apud nos practicatum fuit in locis olim incultis, ad culturam iussu Principis redductis, sic etiam impensæ factæ in foueis, & canalibus, & in aggeribus, pro arcendis aquis pluualibus, aut ruptis fluminum & pro purgandis agris ab Arundinibus, & Zopinis, hæ omnes, & similes, sine quibus ager coli non posset, inter necessarias impensas numerantur, quamuis de nouo factæ, *d.l. impensæ, vbi aggeres facere, flumina auertere,* & notauit Ruin. *d. cons. 157. numero 21.*

Idem est in pistrino, vel alio ædificio facto de nouo pro molendini vsu, sine quo nemo reperiebatur, qui molendinum conducere vellet, Ang. *d.l. 1. §. inter necessarias.*

Item si rem in mari, aut in flumine collapsam restituerit, necessaria in rem impensa facta æstimatur, test. glos. & Ang. *in d. § inter necessarias,* in verbo, moles.

Et idem quoq; si seminaria de nouo pro vsu agri fecerit, & seminaria glos. exponit pro vase, seu loco, vbi frumentum ad seminandum seruatur, consequenter horrea, & Arcæ ad id paratæ inter necessarias numerabuntur. Sed ego vlterius seminaria accipio, pro plantis vitium, nucum, & aliorum arborum, quas prudentes patres familias in hortis inserunt plantandas in agris, vbi grādiores factæ sūt, de quibus sanè loquitur tex. *in l. 3. §. quod si quis ex seminario, ff. arbo. fur. cæsar.*

8 Necessaria item sunt, quæ in refectionem rei impendentur, veluti si ædificium ruens reparauerit, aut si oliueta reiecta restauauerit. vel si vites propagauerit, arbores curauerit, aut inseuerit, aut in valetudinem seruotum, iumentorum ve impēderit, *d. l. 1. §. pro. & l. 2. & l. 3. ff. de impens.*

Nam his non factis, constat, aut rem perituram, aut deteriorem futuram, & has in reficiendo impensas necessarias existimauit, glos. *in d. § impēdia, & in d. l. fundo,* & est tex. clarus *in l. si necessarias, in princ. ff. de pign. actio.* & de restauratione veteris vineę notat Cast. *d. consilio 247. col. pen.* Scot: *d. consilio 7. nu. 21. & consilio seq.* & de refectionibus ædificiorum, aggerum, & fouearum, Ruin. *d. consil. to 157. num. 21.* Alciat. *consilio 66. num. 20. libro 9.* Item, & sumptus facti in rebus ipsis conseruandis, *dicta l. vbi pure, § qui in distrahendis, & l. interdum, ff. qui potior. in pignor.* veluti pro custodia Arcis, & Castri, Bald. *dicto consilio 303. in primo*, de qua re latius dicam infra, num. vigesimoprimo.

9 Necessariæ etiam impensæ considerātur quæ factæ sunt ex causa rei, licet non in re ipsa, veluti pro recuperanda re per tertium possessa, sic Ioan. Anan. *cons. 32. vbi in god. qui fecit multas*

impen-

impensas pro recuperãdo Cast. alieno, sequitur. Ias. *in l. si non sortè, §. si centũ, ff. de cond. indeb.* & in terminis Alexand. *d. cons. 162. col. vlt. in 2.* vbi quod si recuperauit nomine suo, & socij, (quod in dubio præsumitur) repetit etiam iure actionis, sequitur Ruin. *cons. 100. in 4.* & in eo, qui recuperauit rem conditioni fideicommissariæ suppositã. Imol. *in d. l. domus, ff. de leg. 1.* Feder. Scot. *d. consil. 24. lib. 6.* eiusdem conditionis existimo augmenta preciorum rerum hæreditariarum expolita vẽdicantibus, aut retrahentibus res ipsas pro earum conseruatione in hæreditate, si tamen negotium fuerit vtiliter gestum.

10 Item impensæ factæ in distrahendis rebus hereditarijs, cum iure vendi possunt, in gabellis, proxenetis, subhastationibus, notarijs, & huiusmodi precium minuunt, & de precio subducuntur, *d. §. qui in distrahendis*, & inde notant Bart. Alexand. Ripa, & alij ibi.

11 Similiter impensæ factæ, per heredem pro tuitione rerum hæreditariarum, de hæreditate detrahẽdæ sunt *d. §. qui in distrahendis*, Campeg. inter conf. Grati, *conf. 9. num. 17. lib. 1.* Simon. de Pret. *lib. 3. Solu. 4. num. 15.* Marzar. *cons. 12.* & in sua epit. *q. 67.* Garzias, in suo tract. de expens. *c. 6. num. 19.* Scot. *d. consil. 24.* & sic decisum fuit per Menoch. Pancirol. & Discalcium insignes iurisconsi. pro hærede aduersus substitutos super fideicõmisso D. Baptistæ a Biretino, me pro hæredibus patrocinante. Amplia etiam quòd hæres in causa succubuisset, nam non debuit ius hæreditatis indiscusso relinquere, *ad l. illud, ff. de petit. hared.* & quia hæres, cui hæreditas commissa fuit, non debuit eius defensionem omittere, modo tamen litem euidenter calumnioſam non tractauerit, *ad l. non est ignotum, C. de admin. tut.* notat Bart. *in l. ita tamen, §. in hac verſic. secunda quæro, ff. ind. fol.* & quia in istis necessarijs non exitus, sed initium negocij inspicitur, *d. l. & in totum, ff. de impen. d. l. si necessarias, in prin. & l. sed au vltro. in princ. ff. de neg. gest.*

Amplia etiam in expensis factis cum eo, qui se heredem contendit, aut testamentum nullum dicit, nam litigij impensas hæres de hæreditate detrahit, dum tamen obtinuerit, Alexan. & Ias. *in l. si. §. in computatione, C. de iur. delib.* sequitur Marzar. *dictis locis*: eo autem succumbente, quia ab hæreditate cadit, nullum est hæreditatis negocium, ideo impensas nõ detrahit, sic etiam si inter duos de fideicommissio collitigantes litigatum fuerit, non poterit victor a substituto sequente expensas deducere, sicuti Bald. sensit *in l. 2. num. 1. C. de lib.* Ari. Pinel. *in rep. l. 1. in 2. par. nu. 68. verſic. aduerto etiam, C. de bon. mat.* Lud. Moli. de Hispan. primog. *lib. 1. cap. 27. ſub num. 11.* quorum dictum sublimito, cum sequens substitutus ab isto deriuaret, veluti filius, vel alius descendens, & sine quo in fideicommisso non successisset.

12 Hæc tamen non transeunt absque difficultate, quia videtur, quod impensa in tuendo res hæreditarias cum fructibus compensetur, sicuti de impensis factis, pro causa beneficij, quæ fructibus beneficij accepto feruntur, *c. vt præteritæ, ext. de electio.* & sicut in patre, cui fructus aduentitiorum reseruati sunt titulo lucratiuo, nam litium expensas ex fructibus præstare debet, *l. fi. §. vbi autem, C. de bon. quæ lib. & l. 1. vbi* Bar. notat. *prope finẽ, C. de bon. mat.* sequuntur Bald. Ang. & Paul. Cor. ibi, Pinel. *loco prælleg.* Alexand. *in l. vſufructu, num. 3. ff. ad leg. Falc.* Crot. *loco infra allegando.* Idem igitur & in hærede, qui titulo lucratiuo fructus percipit, quinimmo etiam in possidentibus titulo oneroso dubitabilis est quæstio, an expensæ litium in fructibus compensentur, nam glos. *in leg. 1. ff. de impens.* sensit non esse deducendas, sed ad onus mariti pertinere cum fructibus compensandas, & illam glos. sequuntur Dyn. & Rainer. prout retulit Fulgos. illam secutus *in l. 1. C. de bon. mat.* Bald. *in eadem, l. 1. num. 13.* & *in l. 2. C. de act. & obl.* & *in l. 3. num. 2. C. de fal. cauſ.* sensit Ias. *in leg. ſi in area, ff. de cond. ind.* & magis receptam assueuauit, Arius Pinell. *in d. l. 1. num. 70.* pro quo videtur tex. *in leg. pen. ff. de impenſ.* ibi, *nam tueri res dotales viri ſuo ſumptu debet*, contra verò determinauit Bart. *in d. l. 1.* quẽ sequitur Angel. & idem Bart. *in d. l. 1. ff. de impenſ.* secutus opin. Guarner. antiqui glos. & hanc dixit communem Corn. *in dicta leg. prima, C. de bon. mater.* Crot. *in rep. leg. frater a fratre, num. 123. ff. de condict. indeb.*

Mihi semper placuit, vt distinguamus, inter modicam, & magnam impensam, vt primo casu pertineat ad onus mariti, secundo casu ad onus vxoris, sicuti Bald. voluit *in loco prælł.* & subsequitur Pinell. *loco prælleg. ate*, & est casus in *l. omnino, ff. de impenſ. & in d. l. in rebus, §. poſſunt, & in l. hactenus, ff. de vſufr.* & ita obtinui in causa fideicommissaria pro nob. d. Rinaldo de Riddo fideicommissario, aduersus heredes olim M. D. Gasparis de Riddo. & sic quoque voluit Ias. *in d. §. impendia, & in l. ſi in area. ff. de cond. ind.* sensit Marzar. *d. q. 67.* & in maioratibus Ludou. Molina *loco prælleg. ato, col. vlt.* vbi sic etiam in parte distinguendum putauit post Pinell. Bal. & plures alios.

13 Sed contra obstare videtur, quia impensa hæc pro defensione rerum hæreditariarum, vel dotalium pertinet ad perpetuam vtilitatem hæreditatis, & dotis, igitur etiam quod modicum sit impensum, videtur, quòd sit detrahenda, nam in proposito modica impensa dicitur, quæ præsens tempus respicit, etiam si multa sit pecunia impensa, magna autem impensa est, quæ perpetuam vtilitatem respicit, etiam si modica pecunia impensa sit, sic Alex. *in d. l. diuortio, §. impendia.* Ruin. *conſ. 14. col. 3. in 1. & conſ. 135. num. 15. in 3.* Rota Perus. *in deciſ. 58. Petra Placent. in dicto ſuo tract. de fideicommiſſ. prohib. queſt. 15. num. 257.* Rolan. Val. *conſ. 28. nu. 25. in 1.* dubitabilis tamen mihi est horum patrum assertio, vnde magnam, vel modicam impensam accipiendam esse puto, respectu quãtitatis sumptuum, nõ respectu vtilitatis temporalis, vel perpetuæ, sic enim euincitur ex tex. *in d. l. omnino*, & ex dictis Bart. ibi, & clarè Bald. in locis supra adductis. Ias. *d. §. impẽdia*, & Pinel. *dicto loco, ante num. 71.* & idem quoque probatur *in l. hactenus, ff. de vſufruc. & in leg. in rebus, §. poſſunt, ff. commod.*

& sic

& ſic quoque intellexit Paul. Caſtr. *conſilio 270. viſo puncto in 2.* in qua re ad iudicis arbitrium confugiẽdum erit. Pinel. *d. loco, nu. 70.* & Molina, *nu. 6.*

14 Impenſæ quoque factæ in exigendo nomina hæreditaria inter neceſſarias numerantur, quia hæres in culpa eſſet, ſi debitores hæreditarios non excuteret, *l. ſi heres, § ſi. ff. ad Trebellian.* & tantum eſt in nomine, quantum ex eo conſequitur deductis impenſis, *gl. magna in l. per diuerſas, C. mand.* quam ad hoc in quæſtione de marito exigente a debitoribus vxoris in æſtimatis & dotalibus, adduxit Bart. *in d. l. 2. §. neceſſarie, ff. de impen.* nempè multum differt impenſa facta pro exigendo nomine hæreditario, ab impenſa facta pro tuitione, & defenſione bonorum ſtabilium, nam primo caſu impenſa facta minuit quantitatem exacti.

15 Item impenſa in ſolutionibus creditorum neceſſaria eſt, & repetibilis, Boer. *Deciſ. 44. num. 9.* adducit, quia pro ſolutione creditorum, etiam bona eccleſię alienari poſſunt, ſed ad hoc eſt tex. clarus *in l. filius familias, §. Diui, ff. de l. 1. in l. ſi. C. de pet. hæred. & in Auth. res quæ cum materia, C. com. de l.* optimus tex. *in l. ſi cum mulier, ff. de donat. inter virum.*

16 Item ſoluta ex principis ordinatione pro reductione Agrorum ad vtilem culturam, inter neceſſarias impenſas reputantur, quoniam ad perpetuam rerum vtilitatem, veluti apud nos ex legibus Clariſſ. off. ſuper bonis inſultis, nempè captum fuit, vt pro reducendis Terrenis, Valliuis, vigeis, & paſcuis, ad vtilem culturam, poſſeſſores agrorum tenerentur in officio exhibere duc. 2. pro ſingulo campo, expendendos in canalibus, & aggeribus, pro aquis purgandis. Nam quia impenſa hæc perpetuam vtilitatem fundorum reſpicit, non temporalem, idcirco aduerſus fideicommiſſarios, vel alios ex alia cauſa fundos euincentes, reſponſum, & iudicatum fuit, has impenſas detrahendas eſſe non cõpenſatis fructibus, diſtinguendo tamẽ inter poſſeſſores, iuxta not. *in l. ſeg. emptor, & in l. ſumptus,* & per gloſſ. magnã, *in l. in fundo, ff. de rei vendic.* & dicetur infra in ſecundo articulo, nec vlla fuit habita ratiõ, quòd hæres grauatus poſt reductionem ad culturam, vberes fructus perceperit, nil mirum, quia neceſſaria fuit impenſa, quid autem in voluntaria, & vtili ſtatuendum ſit, dicemus in ſequenti membro.

17 Verum cum apud nos ex ordinibus, & legibus officij prædicti, ſoleant replicari campatica, quæ ſic vocamus pro manutentione retractus, puta in ratione ducati vnius, aut medij ducati pro campo, ſæpe dubitatum vidi, an huiuſmodi impenſa, & contributio ad onus grauati, vel vſufructuarij, aut mariti, vel coloni, & emphyteutæ pertineat, an verò ad onus domini, in quo pũcto, ſic aduertendum eſſe putaui.

18 Nam quoad colonum, videtur onus iſtud domino incumbere, ad quem etiam ſpectat onus aliarum contributionum a principe indictarum pro datijs, ſubſidijs, & aliis contributionibus realibus, & id quoque de iure eſt, Sal. in l. in ſumma, C. de pign. vbi poſt Petr. inquit, quod conductores domorum tiõ poſſunt cogi pro collationibus viarum, cum non poſſideant, & ſi ſoluunt, imputabunt locatori argumento illius legis & ſi dominus requiſitus non ſoluerit, poteſt domus occupari, *leg. ædiles, ff. de via publ.* idem quoque voluit Afflict. *in tit. quæſint regal. in verbo. viæ publicæ, colum. fin.* vbi quod conſultus alias reſpondit, facto banno, quòd vnuſquiſque debeat ante domum ſuam aptare viam publicam ſubpœna: tale onus incumbere domino; & ſi inquilinus etiam domino inconſulto, de ſuo expoſuerit, poterit compenſare cum pensionibus, refert Roland. *conſilio 83. columna 1. in 4.* ſed vltra eum ego addo, quod aut onus imponitur in portione fructuum puta decem, aut viginti, & eo caſu pertinet ad colonum, & conductorem, ſicuti in decimis eccleſiaſticis, quæ ex fructibus percipiuntur, aut verò imponitur collecta pro rebus ad æſtimum, & tunc quia æſtimum domini eſt, ad eum pertinet; aut verò imponitur pro campo, & idem, ſic colligitur ex Bart. & Bald. *in l. 1. C. de Annon. & trib. lib. 10.* & clare explicat Alex. *conſ. 4. col. 1. in 5.* & colono not. Bald. *in l. 1. C. de iure emphyt.* ſequitur, Alex. *in conſ. 35. num. 12. in 4.* Iaſ. *conſ. 109. in 3. dubio, vol. 1.* latiſſime Roland. *conſ. 79. in 4.* vbi etiam in conductore ad longũ tempus, Dixi *in Art. 4. nu. 67.* & ſic in ſpecie, quod onus cãpaticorum, & terraticorum pertineat ad locatorem, non ad conductorem, concorditer arbitratum vidi.

19 In emphyteuta vero, de iure compertum eſt, onera hęc, quę pro rebus & rerum fructibus imponuntur, ad eum pertinere, quia rem naturaliter poſſidet, & fructus iure vtilis dominij percipit, ſic Bald. *in d. l. C. de iure emph.* & late ſequitur Iaſ. *num. 30.* Alexan. Roland. & alij ſupra relati, pleniſſimè Bart. Socin. *conſ. 217. in 2.* vbi quoque idem concludit in feudatario, allegando tex. *in capit. primo in tit. per quos fiat inueſt.* vbi ſic adnotarunt Bal. Alu. Afflict. & alij, ſed cùm apud nos ſeruetur, quod onera realia ſuſtineantur, ad ratam æſtimi tam per dominum directi, pro ſuo directo, quam per emphiteutam pro ſuo vtili, maior ineſt dubitatio, ted cum campatica proijciantur pro numero agrorum, & pro meliorandis fundis, æquum videtur, vt onus ad emphyteutam pertineat, ad quem incrementum fructuum pertinet, *l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur.*

20 In marito autem planum eſt onera tributorum, & collectarum ad eum pertinere, *l. neque ſtipendium, ff. de impenſ.* & ibi no. Bart. Ang. & alij; etiam quod ad eius æſtimum res non fuerit deſcripta, nam onus poſſeſſorem rei ſequitur, *l. ſi.* & inde not. Salic. *in 3. not. C. ſine cenſu* Bald. *in l. ſi negotij, C. mandati,* plene Philip. Dec. *conſ. 285. col. 1.*

Eiuſdem conditionis eſt hæres per fideicommiſſum grauatus, & quidẽ maiori ratione, quia titulo lucrativo poſſidet, & iure dominij.

Item vſufructuarius, *l. quæro, ff. de vſufr. leg.* vbi eſt caſus, quod vſufructuarius, indictiones tẽporarias fundo addictas ſubire tenetur, & ex fructibus

ctibus pendere, & inde no. Bartol. & *in l. si pendentes*, §. *si quid cloacarij*, *ff. de vsufru.* vbi quæque onera indicta prorę, vel occasione rei vsufructuarius ex fructibus præstare tenetur, & sic summatim lum textum Bart. ibi, & consulendo tradit Paul. Castren. *cons.* 275. *super primo col.* 3. in 1. Borgnin. *in tract. de vsufruc. num.* 162.

21 Impensa in custodiendo rem, quia per eam seruatur, necessaria reputatur, Bald. *in l.* 1. *num.* 9. *C. de fruct. & lit. expens.* & plenius Salic. ibi. Bal. *cons.* 303. *ad euidentiam. in* 1. quam materiam latissimo folio petractauit Petra Placenti. *dicto loco, nu.* 229. *& pluribus sequen.* sed tu eam restringe ad breues considerationes, nam interdum is, qui in custodia rei impendit, non habet possessionem, nec dominium, nec fructus ex ea percipit, & tunc planum est impensam deducere posse pro re vtiliter, vel necessario factam, adeo vt ea tacitũ pignus contrahatur *ad l. interdum, ff. qui pot. in pign. hab.* & hoc casu recte procedit Bald. decisio, & interim retentio conceditur, Ioan. de Anan. *cons.* 32. Alexand. *consil.* 168. *col. vlt. in* 2. Ruin. *consil.* 100. *in* 4. Menoch. *de recuperan. possess. in* 10. *Remed. nu.* 17. dixi supra *num.* 9.

Interdum verò is tenet, & possidet, ac fructus percipit, & si quidem fructus suos facit ex titulo quem habet, veluti maritus, aut hæres grauatus sub conditione, & hoc casu, aut impensa fuit facta pro perpetua custodia rei, puta quia pro custodia Castri empte sint Bombardæ, vel alia instrumenta bellica, empti serui addicti ad illius perpetuam custodiam, & hoc casu impensa repetitur, pro tempore futuro, quo actor rem habiturus est, aut verò facta fuit pro temporali vsu ipsius possessoris, veluti quia per decẽnium possedit, & per id tempus tenuit milites pro custodia, & hæc nõ repetitur. Sic distinguendo intelligenda est Bart. doctrina *in l. fi. ff. de impens. & in l. cum quæreretur, §. fi. ff. de leg.* 3. quibus in locis videtur sibi ipsi contrarius, & sic distinguunt Angel. Imol. Alexand. & Ias. *in d. l. diuortio*, §. *impendia*, Imol. Alex. & Ias. *in d. l. domus hereditarias*, Socin. *consil.* 26 *num.* 9. *in* 1. & est ratio, nam isti, qui cum titulo rem restitutioni subiectam possident, tenẽtur illam custodire, & seruare, *l. pen. ff. de impens. l. mulier*, §. *sed etenim, ff. ad Trebell.* & interim fructus suos faciunt, nil mirum si impensa pro custodia temporali fructibus ascribitur: nam ad quem spectant fructus rei, spectar etiam illius custodia, Ripa, *in d. l. vbi pure*, §. *qui in distrahendis*, *in* 1. *not. ff. ad Trebel.* Immo si maior fuisset impensa, quam fructuum perceptio, id ad onus mariti, & hæredis pertineret. Bart. in d. l. fin. de impẽs. quia qui tenetur ad aliquid faciendum, illud facere debet sumptu suo, *l. suo victu, ff. de ope. lib.* & sic arguit Socin. *d. cons.* 26. *num.* 3.

Quod si fructus ex vi tituli non spectarent ad tenentem rem, veluti creditorem, qui iure pignoris Castrum detineret, hoc quidem casu de fructibus custodia temporalis soluenda esset, & pactum valeret inter creditorem, & inter debitorem, & sic decidit Cumanus, *consil.* 19. *in sec. dubio*, Primũ tamen dictũ de paratis pro perpetua custodia Castri modera, quatenus petitoris interfuit fieri arbitrio boni viri, quę vero ex suprabũdati factę essent, nõ soluerer, alias daretur occasio, quod petitor rem cogeretur dimittere, *ad l. in fundo, ff. de rei vendic. & leg. si seruos. ff. de pignor. act.* sic Sal. *in d. l.* 1. *col.* 2. *in fine, C. de fruct. & lit. exp.* sequitur Petra *d. loco, num.* 238. Adde tu quod in superabundanti, non inest necessitas, & sic impensa non est necessaria, concluso autem sit, in his iudicis arbitrium quærendum esse, Bald. *d. cons.* 303. Secundũ dictum limita, & modera, cum ex causa belli, aut iustæ suspicionis belli, oportuisset vltra solitum alterare custodiam Castri, augendo numerum militum, & alias impensas necessarias, & vtiles pro Castri defensione faciendo, & sic sensit Ang. *in d. l. 1. ff. de impens.* sequitur Petra, *d. loc. num.* 229. Quorum opinio videtur valde suspecta, quia cum scirent, aut scire potuerint, posse euenire casus belli, periculum in se suscepisse videri possunt, & ideo curandum non esse, an impensa pro custodia temporali superet fructus perceptos, sicut in specie Bart. voluit *in d. l. fi. ff. de impens.*

Interdum verò possessor possidet sine titulo, aut cum titulo habito a non domino, & tunc impensa temporalis absque dubio, vti necessaria, fructibus erit ascribenda, quia pertinet ad eorũ collectionem, *l. si ita*, §. *fi. ff. de fundo instr.* licet alia sit cultura fundi, alia eiusdem fundi custodia, *l. cum quæreretur*, §. *fina. ff. de leg.* 3. vbi Bartol. notat. sequitur in notat. casu Dec. *consilio* 420. attamen negari nõ potest, quòd custodia nõ pertineat ad fructuum collectionem, nã non percipientur.

22 Item impensa facta fructuum quærendorum, colligendorum, & conseruandorum causa, inter necessarias consideratur, veluti in ărando, carrigiando, seminando, metendo, triturando, putando, vindemiando, & huiusmodi: item post collectos fructus in eos conseruando, puta in quærendo domum, vbi stare possent, in conducendo granaria, & vegetes, in soluendo operarijs, qui vina & cellam vinariam permutent, qui segetes, & frumenta de loco ad locum transponant, vt puluerem eijciant, & vermes corrodentes expellant, ad hoc tex. *in leg. si a domino*, §. 1. *ff. de petit. hæred.* vbi sic not. Angel.

23 Et adde, quòd vbi opus teperitur factum, presumitur expensis eius factum, qui fieri fecit, & facere debuit, *l. fin.* & ibi not. Bald. & Salic. *C. de alimen. præst.* Bartol. & posteriores *in l. cum seruus, ff. de verb. obligatio.* Item non omnis impensa debetur, sed quam diligẽs paterfamilias fecisset, Bart. *in l. qui sub conditione, ff. de cond. & demon.* Castr. *in l. fi.* §. *in computatione, ante num.* 3. *C. de iure deliber.*

24 Videamus modò de detractione impensarum necessariarũ, sanè quæ fructuum causa quærendorum, & colligendorum, factę sunt, quilibet possessor bonæfidei, vel malefidei, detrahit. *d. l. si a domino*, §. *fin. ff. de petit. hæred. & l. fundus qui dotis, ff. fami. erciscun. & l. fructus, ff. sol. matr.* vbi Bartol. Alex. Ias. & alij plenè scribunt, & *l. generali*, §. *Lucius, ff. de vsu-*

de vſufruc. leg. vbi fructuarius ad has tenetur, & *l. ait prætor. §. per hanc. ff. quę in fraud. credit.* & *l. ſi quis ſciẽs, C. de rei vend.* vbi Bald. & Sal. nuncupatim notant de malæ fidei poſſeſſore, & Roma. *ſing. 334.* malæ fidei poſſeſſor. Latiſſime omnium Andr. Tiraq. *de retr. Lignag. §. 11. 5. glo. 1.* per totam illam glo. vbi limitat, & declarat multis modis, Menoch. *dicto loco, numero 576.* Afflict. *in cap. 1. §. ſed & res, numero 54. in tit.* per quos fiat inueſt. Intelligi, vt ſi maior ſit impenſa, quam fructus percepti, nihil vltra deducere poſſit, & quidem in poſſeſſore cum titulo id expeditum eſt, *l. ſin. vbi Bart.* not. *ff. de impenſ.* & in poſſeſſore bonæ fidei, qui alium ſibi obligare non intellexit, cui per retentionem tantum ſibi conſulitur, ad l. in hoc iudicium, ff. com. diuid. & notat Bald. in d. l. ſi quis ſciens. Idem quoque dicendũ eſt, quia non extantibus fructibus, vel tot, ceſſat ratio retentionis, præterquam in vniuerſalibus, *l. quòd ſi ſumptus, ff. de petit. hæred.* In poſſeſſore autem malæ fidei, id magis expeditũ eſt, quia rei peremptio magis afficit malæ fidei, quam bonæ fidei poſſeſſorem, vt ſtatim dicam, & probatur *ex d. l. quòd ſi ſumptus.* Intellige 2. vt ope exceptionis impenſæ iſtæ ſeruentur, non iure actionis re reſtituta, Bald. *in d. l. ſi quis ſciens*, Bart. *d. l. in fundo, columna 3. verſ. his præmiſſis*, intellige, vt hic impenſas factas deducere poſſit, non vt ſit partiarius fructuum, ideo ſi maritus coluerit, & ſeminauerit fundum dotalem, vel vſufructuarius fundum proprietarij, & finitus ſit vſusfructus, vel matrimonium ſolutum, aut per mortem hæredis venerit caſus fideicommiſſi, ſucceſſor non cogitur illum habere in partiarium, ſed ſolutis impenſis ſeminum, fructus omnes ad eum pertinent, Bald. *in d. l. ſi quis ſciens.* Sequitur Caſtr. *in d. l. ſi a domino, §. fin. ff. de petit. hered.* idem Bald. *in l. ſi pater, C. de vſuf.* & ſic plenè conſuluit Cephal. *conſilio 181.*

Qui verò non ſuo nomine fuit poſſeſſor, ſed nomine domini fundum coluit, aut ſeminauit, veluti mauda tarius, aut negociorum geſtor, omnem impenſam neceſſariò, aut vtiliter factam deducit, quãuis fructus aduerſa fortuna pereant, *l. ſed an vltro. §. primo, ff. de neg. geſt. d. l. ſi neceſſarias, ff. de pign. act.*

25 Rurſus quod dictum fuit, prædonem impenſas neceſſarias in quærendis, & colligendis fructibus deducere ex iis poſſe, intellige, & modera in eo, qui fundum poſſidet, & iure poſſeſſionis colit, ſecus in eo, qui furtim, & clam, vel per violentam occupationem, fructus pendẽtes inuadit, & colligit, nam hos reſtituit abſque impẽſarum detractione, *l. ſi quis ſeruum, §. ſi olinam, ff. ad l. Aquiliam*, & ſic ſenſit glo. *ibi in peu. ſolutione*, Florian. *in l. fundus, ff. com. diuid.* Ang. *in d. l. in fundo, col. 3. ff. de rei vendic. & in l. ſi pupilli, §. ſed & ſi quis, ff. de neg. geſt.* & eſt vera reſolutio, quamuis dubitauerit, circa intellectum, d. §. ſi oliuam. Tiraq. quo ſupra loco, *nu. 21.* & hæc limitatio efficaciter comprobatur ex dicendis infra *num. 27.*

26 Cum verò impẽſa neceſſaria facta fuit, in re, ſi quidem poſſeſſor fuit malæ fidei, & res extat, officio iudicis ſibi conſulitur, vt per rei retentionem impenſas deducat, re autem reſtituta ceſſat iudicis officium, *l. planè, ff. de petit. hæred. & l. domum, C. de rei vendic.* & ratio eſt, quia ſi eas non feciſſet, imputaretur ſibi. Bartol. *d. l. in fundo, col. 4. ver. venio ad malæ fidei*, gloſ. quam notarunt Angel. Paul. & Ias. *in l. fin. §. emptor, C. com. de legat.* vbi in emente ſciente rem ſubiectam fideicommiſſo conditionali. Boer. *deciſ. 44. numero 7.* Alciat. *in l. impenſæ, ff. de verbor. ſignific.* Menoch. *de recuper. poſſeſſ. in 14. Remed. numero 507. 514. & 534.* quod eſt notandum, ad ſpoliatores, inuaſores, & ſcienter ementes res alienari prohibitas, aut violenter poſſeſſas. *& in ſuo conſ. 2. numero 371.*

27 Fur autem neceſſarias impenſas in re furtiua factas nõ deducit, *l. ex argento, ff. de cond. furt. l. 1. C. de infan. expoſ.* & ſic notarunt gloſ. Bald. & Sal. ibi & *d. l. ſi quis ſeruum. §. ſi oliuam. ff. ad leg. Aquil.* & eſt clarà illorum iurium deciſio, de quibus ſcripſit Didac. *in cap. peccatum, in 2. par. §. 6. numero tertio, de reg. iur. in ſexto*, Menoch. *dicto loco, numero 515.* ideoque fur differt in hoc a poſſeſſore ſtabilium malæ fidei.

28 Intellige vt dixi ſi res extat, nam peremptа re, malæ fidei poſſeſſor pro impenſis neceſſarijs, etiam in iudicijs vniuerſalibus, de alijs rebus nihil detrahit, *l. planè, ff. de petit. hæred.* & hoc facit ſu nihil imputaretur ei, ſi non feciſſet, *l. & in totum, ff. de impenſ.*

29 Si verò poſſeſſor erat bonæ fidei, ſiue cum titulo habito a domino, ſiue non a domino, ſiue etiã fine titulo, in omnibus caſibus, neceſſarias deducit impenſas, *l. prima, ff. de impenſ. l. domus hæreditarias, ff. de leg. primo, l. mulier, §. ſed etenim l. vbi pure, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Senatuſconſ. Trebellian. l. adeo, §. ex diuerſo, ff. de acquirẽd. rerum dom. & §. ex diuerſo Inſt. de rerum diuiſ. l. fin. C. de petit. hæred. & l. domum, C. de rei vendicat. & l. in fundo, ff. eodem, & l. interdum, ff. Qui potior. in pign.* latiſſimè Menoch. dicto loco, *numero 500.* & res deducit ope exceptionis dictis iuribus.

30 Et ideo peremptа re, in qua fuit impenſum, ceſſat repetitio, quia retentio eius rei nulla eſt, *l. ſi in æreа, ff. de cond. indeb. l. Paulus, ff. de excep. doli*, & in iudicio particulari rei vendicationis ſic notauit Bartol. *in d. l. in fundo, colum. 3. verſ. quæro primò*, vbi ſecus concludit in iudicio vniuerſali petitionis hæreditatis, & fideicommiſſariæ petitionis, per caſum, *in d. l. planè, & in d. l. & in totum.* Nam in iſtis vniuerſalibus aliæ res poterunt retineri, & hanc differentiam probarunt communiter Doctores: Caſtr. *in d. l. domum*, Ias. *in d. l. ſi in æreа*, Socin. *in rubr. ff. ſol. matrim. numero 19.* quod eſt notandum in iudicijs vniuerſalibus, de hæreditate, de dote, de fideicommiſſis, & huiuſmodi, & licet Dom. Menoch. *loco præalleg. numero 519. & 520.* idem voluerit in iudicijs particularibus rei vendicationis, attamen a Bart. recedẽdum non eſt, quia re particulari peremptа, nulla eſt ratio, vt pro ea verus dominus teneatur bonæ fidei poſſeſſori, cum poterat illam, ſi extaret, ſibi dimittere, *l. hoc amplius, §. primo, ff. de dam. inf.*

31 Si autem poſſeſſor nõ nomine ſuo poſſidebat, ſed nomine domini detinebat, is quidem neceſſarias impenſas factas in re deducit, etiam ſi perempta ſit, veluti commodatarius, depoſitarius, colonus, creditor, ſocius, cohæres, mandatarius, tutor, negociorum geſtor, *l. ſed an vltro, & l. ſine hæreditaria, ff. de neg. geſt. l. ſi ſeruus, ff. fam. erciſcun. l. in ſumma, ff. com. diuid. l. ſi neceſſarias, in princ. ff. de pignor. act. l. 3. §. ſed ſi ſeruum, ff. de in rem verſo, & l. 3. §. ſufficit, ff. de contr. & vtil. act. tut.* & in pulchro caſu de eo, qui impendit pro liberatione captiui, qui nondum reuerſus deceſſit, vt pater pecuniam expoſitam præſtare teneatur, conſuluit Caſtrenſ. *conſil. 443. col. 1. in primo.*

32 Sed vtrum in deducendis impenſis neceſſarijs locus ſit moderationibus, de quibus *in d. l. in fundo, ff. de rei vendic.* gloſ. magna ibi, & clarius Bartol. *in 3. col. verſ quæro primo*, ſenſit non eſſe locum, & verum dicit, quia vix in neceſſarijs poteſt dari caſus, quod impenſa neceſſaria excedat melioritionem, quia in exceſſu amitteret naturam neceſſariæ, & vtilis eſſet, *l. impenſæ, §. 1. ff. de verb. ſign.* præterea diſtinctio illius legis, an dominus ſit paperior, vel ſufficiens ad ſoluendum, in neceſſarijs quoque ceſſat, quia ſine illis, dominus rem non haberet, aut deteriorem factam. Nec obſtat text. *in l. ſi ſeruos, ff. de pignor. act. ibi artificijs neceſſarijs.* Nam text. ille loquitur de impẽſis neceſſarijs alio reſpectu, quam pro rei conſeruatione, videlicet pro artificio neceſſario, ex quo ſeruus alimenta neceſſaria ſibi quærere poſſet, gloſ. & Bart. ibi. quæ inter vtiles numerantur, *d. impenſæ, §. 1. & dicam infra, num. 25.*

33 Nota tamen quia vbi contingeret aliquo caſu impenſam neceſſariam non deduci, ſicuti ſupra dixi, ſi quidem poſſeſſor teneretur ad fructuum reſtitutionem, exiſtimarem in fructuum reſtitutione habendam eſſe impenſarum rationẽ, veluti in eam cauſam conſumptorum, ſi & quatenus cõſumptio ex tempore, & ex quantitate adaptari poſſit, & ſic ex Bartol. colligi videtur, *in d. l. in fundo, columna quarta, in princ. & in verſic. breuiter.* Et ſequitur Angel. Aretin. *in §. certe illud. Inſtit. de rerum diuiſ.* & aperte Socin. iun. *conſilio 182. numero 26. in 2.* & ſic in iudicijs compenſationem hanc animaduerſam quandoque vidi. Vtrum autem fructus percepti ex melioramentis pertineant ad facientem, an verò reſtituendi ſint, ſcripſi infra *ſub numero 79.*

34 Ad hæc autem notandum eſt, quòd etiam illi qui mutuarunt pecunias in has impenſas neceſſarias, ac etiam qui res neceſſarias crediderunt, actionem habent aduerſus ſucceſſorem pro creditis ſuis. Sic in beneficialibus, notarunt Canon. *in c. 1. ext. de ſolution. & in c. ex præſentium ext. de pignoribus.* Et præterea Butr. & Anchar. *in c ſignificauit, ext. de reſcript. & in feudalibus, in c. 1. §. ſi vaſallus in titu. hic finit. lex.* Afflict. *in cap. 1. nu. 24. in Tit. qui ſucceſſ. ten.* Bald. *conſilio 232. femma, libro 3.* Brun. *conſilio 18. columna quarta, & conſilio 104.* Crauet. *197. num. 1.* Feder. Scot. *conſ. 24. num. 10. libro 6. Tomo 1.* & in maioratibus ac in fideicõmiſſis, Petr. Peral. *in l. 3. §. qui fideicommiſſariam, num. 103. ff. de hæred. inſtit.* Anton. Padill. *in l. vnum ex familia, §. ſi de Falc. ff. de leg. 2. numero 9.* Ludou. Molin. de Hiſpan. primogen. *lib. 1. cap. 10. numero 15.* & ſuper ædificijs, ac re ipſa meliorata, huiuſmodi creditores priuilegiarias actiones habent ad text. *in l. interdum, ff. qui pot. in pignor.* & ibi notarunt gloſ. Bart. & Sal. & Negusant. *de pignor. in 2. memb. 5. par. princip. num. 15.* Ripa *in l. ſi ventri, §. 1. num. 2. ff. de priuileg. cred.* declarando vt pulchre per Alexandrum *conſ. vltimo, col. prima, in ſeptima*, vt ſcilicet conſtet, rem in eam cauſam, vel etiam pecuniam expoſitam fuiſſe, & pro modo, non ſupra modum neceſſitatis, vti etiam deducit Negusant *dicto loco*, nam tunc vtilis impenſa eſſet, non neceſſaria.

De vtilibus, & voluptarijs impenſis, quæ ſint, & quis poſſeſſor deducat eas.

SVMMARIVM.

25 *Impenſæ vtiles quæ ſint, & ſint quæ excedunt neceſſitatem rei.*
Et plura ſubijciuntur in indiuiduo exempla.
26 *Noualia vtiles meliorationes ſunt.*
27 *Liberare fundum a ſeruitutibus, et penſionibus vtilis impenſa eſt.*
28 *Impenſa in disboſcando fundum vtilis melioratio cenſetur.*
29 *Poſſeſſor malæ fidei vtilem impenſam per rei retentionem ſibi non ſeruat, quia donaſſe videtur.*
In iudicijs tamen vniuerſalibus permittitur abraſio, ſine tamen læſione prioris ſtatus rei.
Limita cum proprio nomine facit. ſecus ſi nomine domini, licet mala mente.
30 *Si autem de nouo non fecit, ſed vetus ædificium ampliauit, permittitur ſibi abraſio, ſine læſione prioris ſtatus rei, declaratamen, amplia, & modera vt ibi.*
31 *Poſſeſſor bonæ fidei vtiles impenſas, quibus in caſibus deducere poſſit.*
32 *Minor fundum ſuum vendicans tenetur reſtituere bonæ fidei poſſeſſori vtiles impenſas.*
33 *Impenſas vtiles dominus actor reſtituere non tenetur, cum pauper eſt, & reſtituere non poſſit, niſi re cauere cogatur, aut cum nimis onerosæ, & exceſſiuæ ſunt.*
34 *Et quod tempus obſeruandum ſit, an dominus ſit diues, vel non.*
35 *Eo tamen caſu, cum dominus pauper eſt, permittitur, vt poſſeſſor bonæ fidei vtiles impenſas per applumbatum factas abradere poſſit, ſine tamen læſione prioris ſtatus rei.*
Et eo caſu dominus offerendo ruderum eſtimationem abradere impedit.
36 *Poſſeſſor bonæ fidei eſtimatur, qui licet factum ſciuerit, credidit tamen cum decretis, & cautelis licite potuiſſe acquirere.*
37 *Poſſeſſor bonæ fidei in particularibus peremptа re vtiles perdit impenſas, ſecus in vniuerſalibus.*
38 *Poſſeſſor cum titulo a domino, vel detentator, qui dominum*

num recognoſcit, vtiles impenſas facilius detrahit; veluti maritus in rebus dotalibus, & extradotalibus, emptor cum pacto, vel iure municipali, de reuocando.

39 *Hæres per fideicommiſſum grauatus.*

40 *Vaſallus, & emphyteuta, diſtinguendo, vt ibi.*

41 *Colonus, & inquilinus, etiam quod ob illorum culpam locatio ſit finita.*

Et dummodo meliorationes facta exceedant tempus locationis.

42 *Vſufructuarius impenſas in rem factas an, & quales detrahat.*

Creditor, commodatarius, mandatarius, negociorum gestor quas impenſas repetant.

43 *Tralatus impendens de ſuo patrimonio in rem eccleſiæ poteſt impenſas deducere.*

44 *Impenſam vtilem nimis grauem, & onerioſam, dominus poſſeſſori reſtituere non compellitur.*

45 *Item nec modicam impenſam.*

46 *Impenſam veilem an actor omnino ſoluere teneatur poſſeſſori, qui in re cauſam habuit a domino, an vero teneatur pati, vt impenſam tollat, vel ſoluendo rudem æſtimationem liberetur.*

47 *Ædificia an abradi poſſint, cum dominus impotens eſt ſoluere æſtimationem bonæ fidei poſſeſſori.*

48 *L. in fundo, ff. de rei vendic. in fui vatione locum quoque habet in poſſeſſore bonæ fidei cum titulo a vero domino, & per eam gloſſatur text. in cap. 1. §. ſi vaſallus. in tit. hic ſi. lex.*

49 *Poſſeſſor bonæ fidei an inuito domino ſoli abradere poſſit ædificium, cum abraſa ſibi conceditur, an vero ſoluta rudem æſtimationem repellatur.*

50 *Poſſeſſor, qui fundum fruncauit, an in relaxatione facienda poſſit inuito actore deducere pecunias expoſitas in francationem, an ſatis ſit, quod euincens ſe conſtituat illius libellarium, & quid è contra.*

51 *Impenſas vtiles per fruminationem rei adiunctas poſſeſſor bonæ fidei deducit, prout illas quæ per applumbaturam, eo excepto quod iſtas abradere non poteſt.*

Item nec dominus cogere poteſt poſſeſſorem, vt illas abradat.

52 *Fructus percepti reſtituendi, compenſandi forent in impenſas vtiles, quas poſſeſſor aliquo caſu deducere non poſſet.*

53 *Res quæ ſeparabiles ſunt, adiectæ rebus fideicommiſſariis deducuntur, nec veniunt in reſtitutione fideicommiſſi, feudi, aut maioratus.*

54 *Voluptuariæ impenſæ quæ ſint, & quomodo deducantur. Et quas deducere poſſit bonæ fidei poſſeſſor.*

De impenſis pars ſecunda.

25 VTiles impenſæ ſunt, quæ rem meliorem faciunt, deteriorem eſſe non ſinunt, ex quibus reditus domino acquiritur, ſic Paulus inquit *in l. impenſæ, §. primo, ff. de verborum ſignificationibus*, exempla reddit, in arbuſti paſtinatione, vltra quam neceſſe ſit, ex quo text. aperte colligitur: Impenſam, quæ neceſſitatem excedit, in titulum vtilis recidere.

Item in docendis pueris aliquod artificium *l. Titius, verſic. de ſumptibus, ff. de act. emp.* adde idem eſſe in eruditionibus animalium, notat Angel. *in l. ſin autem, §. fin. per illum text. ff. de rei vendic.* & ſic declaratur text. *in l. ſi ſeruos in princ. ff. de pignor. act.* in his quoque piſtrinum, & horreum intulæ adiectum plerſque numeratur, inquit Paulus. Nam quandoque inter neceſſarias aſcribuntur, dixi ſupra in tractatu de neceſſarijs. Eandem diffinitionem tradidit *in l. quod dicitur, §. fin. ff. de impenſ.* vbi in legibus ſequentibus exempla ponit, veluti ſi nouelletum in fundo factum ſit, ex quo colligitur.

26 Noualia eſſe meliorationes vtiles, non neceſſarias, nil mirum, quia voluntariæ ſunt, non ex neceſſitate rei, ridcirco reducere terras, vigtas, nemoroſas, valliuas, paſculiuas, aut ſaxoſas, ad fertilem culturam, ceſſante iuſſu ſuperioris, vtilis impenſa cenſenda eſt, non neceſſaria, Ruin. *conſilio 135. numero decimotertio, in tertio.* Item ante eum, *in cap. 1. §. ſi vaſallus. in tit. hic ſinit lex.* & in ſpecie, in plantatione nouæ vineæ, non in refectionem veteris, videtur caſus *in l. colonus, ff. locati*, Paul. de Caſtr. *conſilio 247. columna penultima, in primo*, ſequitur Ruin. *dicto loco*, & Roland. Vall. *conſil. 28. numero 27. in primo, vbi numero 22.* idem, quod Ruinus dicit de noualibus. Vtilis etiam impenſa eſt, fundo tabernam adijcere ex qua vtilitas percipiatur, item pecora prædijs imponere, & agros ſtercorare, *l. veluti, & l. impenſæ, ff. de impenſ.*

27 Item fundum a ſeruitutibus, vel penſionibus libellarijs, abſoluere, Bertazol. *conſilio 107. in fine*, vbi huiuſmodi impenſam in reſtitutione hereditatis per hæredem detrahendam ſcripſit, verum hanc inter neceſſarias numerauit Petra Placent. *in dicto ſuo tract. de fideicom. prohib. quæſt. 15. numero 214.* ſed non bene, iudicio meo, quia nulla incumbit neceſſitas ex parte rei, aut perſonæ, cum ad id cogi non poſſet, nihilque ſibi imputandum eſſet, ſi non liberaſſet, ideo neceſſaria impenſa non eſt, *l. & in totum, ff. de impenſ.* deducibilis tamen eſt, vt dixi, & latius dicam infra, *numero 50.* Rurſus impenſa facta in acquirendis rei iuribus, iuriſdictionibus, & ſeruitutibus, vtilis impenſa eſt, & deducibilis, Cardina. Alexand. *in cap. primo, §. è contrario. in vtru. de inueſtit. de re aliena fac.* per illum textum, Rota Peruſin. *Deciſ. 24. numero vigeſimotertio, in ſecunda parte*, Placent. *dicto loco, numero 253.*

28 Præterea impenſa in disboſcando, quia perpetuam agri vtilitatem concernit, vtilis, & deducibilis reputatur, ſic Ruin. *d. conſilio 135. numero 13. & 14. in 3.* aduerſus Paul. Caſtr. *conſil. 270. in 2.* & Ruin. ſequuntur Roland. *d. conſ. 28. num. 29. in 1.* Bertazol. *dicto conſilio. 107. numero 71.* & hoc iure apud nos vtimur cum moderatione tamen, vt in impenſa imputetur vtilitas ex lignis percepta, quæ quandoque tanta eſt, nam & deterioramenta cum melioramentis compenſantur, ſicuti dixi infra, *numero 79.*

29 Videamus modò de deductione impenſarum vtilium, & quidem ſi poſſeſſor ſit malæ fidei, & de nouo aliquid fecerit, quia rem ſcit eſſe alienã,

donare videtur, & ideo non repetit. *Ludeo. §. ex diuerso. ff. de acquirendo rerum dominio. §. ex diverso, Inſtit. de rer. diuiſ. l. ſi. §. emptor,* vbi glos. Bald. Ang. Paul. & Ias. *C. com. de legat.* in eo, qui ſcienter emit rem fideicommiſſariam. & *l. ſi ſervus ſervum, §. qui aliuam, ff. ad l. Aquil.* glos. Bartol. & alij *in d. l. in fundo*, Corn. *conſ. 243. nu. 6.* in 2. Neuizan. *conſ. 78. in fine.* & in ſocio, qui partem ſocij inuadens in re communi ædificauit, eſt caſus in *l. ſi is, C. de ædif. priu.* & conſuluit Alexan. *conſ. 168. col. vlt. in 2.* ſequitur Ruin. *conſ. 100. in 4.* Corn. *conſ. 222. col. vlt. in 2.* vbi tamen concluduntur in dubio videri communi nomine fabricaſſe. Idem ſi factæ fuerint poſt litis pendētiam, dummodo probet actor, poſt litem motam factas fuiſſe, Scotus *Reſp. 8. numero 16. libro 1. tomo 2.* Intellige in iudicijs particularibus, nā in vniuerſalibus permittitur malæfidei poſſeſſori abraſio, ſine tamen læſione prioris ſtatus rei *l. plane, ff. de petit. hæred. nat.* glos. *in d. §. ex diverſo*, Ang. *in d. l. in fundo, col. 4.* Rurſus intellige cum proprio nomine poſſidet, ſecus cum alieno nomine, quamuis mala mente, & prędę cauſa acceſſerit, nam repetit, quatenus dominus eſt factus locupletior, *l. ſi pupilli. §. at ſi quis, ff. de neg. geſt.* & inde notat glos. Bart. Bald. Ang. & Paul. & idem Angel. *d. l. in fundo, col. 4.* Barz *Deciſ. 57. nu. 14.*

Intellige demique cum is donare poteſt, alias ſi donare nequiret, obſtante aliquo impedimento, repereret, *l. vxor, ff. de donat. inter virum, & l. cum vir, ff. de except. dol.* ſic Bart. *in d. l. in fundo, col. 4.* ſequitur Ang. Aret. *in §. certè illud. Inſt. de rer. diuiſ.*

30 Si verò malæfidei poſſeſſor ſine de nouo facit, ſed opus factum meliorando ampliauit, eo caſu permittitur ſibi abraſio ſine tamen læſione prioris ſtatus rei, *l. domum, C. de rei vendic.* quam ſic intellexerunt glos. Bald. Sal. & Pau. ibi glo. Bart. Ang. & alij *in dicta l. in fundo*, alias ſi abradi nō poſſet non eſſet ſoluenda æſtimatio, Menoch. *de recup. poſ. in 15. remed. nu. 540.* Intellige, cum ex abraſione confecturus ſit aliquam vtilitatem, alias denegaretur, & idem ſi dominus offerat ruderum æſtimationem, Caſt. *d. l. domum.*

Quòd ſi dominus eā impenſam facturus erat, aut rem venalem habeat, fortè deducenda erit, ne dominus cum iactura aliena locupleterur, ad text. *in d. l. in fundo, & in l. niſi venalem, ff. de rei vendic.*

Re autem perempta poſſeſſor malæfidei nihil deducit, etiam in vniuerſalibus, *d. l. plane, ff. de pet. hæred.*

31 Bonæ fidei autem poſſeſſor, quemadmodum impenſas vtiles deducat, notandum eſt ſecundum Bartol. nam quædam ſunt, quæ adijciuntur rei per applumbationem, id eſt, per aliam materiam ſeparabilem, vt cum domus ædificatur, nam ædificium de materia ſoli non efficitur, & has poſſeſſor bonæfidei deducere poteſt in his caſibus. Primò ſi dominus eſt dies adeo, vt ſine eius magno detrimento reddere poſſit. Secundo ſi dominus ipſe eas facturus erat, nam reſtituenda ſunt, quamuis pauper eſſet. Idem & Tertio, ſi dominus rem venalem habeat, ſic hos tres caſus decidit text. *in dicta l. in fundo*, & inde notant glos. Bartol. Angel. & alij glos. *in l. ſin autem, §. ſin. ff. eodem.* concordat tex. *in l. niſi venalem, ff. eod. in leg. ſi ſervus, ff. de pignor. act.* & *in l. quod ſi heres, ff. de impenſ.* Adde alium caſum, ſi domino denunciatum ſit *l. aut ſi. ff. eod.* Bartol. & Angel. *ibi*, & *in d. l. in fundo.*

32 Amplia etiam, quod minor fundū ſuum vendicaret a bonæfidei poſſeſſore, *Lintra vile. §. 1. ff. de minoribus.* Curt. iun. *conſilio 6. in fine*, Menoch. *dicto loco, numero 512.* ampla in eccleſia *cap. 1. ex de in integ. reſtit.*

33 Extra hos caſus, poſſeſſor bonæ fidei vtiles impenſas non deducit, veluti quia actor pauper ſit, & eas reddere non poſſit, niſi recarete cogatur, caſus eſt *in d. l. in fundo, & in d. l. ſi ſervus, & in l. vtilium, ff. de impenſ. & in l. impenſæ, ff. de verbor. ſignific.* idem eſt, cum eſſent nimis exceſſiuæ, & onoroſæ, *d. l. ſi ſervus, & d. l. Titius, in fine, & l. ſed an vltro, §. 1. ff. de neg. geſt.* & notauit Bald. *conſilio 303. in prima*, & idem Bald. *conſilio 372. in 3.* Crauet. *conſilio 3. numero 19.* Menoch. *d. loco, nnm. 513. & 532.* vbi in id adducit Loriott. & Ias. & præter hos Tiraquel. *de retract. conuent. in §. 7. glo. numero 5.* quo tamen puncto iudex prudenter aduertere debet, vt nec delicatus debitor, nec onerosus creditor, audiatur, ſicut inquit text. *in dicta l. ſi ſervus*, & aduertere debet, an pauperior ſit, quaſi plus requiratur, quam quod pauper ſit, ad textum *in l. ſi merces, §. vis maior, ff. locati*, & ſic ſenſit glos. *in dicta l. in fundo, in verba pauperior*, & ſic etiam aduertit Angel. Aretin. *in §. certo illud, Inſtit. de rerum diuiſ.* Quamobrem valde falluntur illi, qui exiſtimant, fabricando magna ædificia ſuper fundis, quos bonafide poſſident, auertere veros dominos a vendicatione eorum, ſub prętextu meliorameuto rum grauioris quantitatis, nam ſi dominus pauper ſit, poteſt fundos ſuos vendicare, non reſtitutis meliorametis, vel ſaltem vt veram æſtimationem ipſius fundi circunſcriptis meliorametis reſtituant, & ſic obtinuit per duas conformes pro Domina Iſabetta Baptalca aduerſus hæredes, quondam Domini Syluęſtri Cochi ciues Patauinos.

34 Quod autem tempus obſeruandum ſit, an dominus ſit dies, vel non, declarant Dynus, & Rainer. *in l. prima, ff. de impenſ.* vbi in marito, & in alio, qui dominum recognoſcit, & eius contemplatione impendit, dicunt in effectu ſufficere, quod ſit dies, vel tempore geſtionis *ad l. ſed an vltro §. primo, ff. de neg. geſt.* vel tempore reſtitutionis rei, & ſic plenius declarauit Alexand. *conſ. 162. numero 3. in 7.* & in poſſeſſore bonæfidei, qui contemplatione ſui, non domini impendit tempus reſtitutionis, obſeruandum erit, quia dominī negocium non geſſit ad text. *in l. in hoc iudicium. ff. com. diuid.*

35 His tamen caſibus, cum dominus pauper eſt, & ſoluere non poteſt, permittitur poſſeſſori, vt huiuſmodi impenſas per applumbaturam addītas, tollere poſſit, ſine tamē læſione prioris ſtatus rei, ita nè fundus deterior reddatur, quam ſi in initio non foret in eo ædificatum, ſic text. *in dicta leg. in fundo, & in l. Iulianus, ff. eodem, & in leg. vulles, ff.*

• *de petit.*

de petit. hæred. modo tamen ex abrasione consecuturus sit emolumentum, aliàs non permitteretur, *d. l. in fundo, & l. pro voluntariis, ff. de impens.* Idem est, si ex abrasione modicam percepturus esset vtilitatem, nam non concederetur, gloſ. *in verbo, nihil. in d. l. in fundo.* quam aduertit Angel. *columna 3.* & conſulendo tradit Curt. iun. *conſilio 165. nu. 11.* Nam malitijs hominum non eſt indulgendum, dum id agunt, vt alijs officiant, & nihil ſibi proſint, vt inquit text. ille, qua ratione, in eo textu, deciſum extitit, vt ſi actor ruderum precia offerat, ea poſſeſſor tollere non poſſit, & ex multis Tiraquel. *de retract. conuent. §. 7. gloſ. 1. num. 6.* Ludouic. Molina, *de primogen. Hiſpan. cap. 26. nu. 16. libro 1.* vtrum autem tollere poſſit ædificia, per quorum abraſionem, vrbs deformaretur, dicam infra, *numero 46.*

36 Bonæ fidei autem poſſeſſorem in hac materia accipe, etiam eum, qui factum ſciuit, ſed probabili iuris errore ductus putauit rem acquirere potuiſſe, ſic elegãter Paul. Caſtr. *in conſilio 247. In cauſa quæ vertitur. num. 7. in 1.* vbi in eo, qui rem alienari prohibitam, cum decretis, & cautelis, emit, credens iure emere poſſe, & in alio caſu, pulcherrime Corn. *conſilio 147. colum. 1. 2. & 3. in 2. & conſilio 243. colum. pen. & vlt. in eod.* item eum, qui ex contractu poſſedit, aduerſus quem datur in integrum reſtitutio, *c. 1. ext. de in int. reſtit. & d. leg. intra vtile, §. 1.* idem etiam eſt cũ cõtractus fuit inualidus, precium autem ceſſit in rem recuperantis, caſus eſt, *in l. ſi prædium, C. de præd. min. & in cap. ad noſtram, ex. de reb. eccleſ.*

37 Item ſi res perempta ſit, bonæ fidei poſſeſſor vtiles impenſas non deducit, ex Bartol. ſententia *in d. l. in fundo, numero 8.* nil mirum, quia ope exceptionis tantum ſeruantur, vt dicetur infra, *numero 56. & num. 57.* retentio autem exerceri non poteſt in re, quæ non eſt, *ad l. eius qui in prouincia, ff. ſi cert. petat.* ad hoc etiam inducit text. *in l. vtique, ff. de rei vendic.* & eſt veriſſima concluſio in rei vendicatione, quamuis ſecus in iudicio vniuerſali petitionis hæreditatis, ſecutus eſt Tiraquel. *dicto loco, num. 10.*

38 Poſſeſſor autem cum titulo a domino, vel detentator, qui dominum recognoſcit, facilius impenſas vtiles deducit, nam huic etiam iure actionis ſuccurritur ad illas repetendum, ex cõtractu, vel quaſi, ob negocium vtiliter geſtum, ſicuti plene dicam infra, *numero 56.* nam impendens in re ſubiecta reſtitutioni, aut in re, quam a domino recognoſcit, quia repetendi animo poteſt videri feciſſe, ac vti gerens domini negocium, non creditur animo donandi geſſiſſe, quoniam donatio non præſumitur, cum alia coniectura capi poteſt, *l. ſi cum aurum, ff. de ſolutio. l. cum de indebito, ff. de probat.* & ſic in materia traditit Bart. *in l. qui exceptionem, §. pars, ff. de cand. indeb.* Alexand. *in l. Senatus, §. Marcellus, propè finem, ff. de leg. 1. & in conſilio 162. col. 2. in 7.* & eſt text. *in l. in hoc iudicium, ff. commun. diuid.*

Exempla huius concluſionis ſunt in marito, qui vtiliter in rem vxoris impendit, nam vtiles impenſas deducit, *l. quod dicitur, §. fin. & l. ſeq. ff. de impenſ. l. donatio, §. impendit, ff. ſolu. matrim. l. vxica, §. ſed nec ob impenſas, C. de rei vxor.* vbi tamen ſub prætextu harum impenſarum non retardatur executio. Eſt ad hoc etiam text. *in l. fin. ff. de fundo dot.* & conſuluit Alexand. *d. conſilio 162. in ſeptimo, & in paraphernalibus.* Corn. *conſilio 86. in quarto.* Item emptor ex pacto, vel ex lege, retro obligatus vẽdere, *l. intra vtile, §. 1. ff. de minorib.* & inde Albert. Cagnol. *in rep. l. 2. in 24. q. C. de pact. inter empt.* Tiraquel. *de retr. conuent. §. ſeptimo, gloſ. 1. numero ſecundo, & ſeq.*

Item ſocius in rem communem impendens, *d. l. in hoc iudicium, ff. Com. diuid.* & *l. ſi vt proponis, C. de adif. privat.* Corn. *conſ. 222. in 2.*

39 Et in hærede per fideicommiſſum conditionale grauato eſt caſus *in l. domos hæreditarias, ff. de leg. 1. in l. mulier, §. ſed etenim, & in l. vbi pure, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Trebellian.* quibus in locis notant ample ſcribentes omnes, & *in d. l. qui exceptionem, §. ſi pars, ff. de conditione indeb.* vbi quòd iure actionis: & *in leg. fina. C. de petit. hæred.* & conſulendo in hærede grauato ſcripſerunt, Corn. *conſilio 180. numero octauo, in quarto,* Ruin. *conſilio 38. columna vltima, in primo,* & *117. columna prima,* & *135. num. 12. in 3.* Bellon. *conſilio 65. num. 12.* vbi etiam quòd hæres ſciret ſe fideicommiſſo grauatum, Roland. *conſilio 28. in 1.* & concordantes adducunt Marzar. *in ſuo epit. quæſtio. 65.* Petra Placentin. *in dicto ſuo tract. at. quæſtio. 15. numero 231. & ſeq.* Vincent. Franc. *deciſ. 109.*

40 Et in Vaſallis, & feudatarijs eſt caſus *in c. 1. §. ſi Vaſallus. in tit. hic finitur lex.* vbi Bal. Iſern. Aluar. Afflict. & Feud. omnes notant, & idem dicunt in Emphyteuta, vt finito feudo, vel emphyteuſi, per finitam generationem, vel ex pacto, ita quod non per culpam vaſalli, & emphyteutæ, melioramenta tranſeant in ipſum emphyteutam, & vaſallum, ſeu in eius ſucceſſorem, non in dominum, ſecus cum ob culpam ipſius vaſalli, & emphyteutæ, ſic notarunt communiter Feudiſtæ *in d. §. ſi vaſallus.* Bald. Angel. Imol. Aretin. & Alex. *in d. l. Senatus, §. Marcellus, ff. de leg. 1. Iaſ. in l. 1. num. 26. & in l. 2. nu. 27. C. de iure emphyt.* Dec. *in Anth. qui rem, nu. 14. C. de ſac. ſanc. eccl.* Et idem Dec. *conſ. 326. in fine & 518. col. vlt.* Guido Papa *q. 169. ſed quid, & itertum queſt. 438.* Ruin. *conſilio 14. in 1.* Et in *co. vol. conſil. 24. numero 10.* Clar. *in §. feudum, q. 88.* Roland. *conſilio 28. col. pen. in 1.* Mcnoch. *de recuper. d. loco, num. 502.* & plenius *conſ. 689.* & eſt communis opinio, quamuis contra ſenſerit Fulgo. *conſilio 9.* ideo confiſcatis bonis vaſalli, & emphyteutæ, non ob culpam in dominum commiſſam, publicantur melioramenta, ſicuti ſcripſi de iuribus, & priuilegijs ſiſci *in tit. de publi. bonorum, numero 131.*

41 Idem eſt in colonis, & inquilinis, nam, & iſti vtiles melioriationes perpetuas, non pro tẽpore conductionis deducunt, caſus eſt *in l. habitator, ff. de rei vendicat.* & inde notatur, *in l. ſed addes, §. inquilinus, & in l. colonus,* vbi Bartol. not. *ff. locat. & in l. colonus cum gloſſ. ff. de vi, & vi arm.* & in colono conſuluit Caſtrenſ. *conſilio 270. in ſecundo, in cap. viſa*

puncta: immo etiamsi locatio fluita sit ob culpam coloni, quia afflictus non soluit, melioramenta repeturntur, vt est casus *in d.l. colonus, ff. locat.* & inde Bartol. notauit, & in hoc plus est in colono, quàm in emphyteuta, sequitur Bald. *in l. ædem, columna 2. C. eo.* Aret. *in d. l. Senatus, §. Marcellus*, Ias. *in d. l. 1. numero 25. & in l. 2. numero 28. C. de iure emph.* & late consuluit Cuman. *consilio 58. Monasterium.* Intelige, & modera dicta hæc de colonis, inquilinis, emphyteutis, & vasallis, nisi ex pacto aliud esset conuentum, Ias. *d. l. 2. nu. 28.* post Bart. *in l. iubemus, §. sanè l. vltimo, C. de fac. sanc. eccles.*

42 Rursus vsufructuarius perpetuas vtiles impēsas deducit, *l. hactenus*, vbi Angel. not. *ff. de vsufr.* Bald. Angel. Sal. & Paul *in l. eum ad quem, C. de vsufr.* Corn. *consilio 86. in quarto*, vbi etiamsi vsufructuarius sit ex lege. Ego autem in vsufructuario intelligo, quò ad expensas refectionum, quæ non modicæ sint, & vtilitatem proprietarij spectent, in quibus terminis loquuntur illa iura, at si vsufructuarius nouum ædificium construxisset, aut constructo noua addidisset, vel diuisisset, aut immutasset, equidem nō repeteret, neque nouum illud ædificium tollere, aut refringere posset. casus est *in l. aquissimum, §. sed nec distas. vsque in finem & in l. sed & si quid princip. & in l. hactenus, §. fin. & l. seq. ff. de vsufr.* immo nec ędificia inchoata vsufructuarius perficere potest, *l. vsufructuarius nouum tectorium, & l. vsufructuarius nouum riuum, ff. eodem* etiā quòd vetere ædificio aliter vti non posset, vt ibi, plane nouum ædificium imponere potest, necessarium fructuum colligendorum causa, *d. l. aquissimum, §. & si forte, & l. si area, ff. eod.* impensa sua. *l. generali. §. Lucius, ff. de vsufr.* ratio est, quia vsufructuarius scit rem esse alienam, nec iure dominij possidet, ideo subiacet regulæ, *§. ex diuerso. Instit. de rerum diu.* Item negociorum gestor. *l. sed an vltro §. 1. de nego. gest. & l. quæ vtiliter, ff. eodem.* Item commodatarius, *l. in rebus, § possunt. ff. commod.* Item mandatarius *l. si verò, §. si mihi, ff. man.* Item tutor, & curator, *l. cum plures, §. fin. ff. de admin. tuto. & leg. 3. §. sufficit, ff. de contr. & vt. act.* Item creditor in re pignorata, *l. si necessarias, & l. si seruos, ff. de pignor. act.* Quid autem in patre vsufructuario legali bonorum aduentitiorum filij. Bald. *in Authent. excipitur. C. de bon. quæ lib. numero quarto*, sentit deduci posse: sequitur Paul. Castrens. *in l. fin. §. vbi autem, C. eod.* Corn. *consilio octuagesimo sexto, numero tertio, & quarto. in quarto.* Arr. Pinell. *in rep. l. primæ, in secunda parte, num. 69. C. de bon. mater.* Garzon. *in tract. de expens. cap. 11 num. 13.*

43 Similiter si Prælatus, aut Clericus expendit de suis bonis patrimonialibus in rebus Ecclesiæ, poterit ipse, & eius successores repetere eas impensas ab ecclesia, & successore in beneficio, & si rem habet, poterit retinere, Ias. *in l. si non sortem, §. si centum, ad finem, ff. de cond. indeb.* vbi adducit dicta Abbat. *in cap. de multa columna quarta, Extra de præbend.* & idem voluit Afflict. *in dicto §. si Vasallus, num. 15.* adducit text. *in capit. secundo, decima secunda, quæstione quarta*, Anton. & Abb. *in capit. primo. De solution.* Secus si impendisset de fructibus ecclesiæ, Bald. *in dicta Authent. excipitur, numero quarto*, & fuit distinctio Abbat. *in capit. de his. ex. de eccles. ædific. numero quinto.*

44 Intellige præmissa, sic tamen, vt impendens non oneret dominum graui impensa quam ipse factus non fuisset, vt clare exprimit text. *in d. l. sed an vltro. §. 1. in leg. hæreditas, l. 1. ff. de petit. hæred. in d. l. in fundo, ff. de rei vend. in d. l. si seruos, ff. de pignor. act. in l. 3. §. proinde, ff. de in rem ver. in l. vilium. ff. de impens. & in l. impensæ, §. 1. ff. de verbor. significe.* Dixi supra, *num. 33.* quamobrem iterum hæredes per fideicommissum grauatos admonitos esse volo, ne nimis onerosas impensas faciant in rebus subiectis restitutioni fideicommissariæ. Quod etiam aduertit & in maioratibus, Ludouic. Molin. *de Hispan. primogen. libro primo, capitulo decimo, numero 17.*

45 Modicam tamen impensam, maritus, hæres, vsufructuarius, colonus, emphyteuta, & huiusmodi, non detraherent, *d. l. hactenus, ff. de vsufr. d. l. in rebus, §. possunt, ff. commod. l. omnino, ff. de impens.* Castrens. *consilio 270. columna tertia, in secundo*, Roland. *consilio 28. numero 26. in 1.* Menoch. *dicto loco, numero 552.* vbi ad hoc adducit Zasium *in l. diuortio, §. impendia, ff. solut. matrim.*

Contra tenuit Rota Perus. *decis. 58. numero secundo*, sequitur Petra Placent. *dicto loco, num. 258.* Prior opinio procederet, cum de ea impensa tantum indiuidualiter ageretur, secus si & aliæ coaceruarentur, quæ autem sit modica impensa dixi *supra num. 13.*

46 Sed hic superfunt duæ difficultates, prima est, an petitor diues, & soluendo, cogatur vtiles impensas a possessore bonæ fidei, vel a detentore, qui dominum recognoscit, factas soluere, an vero liberetur permittendo vt tollat, & quidem videtur, quod sit in electione petitoris, per casum, *in dicto §. si Vasallus*, quem sic intellexit Bald. in eo, qui a domino titulum habuit, inferens in illis, qui a domino, cui res restituitur, causam habent, vt aut eis soluatur impensa ædificij, aut ædificium tollere permittatur, nec hoc casu audiatur dominus offerens soluere æstimationem ruderum, nec obstare text. *in l. in fundo, ff. de rei vendicat.* quia ibi possessor non habet causam ab agente, nec vlla iusta ratione motus fecit impensam, vnde ex verbis Bald. distinguendum est, an possessor recognoscat dominum, an non, idem Bald. *in cap. 1. §. si quis de manso. in 4. col. vers. extra quæro, in tit. de controuers. inuestit.* inuolute loquitur. Tandem videtur velle quod si dominus patiatur tollere ædificium, non debeat vlterius gravari, & idem Bal. *in Auth. excipiatur columna 1. C. de bonis, quæ libe.* expresse inquit, quod ista opinio in habente causam a domino habet naturalē æquitatem, & text. *in l. in fundo*, habere locum in possessore qui non habet causam a domino, secutus est Paul. Castrens. *consilio 270. columna vltima, in secundo*, ibi inquit, quòd dominus offerens ruderum æstimationem non auditur, & Bald. secutus est Afflictus, *in dicto §. si Vasallus*, Corn. *consilio 86. columna tertia, in quarto*, Ruin. *conf. 14. num. 4. in 1.*

4.*in* 1.Clarus §.*fendum*,*q*.88. Rimin.iun.411.*num*. 4.*in* 4.

47 Paſſus iſte eſt multum difficilis, & in primis aduertendum eſt, num abraſio ſit concedenda de ædificijs,& quidem text.*in dicta l.in fundo*,videtur permittere , ad hoc etiam text. *in l. Senatus* §. *Marcellus*,*ff.de lega*. 1.*& in d.§.ſi vaſallus*,*& in l.domũ*, *C.de rei vendica*.econtra vero quod non permittatur abraſio de ædificijs obſtare videtur Senatuſconſ. de quo *in l.cætera. in principio*,*ff.de leg*.1.*& in l. Senatus*,*ff.de contrab. empt.& ff. de Tigno inuinc*.l.1.per totam,& ſic videtur de mente Bald.& poſt gloſſ. *in l.in rem*,§.*Tignum*,*ff.de rei vendic. & in d.§.ſi quis de manſo*. refert laſ. *in dicta leg. 2.num*.31. *C.de iure emp.* & magis explicite Barol. Bald. Angel. Imo. Paul. Alexand.& Aret. *in d.l. Senatus*,§. *Marcellus*, dum intelligunt illum text.in parua domuncula ruri, vel in hortis poſita,ex cuius ablatione Reſpubl. non læditur , & Aretin. ibi relatis pluribus intellectibus ad illum text.inquit, tutius eſſe, tenere communem ſententiam, & refert Bald.*in dicto* §. *ſi quis de manſo*. quòd emphyteuta non poſſit deſtruere ædificium, contra prohibitionem Senatuſconſulti.Et eſt notandum, quia Senatuſconſultum locũ habet etiam in ædificijs ruri factis, gloſſ. *in d. l. in rem*, §. *Tignum*. & notat Alexand. & laſ.*in dicto* §.*Marcellus*,per text.claros *in dicta l.Senatus*, *& in dicta l.cetera*,§. *ſed & ſi quis* , *iuncta*, *l.fundi appellatione*,*ff.de verborum ſignifica*.quamobrem iuxta communem traditionem abraſio non eſſet concedenda de ædificijs in ciuitate vel rure ædificatis,niſi in paruis, vel niſi tolli poſſint abſque deformitate, & ruina , ſicuti contingit in ædificijs de paleis,& lignaminibus,quæ facile tolli,& euehi poſſunt de loco, ad locum, & idem eſt in ædificio de ligna minibus contexto in domo cõducta, quod ſine detormatione, & ruina euelli poſſit.*l.ſed addes*,§.*ſi inquilinus*, *ff.locat*.& hoc modo intelligendo, pulchra, & valde notanda affertur declaratio *ad d.l. in fundo*, Sed D.laſ. *in dicto* §. *Marcellus* , intellexit illum textum locum habere in marito,& alio habente cauſam a domino, faciẽte impenſam voluntariam vtilem, vt eam tollere poſſit ſine læſione prioris ſtatus , nè alias contingat eum in damno verſari, & qui ex neceſſitate deducit , quoniam ſibi non ſoluitur , non negociationis,& lucri cauſa,in quibus terminis locum habet Senatuſconſulti prohibitio, *d.l. Senatus*, *& d.l.cetera*, §.*ſed & ſi quis*,& inquit, quod idẽ caſus habetur *in l.Marcellus*, *ff.de donat. inter virum*. Et hunc intellectum prius habuit Aret. ibi, qui propterea dicebat, quod poſſidens rem titulo reſolubili, & ædificans, poſſit tollere ædificium antequam titulus reſoluatur, vetum Areti. ipſe tutius putauit adhærere communi ſententiæ,ex qua colligo duas concluſiones. Prima, quod impendens non poſſit abradere ædificia vel in villa , vel in ciuitate poſita , comprehenſa in Senatuſconſulti prohibitione,& ea amittit, ſi dominus eſt pauper, & non ſoluendo , *ad dicta ſuprà nu*. 33.& ad hoc eſt optimus text.*in l.pro voluntarijs*,ff. de impenſ.ibi, ſi modo recipiant ſeparationem, cæterum ſi non recipiant, relinquendæ ſunt, & ego quidem nunquam vidi practicatum, quod ſit conceſſa abraſio hujuſmodi ædificiorum. Secũda quod poſito ædificio nõ poſſit tolli ẽt ante euentum conditionis, & iuſte poterit ſucceſſor inhibere,& retenta communi pro vera,*ſicut ſuprà* declarandus, & reſtringendus eſt text. *in dicto* §. *ſi Vaſallus*,*& in d.l.domum*, & ille text.*in d.*§.*ſi Vaſallus*, recipit aliam declarationem *ex dicta l.in fundo*, vt ædificium tolli non poſſit,cum prior ſtatus rei læderetur,ſic Curtius iun.*d.conſ*.165.*num*.11.

48 Retenta autem alia opinione d. Iaſon,illa Bal. differentia,inter poſſidentem ſine titulo a vero domino, & inter poſſeſſorem cum titulo a vero domino,vt hic offerens ruderum æſtimationem non audiatur,*d.*§.*ſi vaſallus*, ille verò ſic *d.l. in fundo*, videtur niti ratione, nempe quia in materia hac magis ſuccurritur ei, qui titulum adomino habet,quam poſſeſſori bonæfidei,qui dominum nõ recognoſcit, nam hic pro expenſis retentionem rei tãtum habet , ille verò actionem etiam, *d.l.in hoc iudicium*,*ff.com. diuid*. Item hic compenſat fructus.ille non *l.emptor & l.ſumptus*,*ff.de rei vendic*. & dicetur infra,verum ratio illa conſiderata *in d. l.in fundo*, ne hominum malitijs ſit indulgendum, quæ par eſt etiam ad poſſidentes cum titulo a vero domino, cogit idem ius ſtatuendum eſſe in vtroque*l.ſi ita legatum*,§.*fin.ff.de fundo inſtr.& l.illud*, *ff.ad L.Aquil*. Quamobrem ſentio tex.*in d.*§. *ſi vaſallus* , intelligendum, & gloſſandum eſſe iuxta tex.*in d. l.in fundo*, *&* & ſic notauit Bald. *ibi in* 3.*not. & in conſil*. 134.*quidam emit.in fine*,*in quinto*, & in hac materia videndus eſt quoque Ruin. *d.conſ*,24.*nu*. 10.*in* 1.& Vicen. Franc. *in deciſ*.110. vbi determinatum refert , conceſſa realiqua in emphyteoſim, & ea finita , ſi dominus imporens ſit meliorationes ſoluere, ſucceſſores in emphyteoſi pro penſione iuſte conſtituta continuare poſſe.

49 Secunda ſuccedit difficultas,an inuito domino ſoli liceat poſſeſſori abradere ædificium,quibus caſibus abradi poteſt? quod fieri poſſe videtur,*d.*§.*Marcellus*,qui tamen textus nõ vrget,quia non dicit domino inuito , & idcirco offerendo æſtimationem dominus audiretur,quia ædificiũ ſolo affixum ſolo cedit *l.qui domum*,*ff.ad L. Aquil.l. adeo*.§.*ex diuerſo*,*ff.de acquirend. rer. dominio.l*.2.*C.de rei vendic*.& clarè præſupponit tex.*in d.l.in fundo*, clarius verò *in d.* §. *ſi vaſallus* , & nota quòd cedit ſolo, cum temperamento tamen , vt pro impenſa facta fundus ipſe retineri poſſit , vt toties dictũ fuit,& notat Ruin.*d.nu*.16.*in* 3.Alexand.*conſ*.123. *in* 1.Bellon.*d.conſ*.65.*num*.12.

50 Hic autem ſubijcio quæſtionem, quam de facto verſatam vidi. Poſſeſſor bonæfidei liberauit, & francauit fundum a quadam penſione libellaria puta ducatorum ſex. per numerationẽ duca.100.vtrum dominus,cui rem reſtituit.petẽte poſſeſſore debeat ſibi refundere precium expoſitum duc. 100. an verò ſufficiat , vel etiam cogi poſſit , vt ſoluat penſionem libellariam , diſtinguo,aut francatio fuit neceſſario facta,quia creditor ex pacto,vel ex lege coegit poſſeſſorem,&

eo caſu

eo casu possessor, quam impēdit, deducere poterit, quia impensa fuit necessaria, dixi supra num. 15. & idem quoque crederem cum francatio fuit facta, quia labebatur tempus ex pacto cōcessum, vel etiam ex lege ad francādum, nam & hic necessaria quædam causa pro liberatione rei repræsentatur.

Si verò pensio iam facta erat perpetua, equidē francatio omnino voluntaria fuit & hoc casu electionem esse petitoris existimo, vt aut soluat impensum, aut illum in dominum recognoscat, & ei pensionem veterem persoluat, veterem in nouando obligationem: & sic de facto vidi iudicatum, fortasse posset intelligi, cum successor non sine magno incommodo rerum suarum possit impensam exponere, aliàs impensam factam præstare teneatur ex iuribus allegatis supra nu. 12. cæterum possessorem, qui relaxat, non esse audiendum existimo, si velit recusare impensam per eum factam, & vt actor constituat se versus eum in veteri libellaria obligatione, per tex. *in dicto §. si vasallus*, & per regulam in materia impensarum vtilium, quæ est, vt actor soluendo impensā vtiliter factam illas res retineat, *d. l. vtiles, ff. de petit. hæred. & l. pro voluntarijs. ff. de impens. & d. l. in fundo*, & quia pensio per francationem extincta, non potest restitui *l. qui res, §. ream, ff. de solutio.* & quia frācando non egit sibi pensionem acquirere, sed fundum liberare, qnamuis in hac specie viderim iudicatum ad favorem, Domini Antonij Vicini possessoris, cum titulo, & bona fide, aduersus retrahentem iure sanguinis, & cohærentiarum: si tamen non per modum, & titulum francationis, sed titulo emptionis acquisiuisset iura illa directa, aliud constituendum esset, nam vtroque casu ius, & locum veteris domini directarij subiret, & contractus forma seruanda esset *l. cum precibus, C. de probatio, l. multum interest, C. si quis* alter. vel sibi.

51 Est & alia species impēsarum vtilium quæ per ferruminationem rei adijciuntur, ideſt per eandem materiam, & quæ inseparabiles sunt, veluti in plantationibus, quæ per humorem terræ radices emittunt, gignuntur, & crescunt, item in pinguedinibus terrarum per fimum, aut aliam materiam. Item in doctrina, & artificijs puerorum, seruorum, & animalium, item in seruitutibus prædialibus, in his enim vtilibus permittitur retentio rei pro vt in ijs, quæ per applumbaturam iunguntur, *l. si quis sciens, C. de rei vend. & §. Titius. Instit. de rer. diuis. & l. fin autem, §. fin. & l. seq. ff. de rei vend.* Præterquam in sure, *l. ex argento, ff. de cond. fur. l. 1. C. de infan. exp.* & malæ fidei possessore, vt supra dixi, Eo tamen excepto, quòd in istis non permittitur abrasio, sicut in alijs *l. si fundi possessor, ff. de rei vendic.* & sic Bart. tradidit ibi, & *in d. l. fundo, columna 3.* & sequuntur, vbique Docto. communiter, Paul. Cast. *in l. domum, & in d. l. si quis sciens, C. eo. & consilio 270. viso, colum. 3. in 2. & ibi in 4. col.* inquit quod sicut possessor inuito domino non potest vtiles has abradere, ita nec etiam inuitus cogi potest, vt illas abradat, sed dominus tenetur ad illarum æstimationem, & idem voluisse Bal. *in c. 1. §. si quis de manso, in tit. de controu. inu. refert*, & sequitur Ruinus *cons. 14. sub numero 3. in 1.* & huc spectat decisio Cardin. Alexan. *in c. 1. §. ecōtrario, in tit. de inuest. de re alie. fac.* vbi decidit, quod quando Vasallus acquirit aliquid indiuisibile a re feudali, si dominus petat rem feudalem cum hoc iure indiuisibili ab hæredibus extraneis Vasalli, possunt hæredes opponere, & iure exceptionis se tueri, vt soluatur impensa facta in ea acquisitione puta seruitutis, vel iurisdictionis, allegat tex. *in c. 1. §. si Vasallus, in tit. hic finitur lex.* & licet Curt. iun. *d. cons. 165. num. 12.* impugnet, vera est assertio D. Cardinalis ex præmissis comprobata, sumptus autem in disciplinis & artificijs seruorum, & animalium, in tribus tātum casibus retineri, & deduci possunt, cum dominus erat facturus, cum res erat venalis, & cū emissa fuit protestatio, *d. l. fin autem, §. fi. & l. seque.* & inde notat Angel. & idem Angel. *in d. l. in fundo, columna 3.* quamobrem non recte repræhensum fuisse Bar. existimo a D. Menoch. *de recuper. possess. 15. remedio, nu. 526. & 527.*

52 Adde tamen circa premissa, quod vbicunque actor, cogi non posset ad solutionem æstimationis impēsarum vtilium, & possessor condemnatus foret in fructuum restitutione, quia impendens fuisset malæ fidei, & de noūo fecisset, fructus percepti per malæ fidei possessorem compensandi esset ex tempore quantitate in impēsa facta post fructuum perceptionem, ad ea, quæ dixi supra, *num. 33.* & infra, *numero 64.* & idem fortius dico in possessore bonæ fidei, & vlterius addo, quod ob condemnationem in fructibus, possessor posset vti fructuum retentione, & quantum ad fructuum valorem actor in hac materia diues reputatetur, quia licet fructuum præteritorum restitutionem non assequatur, non tamen re sua carere cogitur, quod iura considerant, *d. l. in fundo, & d. l. si seruos, cum concord. utilms.*

53 Addo ego vltra Bart. aliam tertiam conditionem impensarum, quæ scilicet rei adijciuntur, sunt tamen separabiles, vt siquis agrum agro fideicommissario adiunxerit, domum paruam domui magnæ, curtem domui, tormenta bellica, aut alia armamenta pro custodia, & defensione Castri, aut turris fideicommissariæ, ius decimandi super prædijs, Iurisdictionem in territorio, quam testator non habebat, & plura huiusmodi. Nam hæc non veniunt in fideicommissi restitutionem, quia non erant in hæreditate, *ad l. in fideicommissariam, §. fin. & l. debitor, §. fin. ff. ad Trebell.* ita vt nec hæres inuitus hæc cedere, nec fideicōmissarius inuitus soluere cogitur, sicuti in feudalibus diffinitum legitur, *in c. 1. §. è contrario in ti. de inuest. de re alie. facti.* vbi sic notarunt Bald. Aluar. Card. Alex. & feudistæ omnes, & *in l. qui fundum, §. 1. ff. pro empt.* vbi horum, quæ sic separabiliter adijciūtur, sepatata est ratio, & *l. Marcellus, ff. de in diem adiec. & e. 1. extra de postul. prælat.* & per ea iura sic Bald. tradidit *in l. 1. in 6. q. ff. de rer diuis.* sequitur Tiraq. *de Retr. Sangu. §. 32. gl. 1. nu. 77.* Addo Ruin.

cons.

conſ. 14. poſt principium, lib. 1. vbi hanc communem dixit, ſequitur, Iul. Clar. *§. feudum, quæſt. 88. in fine*, niſi fideicõmiſſarius, vel feudatarius, rem adieciſſet ſcienter ea conditione, vt res addita, efficeretur feudalis, aut fideicõmiſſaria, ſic Ludou. Molina, *de Hiſpan. primogen. libro 1. cap. 26. ſub nnm. 3.* poſt Modern. *de conſuetud. Pariſienſ. Titulo 1. §. 1. gloſſ. 9. num. 14.* & 15. vbi in maioratibus, & primogenijs.

Variæ quæſtiones in materia impenſarum.

SVMMARIVM.

54 Voluptariæ impenſæ ſunt, quæ ſpeciẽ duntaxat ornant, non etiã fructum augent, vt ſunt, viridaria, aquæ ſalientes, incruſtationes, loricationes, picturæ, ſic Paulus *in d. l. impenſæ, §. fin. ff. de verb. ſignif.* vbi Alciat. pulchè explicat. Et idem ſignificauit Vlpian. *in l. voluptariæ, ff. de impenſ.* & Gaius Iureconſ. *in l. vtiles, ff. de pet. hær.*

Malæ fidei autem poſſeſſor has impenſas, nec recuperat, nec aufert, præterquam in petitione hæreditatis, nam tollit, quæ ſine detrimento rei tolli poſſunt, *d. l. vtiles*, & ſic notarunt gloſſ. Bart. & cæteri *in d. l. in fundo gloſſa in §. ex diuerſo*, Caſt. *in d. l. domum*.

Bonæ fidei autem poſſeſſor has deducere poteſt, ſi deducibiles ſunt, & vtilitatem ex abſtractione laturus ſit; alioquin denegatur abratio, *d. l. in fundo*, & *d. l. pro vsufructuario*, & *d. l. vtiles*, & *l. idemque §. idẽque ait ſi procurator, ff. mand.* & *l. ſi ſitus, §. interpoſitio, ff. de adm. tut.* & in colono Ca. *d. conſ. 270. col. 3.* Menoch. *nu. 556.* & in marito Cor. *conſ. 86. ante nu. 9. in 4.* & ſi aliquid vtilitatis ex ablatione conſecuturus ſit; poteſt dominus offerendo impedire earũ deductionem, *d. l. in fundo*, & *d. §. idemque ait*, Menoch. *d. loco, num. 530.* & *ſeq.* Socin. iun. *conſil. 62. in fine in 1. Vol.*

Huiuſmodi autem impẽſæ pro vtilibus reputantur, ſi dominus aliàs facturus erat, vel ſi res eſſet venalis, aut ei intimatio facta, *d. l. in fundo*, & *l. aut niſi venales*, & *l. aut ſi ff. de rei vendic.* & *l. quod ſi hæres, ff. de impenſ.* Bart. *in d. l. in fundo, col. 4.* Capra *conſ. 90. in 2. dub.* Neguſant. *de pignorib. in 4. memb. 5. partis, num. 20.*

Idem ſi augerent valorem introituũ, aut fundi, Alexand. *conſ. 100. in 4. dubio, vol. 2.* Berta z. *conſil. 79. nu. 22.* Ex diuerſo autem ſi quis in domo ampla aliquid ædificaſſet, quod neceſſarium non eſſet domino, cui reſtituitur, quia ſine eo domus commodam præbebat habitationem, & dominus domum ipſam venalem non habebat, vtilis non reputatur impenſa ad eius grauamẽ, & præſertim quando diligens paterfamilias id opus factũrus non fuiſſet, Paul. de Caſtr. *in l. ex duobus, ff. de neg. geſt.* Curt. iun. *conſil. 165. num. 14. verſ. præterea.*

Has etiam voluptarias impenſas coloni, & inquilini domino abſque æſtimationis deductione dimittere tenentur, nec diuellere poſſunt cum ædificatione rei, vel cum nullam vtilitatem aſſequuntur, ſic Caſt. & Menoch. ſupra allegati, & ſi abradi commode poſſent, dominus offerendo rudera æſtimationem reſiſtere poteſt, Bald. *in d. l. in fundo, in fine.* Marſil. *Singul. 410.* quos retulit Menoch. *d. loco, num. 535.*

54 *Meliorationes feciſſe alleganti, ſiue agat, ſiue excipiat, onus probandi incumbit.*

55 *Meliorationes ſeruantur iure retentionis rei, & ope exceptionis.*
Impenſæ deducibiles ſeruantur per retentionem rei, & ope exceptionis.

56 *Sed vtrum detur actio quæſtio eſt, & an ſit differentia quo ad hoc inter vtiles, & inter neceſſarias impenſas. Et an poſt reſtitutam rem ſuccurratur impendenti, aliquo remedio.*

57 *Limita duobus modis, vt ibi.*

58 *Poſſeſſor ſeu detentor qui dominum recognouit, impenſas vtiles, & neceſſarias iure actionis petere poteſt.*

59 *Idem eſt in poſſeſſore qui iure dominij rem tenet titulo quandoque reſolubili.*

60 *Maritus impenſas factas in re vxoria iure actionis repetit.*

61 *Vaſallus & emphyteuta ſimiliter.*

62 *Hæres quoque per fideicommiſſum grauatus.*

63 *Emens ſcienter rem ſubiectam fideicommiſſo etiam conditionali, non deducit impenſas vtiles.*

64 *Fructus percepti an imputentur in impenſis, & meliorametis factis.*
Hæres per fideicommiſ. conditionale grauatus imputat in fructibus impenſas factas in rebus hæreditarijs, cum detractis illis diminueretur hæreditas in ſui æſtimatione tempore mortis teſtatoris.
Poſſidentes rem ex titulo à domino habito, licet reſolubili, non tenentur compenſare fructus cum meliorationibus ſuis, quia fructus ire domini ſuos faciunt, diuerſum eſt in poſſeſſoribus, qui cum fructus capiunt conueniri poſſunt ad illorum reſtitutionem.

65 *Hæres per fideicommiſſum grauatus poſt euentum fideicommiſſi fructus perceptos tenetur imputare in meliorametis.*

66 *Poſſeſſor bonæfidei ſine titulo vero domino, vel cum titulo inualido, fructus compenſare tenetur cum melioramentis etiam in iudicijs vniuerſalibus.*
Seruata tamen actione contra ſuum auctorem.

67 *Fallit in fructibus percepsis ex ſuis propriis meliorametis.*
Fructus perceptos ex propriis melioratiõibus poſſeſſor bonæfidei omnino facit ſuos.
Malæ fidei autem reſtituit, non tamen tenetur de percipiendis ex ſuis melioramentis.

68 *Poſſeſſor cui conceditur retentio rei ob meliorationes, an faciat fructus ſuos omnes, an vero pro rata melioramentorum.*

69 *Poſſeſſor plurium rerum an pro melioramentis factis in vna re poſſit aliam retinere.*

70 *Melioramentorum in ſolutione quid ſit obſeruandum, an reſtitui debeat quod impenſum, vel quantum fundus eſt factus pretioſior, an quanti melioramentum valet tempore relaxationis.*

71 *Augmentum precij fundi contingens ex cauſa melioramentorum factorum excedens ſummam expenſarum factarum cedit domino, non poſſeſſori.*

Augmenta

72 *Augmenta & decrementa in precijs rerum expositarum in melioramentis spectant ad posſeſorem, & ideo horum æſtimatio attenditur tempore reſtitutionis.*

73 *Diſtinctio in hac materia ſolutionis, & æſtimationis melioramentorum.*

74 *Impenſæ neceſſariæ an ſint detrahendæ pro quanto impenſum fuit, etiam quod nulla vtilitas fundo acceſſerit.*

L. in fundo, ff. de rei vend. { declarantur, & concilliantur. *L. domos hereditarias, ff. de leg. 1.*

75 *Reficere domum combuſtam non eſt impenſa neceſſaria.*

76 *Melioramenta ſi pereant, an pereant periculo facientis, an domini ipſius fundi.*

77 *Reperempta an omnino pereat ratio melioramentorum.*

78 *Melioramentorum æſtimatio quemadmodum ſit facienda.*

79 *Deterioramentorum quoque ratio in æſtimandis melioramentis habetur.*

80 *Melioramentorum exceptio vtrum opponi poſſit poſt latam ſententiam.*

81 *Et an ad impediendam ſententiæ executionem.*

82 *Prius dictio ordinem temporis denotat.*

83 *Sententiæ lata pro reſtitutione fideicommiſſi executio ex quibus clauſulis in ſententia adiectis ſuſpendatur.*

84 *Melioramenta in re immobili facta, an conſtantiæ res immobilis, an potius creditum, quod debitum ſit iuxe actionis, vel exceptionis.*

85 *Melioramenta ſoluere promittens ad id tenetur, quod iuris eſt.*

De impenſis pars tertia.

54
Irca quartum principalem Articulum notãdum primò eſt, allegantem melioramẽta probare oportere, ſe illa feciſſe, vel aliũ in cuius iuribus quo ad ea ſit ſubrogatus, ſic in ſpecie Paul. Caſtr. *conſil. 270. viſo puncto 2. colum. pen. num. 4. in fine* adducit notata per Bartol. & Bald. poſt antiquos *in l. 3. C. quod me. cau.* & quia excipiens in exceptionibus efficitur actor, *l. in exceptionibus, ff. de probation. not. in leg. 1. ff. de except.* nec ex eo, quia is ſit in poſſeſſione melioramẽtorum, valet conſequẽtia, quod ipſe ea fecerit, vel alius cuius iura habeat, cum potuerint eſſe facta ab aliquo, a quo non habeat iura ceſſa, & nõ probat hoc eſſe, quod ab hoc contingit ab eſſe, *l. non hoc, C. vnde legit.* & not. Bald. *in d. l. 3.* & Paul. ſequitur Menoch. *de recupe. in 15. remedio, numero 567.* & idem conſulendo ſcriptum reperi a Socino *iun. conſ. 62. colum. 1. in fine 1.* Pariſ. *conſil. 33. num. 53. in fine 1.* Roland. *conſ. 28. col. vlt. in 1.*

55 Quæro itaque primo, quibus remedijs conſulatur ei qui impendit, vt impenſas factas conſequatur, & quidem compertum eſt, pro impenſis deducibilibus iuxta ea, quæ in præcedentibus tractatibus ſcripſi, concedendam eſſe retentionem rei, nam ad hoc ſunt iura aperta *in l. ſi in area, ff. de cond. ind. in l. in rebus. S. poſſunt, ff. commod. in l. idemque, S. illud, ff. de act. empt. in l. colonus, ff. locat. & in l. cum fundus in fine, cum glo. ff. de vi & vi arm. in l. Paulus, ff. de excep. doli, in l. qua ratione, S. litere, ff. de aeq. rer. dom. & l. ſi prædium, C. de præd. min. l. fundus qui, ff. famil. erciſc. l. ſi quis rē, S. fin. ff. de petit. hæred. cum pluribus ſimilibus.* Not. Bart. & late Ital. *in l. ſi non ſortem, S. ſi centum, ff. de cond. indeb.* Bald. & Sal. *in l. ſi. C. commod.* Ruin. *conſilio 100. num. 6. in 4.* Negũſant. *de pignor. in quarto memb. 5. partis, nu. 8.* Bellon. *conſ. 10. num. 2.* Deciſ. Peruſ. *24. num. 26. in 2. par.* Menoch. *de recuper. poſſeſſ. in 9. remed. num. 8.* vbi infert ad illam vſitatam practicã, quod pro æſtimẽtis præſtitis animalia retineri poſſunt, Sal. *in l. in ſumma, per illum text. C. de pignor.* Alciat. *de præſumpt. Reg. 1. præſumpt. 50.* & his adde Petram Placent. *d. q. 15. num. 308.*

56 Retentio autem, quæ ex lege conceditur, operatur, vt per exceptionem doli actor repellatur, niſi ſoluat impenſas, aut patiatur eas tolli, *ad ſa præſcripta.* Officio etiam iudicis poſſeſſori ſuccurritur, ſicuti Bart. explicuit *in l. plane, ff. de pet. hæred.* vbi tandem concludit, cui per officium iudicis ſuccurritur, eidem competere doli exceptionẽ, ſed punctus eſt, an actio concedatur, & quidem in poſſeſſore, qui dominum non recognoſcit, ſiue ſit malæ fidei, ſiue bonæ fidei, ſiue cum titulo, aut ſine titulo, communis traditio eſt, non dari actionem, ſed ſolummodo exceptionem, adeo vt reſtituta re abſque deductione impenſarum deſtitutus ſit omni remedio, ſic Ioan. antiquus gloſſator, quẽ ſecutus fuit Accurſ. *in d. ſi in area, per illum text. ibi conductionem non habebit; & ibi, nullo alio modo, quàm per retentionem, impenſas ſeruare poſſe.* Sequuntur Barto. & cæteri Doctores, & eſt communis, Paul. & Iaſ. ibi, ad idem text. apertus *in l. Paulus, ff. de excep. doli, ibi ſumptus nan aliàs conſequi poſſe, quam ſi poſſideat.* Idem clare ſignificat text. *in l. ſumptus, ff. de rei vendic. ibi, verùm exceptione doli oppoſita per officium iudicis æquitatis ratione ſeruantur, & in d. l. idemque, S. 1. ff. de Action. emp.* vbi emptori per retentionem ſuccurritur, & ſi rem euincenti reſtituerit non deducitis impenſis, contra auctorem caret actione, & idem contra Martin. firmauit gloſ. Accurſ. *in leg. in fundo, ff. de rei vendic.* quam ſequuntur, Bart. & Angel. & Aretin. *in S. certe illud, Inſtit. de rerum diuiſion.* ad hoc etiam eſt optimus text. *in l. in hoc iuditium, ff. comm. diuid.* Et ſic probauit Neguſan. *d. loco, num. 9.* vbi admonet poſſeſſorem, ne reſtituat rem, niſi prius ſolutis melioramentis, quia aliàs illa perderet, per dicta iura, & auctoritates, adducit præterea Corn. *conſilio 222. & 243. in 2. & conſ. 86. in 4.* vbi ſic in poſſeſſore ſecutus communem traditionẽ concludit, & concordantes habentur apud Tiraquel. *de Retr. Conu. S. 7. gloſ. 1, num. 7. & 10.* Petr. Placent. *d. loco, nu. 309.* gloſ. tamen *in d. l. ſi in area*, voluit pro neceſſarijs dari actionem, ne dum retentionem, per text. *in l. domum, C. de rei vendic.* & illam ibi probauit Paul. Caſtr. attamen idem Paul. *in ea. l. domum*, contrarium determinauit, cuius opinionis fuit Bart. ſi diligenter percunctetur, in ſua diſtinctione, *in d. l. in fundo*, & eſt communis, vt per exceptionẽ, ſeu per officium iudicis exceptioni deſeruiens, ſeruentur, Scotus *conſ. 9. colum. 1. & 2. libro 1. Tomo 2.* Verùm communis hæc Doctorum traditio iure ſcripto

ſcripto admodum probata, nõ videtur æquitate ſuffulta, nam in bonæ fidei maximè poſſeſſore, naturalis ratio reſiſtere videtur, vt quia rem abſque melioramentorum deductione reſtituerit, ea amittat, & actor cum illius iactura locupletetur, adeò vt in foro interiori opinio hæc minimè ſit recipienda, ſicuti docte explicauit Didac. Couarru. *in rep. cap. peccatum, part. 2. §. 6. per totum. de regul. iu. in 6.* Quamobrem & in foro iudiciali exteriori poſt Martin. & Azon. ex æquitate actionẽ dari, plerique ſuadere conati ſunt, & inter alios Paul. Ca. *in d. l. ſi in area, in fine, quem ibi non* improbauit Ias. & dixit cogitaſſe ſuccurrẽdum eſſe huic, qui rem relaxauit, ex æquitate ſcripta, *in l. ſi & me & Titium, ff. ſi cert. pet.* verùm illam Pauli æquitatem vti ex capite eius ortam improbauit Feder. Scot. *conſil. 8. num. 4. lib. 1. Tomo 2.* vbi tamen limitat, cum poſſeſſor abſque ſua culpa cecidiſſet a poſſeſſione, nam non repelleretur a melioramentorum petitione per text. *in d. l. idemque* §. 1. & ſic notauit Cagnol. *in l. 1. num. 30. C. de ſent.* quę pro eo reperi poſt hæc ſcripta, quòd D. Decian. *in conſ. 18. col. vlt. in 2.* concedit, etiam poſt rem relaxatam, meliorationes repeti poſſe per aliqua ab eo adductà quæ non ſatis concludunt, puto tamen ſeruandum eſſe, quod ſcribitur, *in l. ſed ſi quid. cum gl. ff. de vſufruct.* & de æquitate admiſſam fuiſſe a Regio ſenatu repetitionem ſcripſit de Franch. *Deciſ. 112. num. 9.* ſecutus eſt Polidor. Ripa *obſeruat. 116.*

Illud autem obſeruandum eſt, quod in hoc puncto Bart. *in d. l. in fundo,* & communiter Doctores non conſtituunt differentiam inter iudicium vniuerſale petitionis hæreditatis, & inter iudicium ſingulare rei vendicationis, nam vtroque caſu per retentionem poſſeſſori conſuli, & non aliter profitentur. Differentia autem in alio eſt, vt infra, *num. 74. dixi,* & melius ſupra, *num. 30.*

57 Limita communem propoſitionem duobus modis. Primò cum poſſeſſor fecit opus aliquod, quòd dominus facere compelli poterat ex iuſſione publica, vel priuata, *l. hæreditas,* §. 1. *ff. de pet. hær. l. at ſi quis,* §. *ſi quis. & l. ſi poſſeſſor, ff. de religioſ. & ſump. fun.* notat Angel. in dict. l. in fundo, col. 3:

Secundò limita, cum verum dominum liberaſſet ab aliqua obligatione puta ſoluendo creditori hæreditario, nam reſtituta hæreditate adhuc actio competeret, *l. ſi. C. de pet. hær.* notat Ang. *in l. planè, ff. eo.*

58 Ille autem, qui rem non tenet, aut poſſidet vt ſuam, ſed eam recognoſcit eſſe alienam, & in eã impendit neceſſario, vel vtiliter, domino profuturus, vel in totum, vel in partem, quia negotiũ alienum gerit, dominum ſibi obligat actione ex eo cõtractu vel quaſi, ſin autem, ex negotio vtiliter geſto, ideoque actio datur, text. ad hoc qui ſic pulchrè diſtinguit *in dicta l. in hoc iudicii, & in l. ſi quis cum æſtimaret, ff. com. diuid. ibi, inter duos ſocios, quorum alter in rem communem impẽdit. & in l. cum duobus* §. *idem reſpondit, ff. pro Soc. & in l. ſi vt proponis, C. de ædif priuat.* & in duobus cohæredibus eſt caſus *in l. hi is conſequenter.* §. *ſumptus* & §. *Celſus & in l. ex parte, ff. famil. erciſcun.* & not. Corn. *conſ. 222. colum. 2. in 2.* & in commodatario eſt caſus *in l. rebus,* §. *poſſunt, & ibi notatur, ff. cõmod.* & in mandatario *in l. ſi vero* §. *ſi mihi & in l. idemque* §. *idemque ff. mand.* & in creditore, *in l. ſi neceſſaria, & in l. ſi ſeruos, ff. de pigno. act. & l. prætor,* §. 1. *ff. de bon. auct. iud poſſ.* & notatur per ſcribentes in eis iuribus, & in colono & inquilino *in l. habitator, ff. de rei vendic. in l. ſed addes,* §. *inquilinus & in l. colonus, ff. loc.* Dixi latius ſupra *ſub num.* 28.

Et in vſufructuario, notat Ang. *in l. ballenus, ff. vſufruct.* notatur *in l eum ad quem, C. de vſufr.* Corn. ſic diſtinguens *conſ. 86. in 4.*

Et in negociorum geſtore *in l. ſed an vltro,* §. 1. *& l. ſi pupilli,* §. *ſed & ſi quis, ff. de negot. geſt.* & in tutore, & curatore *in l.* 3. §. *ſufficit, ff de contr. & vtili action.* & in marito adminiſtrante res paraphernales, & extradotales vxoris ſuæ ſcribit Corn. *conſ. 86. nu.* 3. *in 4.* ſæpius ſupra allegato.

59 Similiter cum quis iure dominij de præſenti rẽ tenet, eã quandoque in aliquem euẽtum reſtituturus, ſi in eã vtiliter, vel neceſſario impendit, videtur negocium ſuum agere pro tempore, quo ſit dominus, pro tempore autem ſequenti negocium futuri domini, ideoque ex eo actu, cũ alia capi poſſit coniectura, animus donandi non preſumitur, ac idcirco impenſam factã, ẽt poſt rẽ relaxatam, cõdicere valet, & ſic declarauit Bart. *in d. l. qui exceptionem,* §. *ſi pars* Alex. *conſ. 162. col. 2. in* 7. Idem Alexand. *in l. ſenatus,* §. *Marcellus, & in l. domos, ff. de leg.* 1. Ang. Aret. *in* §. *certe illud. Inſt. de rer. diui.* Corn. *d. conſ. 86.*

60 Exempla ſunt in marito, qui in rem dotalem vtiliter, aut neceſſario impẽdit, nam etiam poſt rei reſtitutionem pro impenſis actio contraria ex eo contractu datur, *l. vnica,* §. *ſed nec ob impenſas, C. de rei vx. act.* habetur *in l. diuortio,* §. *impenduia, ff. ſol. matr. & ff. de impenſ. in reb. dot. fact. per totum,* & præſertim *in l. quod dicitur,* §. *ſi dos,* Alexand. *d. conſilio 162. in 7.*

61 Sic etiam in feudatarijs, & emphyteutis, vt detur actio, & exceptio pro melioramentis, notatur *in cap. 1.* §. *ſi Vaſallus in tit. hic ſinitur lex.* vbi Aſflict. in ſpecie *col ſecunda,* & in his notat Alex. *in d. l. ſenatus.* §. *Marcellus. ff. de legat. 1.* & *in l. domus, ff. eodẽ & d. conſ. 162. col. 2. in 7.* Dixi ſupra, *ſub nu.* 40. vbi latius declarani. addo Pariſ. *conſ. 28. in 3.* Cardin. Alex. *in cap. 1.* §. *eo contrario, in tit. de inueſt. de re aliena facta.* Plenißimè in emphyteuta vt detur actio Rimi. iun. *conſ. 411. in 4.*

62 Similiter hæres grauatus impendens in re legata, aut per fideicommiſſum relicta, detrahit impẽſas vtiliter, aut neceſſariò factas iure actionis, & exceptionis, quia non videtur animo donãdi illas feciſſe, ſed vt ſuũ, & legatarij negociũ gerat, ſiue legatum ſit de re teſtatoris, ſine de re hæredis, ſiue cõditionale, ſiue purum, Caſus eſt *in d. l. qui exceptionem* §. *ſi pars, ff. de condic. indeb.* ſecũdum diuerſas lecturas gloſ. quas probarunt Bart. & cõmuniter Doctores ibi, & eſt caſus *in l. quod ſi nulla,* & inde notant Imol. Paul. Iaſon, & alij, *ff. de legat.* 1. pulcherrime Corn. *conſilio* 180. *num.* 8. *in quarto,* & in grauato per fideicommiſſa, & legata ſæpè

ſæpè reſponſum extitit per conſulentes Ruin. *conſilio* 38. *col. vltima, in primo, & 117. col. 1. & 135. antenum. 14. in 3. & 165. col. 2. in 4.* Anguſciol. *conſ.* 10. *lib. 6.* & in facto cõſilio Neapolit. ſic deciſum fuit teſte Franco *in deciſ.* 109. Et in retrahente rem ex pacto, vel ex lege, vt re ſibi reſtituta non ſolutis melioratiõnibus, conueniri poſſit iure actionis, ſcribit Tiraq. *d. §. 7. gl. 1. num. 7.*

63 Emens autem ſcienter rem ſubiectam fideicommiſſo, etiam conditionali, impenſas voluntarias vtiliter factas non repetit, nec deducit, nec ceſſarias autẽ deducit ſic elegans tex. *in l. ſi. §. emptor, in fi a gl. in verbo, meliorationes, quæ ſic declarat, C. cõ. de leg.* & ſequuntur communiter interpretes ibi, Angel. Paul. & Iaſ. & ante eos Bald. vbi inquit, q̃ perdit meliorationes propter malam fidẽ. Secutus eſt Neguſ. *de pignor. in 4. memb. 5. part. princ. nu.* 19. Cagnol. *in l. 1. C. de ſentent. quæ pro eo. nu.* 70. vbi inſtruit fideicommiſſarios, quod proteſtentur emptoribus, Nam ſi ædificabunt poſt cognitum fideicommiſſum, tanquam poſſeſſores malæ fidei perdent melioramenta, ſequitur Marzar. *in ſuo epit. fideicom. quæſtio* 66. *in fine.* & ita ego quandoque practicaui. & optime iuuat *tex. cum Gloſ. in l. ſi dictum §. ſi cum paſſet. ff. de euiction.* Felin. *in cap. ſi diligenti ſub numero* 5. *de præſcrip.* At Pariſienſ. *in ſuis conſuetudin. titulo primo, §. primo gloſ.* 5. *numero* 76. intellexit illum text. vt emptor a venditore repetere non poſſit meliorationes, pro vt nec duplam ex ſtipulatione, non autem, quod non poſſit repetere a fideicommiſſario vendicante, immo ab eo poſſit ſecundum regulas, ſequitur Menoch. *de recup. poſ. 1. 5. remed. nu.* 508. Aduerte quod Paul. Caſt. *in conſ. 247. in cauſa. nu. 7. in* 1. videtur arguere eam, qui ſcienter emit rem fideicommiſſariam nõ adhibitis cautelis legalibus pro malæ fidei poſſeſſore, & ideo ceſſare deductionem impenſarum vtilium, & hæc verior videtur, & fuit de mente Bartol. *in l. Imperator, §. final. ff. de leg. ſecundo,* dum æquiparat hæredem alienantem rem ſcienter ſubiectam fideicommiſſo malæ fidei poſſeſſori, & hæc concluſio in practica eſt valde notanda, hic tamen neceſſarias detraheret, quia has malæ fidei poſſeſſor deducit. Bellon. *conſ 65. num.* 12. Menoch. *dict. loco, numero* 507. qui illum retulit, qui autem adhibitis cautelis legalibus rem fideicommiſſariam emit, non malæfidei eſt, dixi ſupra *num.* 3 6.

64 Secundo quæro, an fructus a poſſeſſore percepti imputentur in impenſis, & melioramentis? Qua in re notandum eſt, quod facilius poſſeſſor deducit impenſas vtiliter factas, quàm quod fructus perceptos ſuos faciat, caſus eſt *in l. ſi prædium, C. de præd: mino.* Secundo, quod ſi impenſa fuit facta, gratia fructuum quærendorum, & colligendorum, & ab eo fuerunt percepti, equidem impenſa in illis compenſabitur. Si verò ab alio collecti fuerint, reſtituenda eſſet, dixi ſupra de neceſſarijs impenſ. *num.* 24.

Si verò impenſa facta ſit ad perpetuam vtilitatem, vel diuturnam lõgi temporis, quæ deducibilis ſit, diſtinguendum eſt, quia aut poſſeſſor talis erat, qui tempore perceptionis fructuum poterat conueniri ad eos, aut ad illorum reſtitutionem, veluti poſſeſſor malæ fidei, aut poſſeſſor bonæ fidei, qui in re non habet titulum a dominoſed ratione bonæ fidei eos facit ſuos, & iſti tenetur fructus perceptos pro rata concurrente compenſare in melioratiõnibus vtilibus, & neceſſarijs *l. in inſulam, §. primo, ff. ſoluto matrimonio.*

Aut verò poſſeſſor eſt talis, qui ex titulo à domino habito iure dominij facit fructus ſuos, & hos in melioramentis compenſare non tenetur veluti matritus conſtante matrimonio, Vaſallus, & emphyteota durante feudo, & emphyteoſi, Hæres per fideicommiſſum conditionale grauatus, vſufructuarius durante vſufructu, conductor donec eſt in conductione, emptor, qui ex pacto, aut ex lege tenetur retroueˊdere, & ſi qui ſimiles ſunt: ſic notarũt diſtinguendo gloſ. Bart. & communiter ſcriptores *in l. ſumptus, & in l. emptor. ff. de rei vendic.* gloſ. Bald. & alij *in d. l. in fundo. ff. eod. tit.* & eſt communis traditio, Bald. Ang. Imol. & Alexan. *in l. in inſulam, §. primo. ff. ſoluto matri.* Bald. Imol. Raphal. Paul. Alexan. *in l. domus hæreditarias, col. prima.* Vbi latius, d. Iaſon, itidem *in prima col. ff. de leg. primo,* & idem Iaſ. *in l. ſi in area, ff. de cond. indeb.* Rip. *in dicta l. vbi pure, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Trebell.* ad hoc etiam tex. *in l. quibus diebus, §. 1. ff. de condit. & dem. & in cap. ad noſtram ext. de reb. eccleſ. non alienan.* & notauit Felin. *in cap. cum cauſa, col. penult. & vlt. ext. de re iud.* vbi inquit, quòd quando poſſeſſor percipit fructus ratione ſolius poſſeſſionis, quia ſit poſſeſſor bonæ fidei, fructus computabuntur in expenſis melioramentorum, ſecus autem ſi fuiſſent percepti ratione proprij domini, pleni, vel vtilis, vt in emphyteuta, feudatario, & hærede per fideicommiſſum grauato, & communem diſtinctionem probarũt Neguſant. *dicto loco, num.* 12. Tiraquell. *de retr. conuent. §. 7. gloſ. 1. nu.* 4. Plen: ſimè Menoc. *de recup. 1. 5. rem. nu.* 573. *& ſequ.* Didac. *lib. 1. Variarum reſol. cap. 8. nu.* 4. Boer. *deciſ.* 44. *nu.* 15. & in marito conſuluit Alex. *conſ.* 162. *in 7.* nam maritus fructus dotales iure ſuo lucratur & compenſat in onera matrimonij, ideo non eos computare tenetur in melioramentis ab eo factis, idem ineo quì bona fide fundum dotalem a marito emiſſet, vt melioramenta per eum facta deducere poſſit, ſcripſit idem Alex. *in conſil.* 145. *in* 6. vbi dicit rationem, quia emptor vti a marito cauſam habens non poterat ab vxore conueniri ad reſtitutionem fructuum in quibus terminis ſic etiam conſuluit Corn. *conſil.* 147. *in* 2. & in marito idem Cor. *conſil.* 86. *num.* 8. *in* 4. per contrarium verò quia fructus rerum paraphernalium reſtituendi ſunt vxori, & maritus eos non lucratur, *l. pe. & ibi notatur, ff. ad l. Falc.* hos fructus in impenſas, & melioramenta, compẽſandos eſſe determinauit Bero. *q.* 22. vnde infertur, quòd ſi ex forma ſtatuti maritus hos fructus ſuos faciat, nec mulier maritum ad illorum reſtitutionem conuenire poſſit, hi quidem fructus, non ſint compenſandi in melioramentis, & ſic conſuluit Corn. *d. conſ.* 86. *colum.* 1. *in* 4.

quod

quod tamen dictum an ſit verum in terminis ſtatuti Patauini, nunc dicere omitto: ſic etiam in marito, conſuluit Curt. iun. *conſilio ſexto, ad fin.* 65 vbi amplius voluit, quòd is, qui per reſtitutionem in integrum aliquo ſpeciali fauore titulum reſoluere valet, quia tamen poſſeſſor ex iuſto titulo iure dominij facit fructus ſuos non teneatur illos in meliorationibus compenſare, per caſum, *l. intra vtile*, §. 1. *ff. de minor.* & reſtituto de gratia ad bona confiſcata vt melioramenta interim facta reſtituat, conſuluit Ruin. *conſ.* 165. *in* 4. vbi quod nec compenſet cum fructibus.

Et in colonis, feudatarijs, & emphyteutis tradidit Paul. Caſtrenſ. conſilio 270. columna penultima, in princ. in ſecundo. & Feudiſtæ omnes *in cap.* 1. §. *ſi Vaſallus, in tit. hic finitur lex*, & conſuluit Ruin. *conſilio decimo quarto, columna quarta, & conſilio* 132. *columna ſecunda, in primo*, Iaſ. *in l.* 2. *no.* 32. *C. de iure emphyt.* adducunt notata *in d. l. emptor.* Brunus, *conſilio* 105.

Et in hærede per fideicommiſſum conditionaliter grauato conſuluit Alexand. *conſilio* 123. *columna vltima. in primo*, Ruin. *conſil.* 38. *columna fin. lib. primo, & conſil.* 117. *colum.* 1. *&* 135. *nu.* 14. *in tertio, &* 165. *colum.* 2. *in* 4. Bertazol. *conſil.* 79. *numero* 19. *& conſilio* 102. *colim. pen. vbi ſub num.* 73. *adducit concordantes.* Pariſ. *conſilio* 55. *numero* 2. *in* 3. Roland. *conſilio* 28. *num.* 17. *in* 1.

Amplia etiam in fructibus poſt caſum fideicõmiſſi ante tamen hæredis moram perceptis, & dominij translationem, nam iure dominij hæres illos facit ſuos. Cephal. *conſilio* 49. declarando vti dixi ſupra, *num.* 34.

Et in emptore bonæ fidei ab hærede grauato per fideicommiſſum, vt non compenſet, firmauit Paul. Caſtr. *conſilio* 247. *in cauſa colum. penult. in* 1. facta autem poſt caſum fideicommiſſi, quia ex tunc dominium tranſit in fideicommiſſarium, compenſandam eſſe cum fructibus, quoniam ad 66 fideicommiſſarium ſpectant, concludit, de qua re ſtatim dicam.

Et in vſufructuario ex diſpoſitione hominis, aut legis, quod fructus non cõpenſet, late Corn. *conſ.* 86. ex quibus omnibus ſic, vt ſupra relatis, infero in terminis iuris communis nõ bene ſenſiſſe Ludou. Molin. *de Hiſpan. primogen. c.* 28. *ſub nu.* 14. quatenus decidit in fideicommiſſo perpetuo melioramenta facta a poſſeſſore repeti non poſſe a ſucceſſore, quia fortaſſe nimis grauaretur, & indiſtincte detrahi poſſe legitur, apud Vincent. Franc. *deciſ.* 109.

Et in eo, qui ex pacto, vel ex lege tenetur retrouendere, conſuluit Ruin. *conſil.* 84. *col. pen. in* 1. Bald. ante eum *conſ.* 303. *ad euidentiam. in primo.* latiſſime Tiraq. *dicto loco*, vbi plurimos concordantes adducit, & hoc iure vtimur.

Et in eo quia eccleſia, vel a minore rehabuit ex titulo valido, reſolubili tamen per in integrũ reſtitutionem, eſt caſus *in c. ex. de in int. reſt. & in d. l. intra vtile*, §. 1. *ff. de mino.* & præſupponit text. *in c. ad noſtram, ext. de reb. eccl. non alien.*

Et generaliter in omnibus poſſidentibus cum titulo a vero domino pleniſſime Boer. *d. deciſ.* 44. *num.* 15. *& infra.*

Ex quibus infertur male ſenſiſſe Bened. Capram *in conſilio* 163. *colum. vlt.* quatenus voluit hæredem grauatum per fideicommiſſum, teneri computare fructus perceptos in melioramentis, & illum reprehendit Bertazol. *d. conſ.* 107. *numero* 73. verum ſi caſus, ſuper quo conſultus reſpondit Capra, recte conſideretur, optime reſpondit, nam in caſu ſuo præſupponit per alienationem factam ab Antonio filio teſtatoris aduerſus expreſſam prohibitionem patris, illum incidiſſe in pœnam caducitatis; & eueniſſe caſum fideicommiſſi ad fauorem ſubſtitutorum, & ex tunc fructus ab eis peti potuiſſe, & ad eos pertinuiſſe, nil mirum ideo conſuluiſſe compenſandos eſſe in meliorationibus, & recte, quia id eſt ſecundum regulam præmiſſam ſupra, *num.* 64. nam quod dicitur fructus non eſſe compenſandos per hæredem grauatum in impenſis, & melioramentis, id quidem verum eſt, cum fideicommiſſum eſt cõditionale, & ante euentum cõditionis hæres iure ſuo fructus facit ſuos, *ad l. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebel.* ſecus autem in fructibus percepris poſt caſum fideicommiſſi, nam hi ſpectant ad fideicommiſſarium. Et licet quandoque ex negligentia non petentis hæres eos faciat ſuos, id etiam contingit in bonę fidei poſſeſſore, attamen illos compenſare tenetur in melioramentis, & ſic reperi clare ſenſiſſe Socin. iun. *conſ.* 132. *col. fin. in* 2. poſt Caſtr. *conſ.* 247. *num.* 6. *in* 1. dum tamen dominium, in fideicommiſſarium ſit translatum, & ita concludendum puto, & ideo dico in marito, & alijs prænominatis, vt finito iure ſuo, quia ex tunc fructus ſuos non faciunt, compenſentur in melioramentis, nam qui fructus peti poſſunt, hi compenſantur, Alex. ad Bart. *in l. impenſæ, ff. de impenſ.* & Doct. ſupra citati. Berous, *d. quæſt.* 22.

Ceterum poſſeſſor, qui a domino titulũ non habet, nec cauſam perceptionis fructuum, licet iuſto titulo rem poſſideat, fructus tamen, qui ad verum dominum ſpectarent, in ſumptus meliorationum imputare, & conferre tenetur, *d. l. ſumptus, & d. l. emptor.* vbi caſus in terminis, gloſ. relata ad illum textum, *in d. l. in fundo, ff. de rei vendicat. eum concordantibus ſupra, numero* 46. *adductis.* Quibus vltra addo Socin. iun. *d. conſilio* 182. *numero* 34. *in* 2. Capic. *deciſ.* 93. *numero duodecimo*, & iſtud locum habet ne dum, cum reus conuenitur in iudicio rei vendicationis, ſed etiam cum in iudicio petitionis hæreditatis, quia ſemper eadem eſt ratio, ſic Alberi. *in d. l. ſumptus*, & in ſpecie conſuluit Socin. iun. *conſ.* 150. *numero trigeſimo primo, & ſeq. in primo.* Idem quoque eſt, cum poſſeſſor titulum habuiſſet a domino vero, qui tamen eſſet nullus, & inualidus, & qui ſibi non præberet iuſtam cauſam perceptionis fructuum, veluti quia rem a minore, aut ab eccleſia emiſſet, non ſeruatis ſolennitatibus. Caſus eſt *in l. ſi prædium, C. de præd. minorum*, Corn. *conſilio* 243. *columna penultima, in ſecundo*, vbi in eccleſia, & in minoribus, & huiuſmodi. Caualcan. *in tract. de tutore, numero* 166.

& in possessore, qui iniustum titulum, & malam fidem habet. Curt. iun. *consilio centesimo sexagesimoquinto, numero decimoquinto.*

Nisi cõ tractus fuerit cum cautelis iudicialibus vallatus, & taliter processerit, vt emptor fuerit in bona fide, tunc enim cum a domino titulum habet, quamuis titulus esset inualidus, fructus suos faceret non compẽsabiles in perpetuis melioramentis, sic Paul. de Castr. *d. consilio 247. colum. penult. in primo.* sic etiam decisum refert Afflict. in eo qui rem minoris sterilem sine decreto quæsierat, *decis. 87. magnum est. num. 6. & 7.* & idem sensit Corn. *in not. casu cons. 147. in 2.* & in eo, qui ab ecclesia emerat. Text. *in cap. ad nostram, ext. de rebus eccles. non alien.*

Competeret tamen possessori cum titulo aduersus suum auctorem actio pro melioramentis, quæ seruare non posset ab actore rem vendicante, quia cum fructibus compensarentur. Sic enim præsupponit text. *in l. fin. §. emptor. C. com. de leg.* dum excludit emptorem malæ fidei. Sic etiam text. *in d. l. sumptus*, dum excludit donatorem, nam is de euictione non tenetur, *l. Aristo, ff. de donat. l. ad res donatas, ff. de ædil. ed.* hoc etiam præsupponitur ex *l. vlque, ff. de rei vendic.* item ex propria natura euictionis, vt venditor, & auctor teneatur ad omne interesse, *l. prima, ff. de euiction.* vnde sic moderanda erit decisio text. *in l. idemque, §. primo, ff. de action. empt.*

67 Sed punctus est, an fructus percepti ex melioration ibus ipsis sint cõpensandi in impensis melioration um, an vero impendens eos præcipuos suos faciat? Afflict. *in d. decis. 87. numero 7.* aperte concludit, non esse imputandos, & sic decisum refert, quia fructus sunt percepti de re impendentis, & idem Capic. *in Decis. 93. ad finem.* Et in bonæ fidei possessore opinio hæc est multum æqua, & etiam vera, ex dicendis in seq. quæst. per casum *in l. fin. §. fin. ff. de fundo*: contra tamen arguit, & decidit Didac. *variarum Resol. lib. 1. c. 8. sub num. 4. in vers. proximæ quæstioni. & in vers. quid igitur.* In malæ fidei autem possessore vera est eius sententia, quoniam possessor malæ fidei tenetur restituere fructus etiam perceptos ex suis melioramentis, quamuis de percipiendis non teneatur, sic glos. Ang. & Fulgos. *in l. ceterum, ff. de rei vend.* Rom. *sing. 333.* relati per Didac. *dicto loco*, & sic etiam aduertit Menoch. *dicto loco, num. 609.*

68 Tertiò quæro, an possessor, cui interim conceditur retentio rei ob melioratione non solutas, vel ob alias detractiones, faciat fructus suos ex re perceptos, an vero pro rata melioramentorum? nonnulli arbitrantur, retentionem dari cum beneficio fructuum, quasi quòd ex mora actoris liceat possessori fructus lucrari: & sic sensit Guido Papa *in quæst. 406.* an fideicommissarius? Sed horum opinio omnino deuiata iuris rationibus, nam in malæ fidei possessore, qui rem alienam inuasit, planum est, vt teneatur etiam restituere fructus perceptos ex suis melioramentis per casum *in dict. l. ceterum*, cum adductis supra proximè: In possessore autem bonæ fidei, cum per litis contestationem factus sit malæ fidei, & constet per sententiam, quæ ad litis contestatæ tempus refertur, eum retro fuisse in mala fide, ad not. *in l. secund. 1, ff. iudic. sol. & in l. secunda, C. de fruct. & lit. exp. & in l. ita demum, C. de procurat.* & præterea per euentum legati, & fideicommissi, dominium sit translatum in legatarium, & fideicommissarium, vel alia de causa rei dominium sit actoris, & fructus pro sui natura sequantur dominum, *l. ex diuerso, §. fructus, ff. de rei vendic. cum materia.* Equidem nulla ratione possessor potest facere fructus suos, alioquin creditor, cui datur retentio rei pro suo credito capitalis, & melioriationum, *l. si necessarias. & l. si seruos, ff. de pignor. act. l. si non indulta, C. in quib. cau. pign. tac. contr. & l. vnica, C. etiam ob Chirograph.* pecun. fructus suos faceret, contra casum *in l. secunda, C. de pignor. act.* quamobrem satis est, vt fructus ex melioramentis suis prouenientes suos faciat, casus est secundum vnam lecturam glos. quam Bald. approbauit *in l. fin. ff. de fundo dot.* secutus est Negusant. *de pignoribus, in quarto membr. 5. par. numero vigesimo*, vbi inquit, quòd si possessor rem reditus duc. 10. melioratuit, vt reddat 15. lucrabitur quinque ex causa suorum melioramentorum, & sic refert consuluisse Paul. Castrens. & idem quoque sensit Afflict. *decisione octuagesima septima, numero sexto.* Gabriel. *consilio 151. numero primo*, Puteus *Decis. 276.* Rot. Rom. in Nouissim. *in Decis. 112. libro secundo*, & est æqua opinio, & sic ex facto obtinui pro D. Bartolo Montagnana, & in iudicijs fideicommissarijs sic frequenter obseruatum vidi, vt pro rata bonorum fideicommissario relaxatorum, fructus restituantur.

69 Quarto quæro, an pro melioramentis factis in vna re, possintalia quoque retineri? Paul. de Castrens. *in consilio 270. viso puncto, columna prima, in secundo*, respondit negatiue, etiam quod possessor seu detentor plurium fundorum condemnatus fuisset ad illorum restitutionem solutis prius melioramentis. Nam illa adiectio non impediret executionem sententiæ in illis corporibus seiunctis, in quibus non essent facta melioramenta, adducit, quia de iure pro expensis factis in vna re, non potest alia retineri, quia hoc iure non reperitur scriptum, *ad notata in l. si non fortem, §. si centum. ff. de condict. indeb.* lex autem non præsumit iudicem voluisse aliquid contra ius, quando verbis suis potest dari intellectus, qui sit conformis ad ius scriptum. *l. secunda, C. de off. ciuil. ind.* Idem tenent Alber. & Ias. *in l. si in area, ff. de condict. indeb.* & clarè Negusant. *de pignoribus, in quarto membr. quinta parte, numero decimo septimo*, vbi refert illud Castr. consilium. Garsias *de expens. & meliorat. cap. sexto, numero nono*, Menoch. *consilio 704. numero vigesimo.* Surd. *Decis. 311. num. 7.* horum autem opinio in possessore rei vendicatione conuentõ, facilè est concedenda, facilius autem cum corpora omnino essent separata, & impensa facta in vno, alterum non respiceret, & sic ex facto obtinui in duabus causis, altera fideicommissaria, pro Mag. Mussatis aduersus

d. Ioan-

d. Ioannem de Miliaria. Altera vero pro D. Isabetta Baptalea aduersus dominos Coccos. At vbi corpora essent in eadem villa, & super vno ex eis plantata fuisset domus dominicalis, vel colonica, pro vsu, & seruitio omnium corporū, & petiarum, licet in diuersis contradis situatarum, aliud effet statuendum, & indubitanter eum impensa in ædificijs superaret valorem eius corporis, super quo fundata reperitur, sicuti sæpè contingit, & sic limitauit Boer. *decisione quadragesima quarta, numero decimo nono*. Item vbi ex contractu possessor plures fundos acquisiuisset, super quibus ex pacto, vel ex lege, cōpeteret ius retractus. Equidem vicinus, vel agnatus retrahere volens, non audiretur, si vellet relaxationem fundorū dimisso eo in quo extant melioramenta, quia vnus est contractus, & quidem indiuiduus, & sic decidit Tiraquell. *d. §. septimo, glos. 1. numero 13.* & sic semper obseruatam vidi. In iudicio autem petitionis hæreditatis, præmissæ considerationes non essent necessariæ, quia in eo iudicio vna res pro alia retineri potest, *l. planè, ff. de pet. her.*

70 Quinto quæro, in solutione melioramentorū quid sit obseruandum, an quantum fuerit impensū, an quatenus fundus sit factus pretiosior, an vero quanti melioramentum valet inspecto tempore relaxationis, siue precia rerum sint aucta, vel diminuta, habita relatione à tēpore præsenti, ad tempus præteritum impensarum factarum? In hoc puncto principali, eiusque materia, extat glos. celebris *in d. l. in fundo. in verbo pretiosior.* quæ in effectu concludit, impensum deberi, cum melioramentum tanti est, aut fundus in plus est factus pretiosior. Si vero impensa excedat melioramentum, hactenus debeatur, quatenus fundus est factus pretiosior, sequuntur Bartol. Angel. & alij, Abb. *in cap. primo de restit. in integ. numero quarto, & in cap. ad nostram, ext. de reb. eccles. non alien. & in cap. quod quibusdam, ex. de fideiussor.* Felin. *in cap. cum causa, columna penultima; de re iudic.* Negusant. *de pignor. in quarto membro, 5. par. numero 11.* & sic consuluendo tradidit Paul. Castr. *d. consil. 270. columna tertia, versus eam quod dixi. Sequitur in materia literæ.* Tiraquell. *d. §. 7. glos. prima, numero 8. & 9.* & hæc distinctio est expressa in *d. l. in fundo*, & plurimos refert d. Petra Placent. *dicto loco, numero 271.* Capic. *d. decis. 93. num. 9.*

71 Ideoque attenta sententia glossi. duo inferuntur notatu digna, primum quòd si in reducendis vallibus, Pascuis, & vineis, aut terrenis nemorosis, ronchiuis, & boschiuis, ad fertilem culturam, impensa esset de quingentis, fundus autem esset factus pretiosior in 3000. solū quingenta forent restituenda, & sic apud nos seruatur: è cōtra vero, si super fundo valoris 100. fuerit super positum ædificium valoris 300. qui quidem fundus nunc communi precio vendi non posset nisi 200. quia in centum factus est pretiosior, non 300. sed centum præstanda essent, vt enim impensa facta restituatur, oportet, vt etiam commune fundi pretium tanti sit auctum. Reperio quod D. Ruin. *consilio 14. sub numero tertio, in primo*, & clarius *consilio 117. columna prima, & secunda, in tertio*, voluit hoc vltimum, quòd vbi melioratio est minor impensa facta, non debet restitui tota impensa, sed tantum, quatenus fundus est factus vtilior. At vbi fundus sit factus pretiosior supra mensuram impensæ, totum augmentum, in precio proueniens ex causa impensæ factæ, vti melioramentum cedere debeat commodum possidentis, quod verum asserit in feudatarijs, emphyteutis, maritis, & hæredibus grauatis per fideicommissum, qui iure dominij tenent, & in re ædificant, secus autem concludit in possessore bonæ fidei; quia iure dominij possidet, nam hic solam impensam dedueit, non quanti fundus est factus pretiosior, & sic in his terminis decidere text. *in d. l. in fundo*, ac ideo non esse trahendum ad eum, qui est dominus tempore melioration um factarum, & ad hanc suam sententiam trahere conatur scripta per Bartol. Imol. & alios *in l. domes, ff. de leg. 1.* sequitur Roland. *consilio vigesimo octauo, numero decimo octauo, in quarto*, sed eius opinio non placet. Nam decisio illius legis optima ratione conuenit ad possidentes iure dominij titulo risolubili, nec vsquam receptam vidi in practica relatam Ruini sententiam, aduersus quem stat decisio Cepollæ in nouis. *consilio quadragesimo sexto, numero quadragesimo primo, & quadragesimo secundo*, vbi in conductore Molendini, qui expensa sua meliorauerat, vt melioramentum debeatur, quatenus impensum, vel quatenus melioramentorum factorum æstimatio valeat, non quatenus plus ex eo percipiatur, quia ius est vltra, quam ex melioramentis factis Molendino accesserat, & recte dixit, & idem clare voluit Paul. Castr. *d. consilio 270. columna penult. in secundo*, vbi inquit, quod si maior est vtilitas, quàm impensa, sola impensa repetitur, & non maior melioratio, sequūntur Cur. iun. *consil. 144. in fin.* Car. Camp. apud Grat. *consilio nono, numero 14. in secunda*, Roland. *d. consilio 28. numero 13. & 14. in primo*, & sic quoque aduersus Ruin. Laderch. Imol. *consil. 144. sub num. 2. & 3.*

72 Quid autem si materia, & operæ auctæ sint in precio ex temporis diuersitate, vel etiā diminutæ, cuius temporis æstimatio obseruāda erit, vel constructionis, vel restitutionis, & relaxationis rei, & melioramentorum, sanè quod augmētum in precijs ex tempore superuenientes pertineat ad possessorem, sicut, & è contra decrementum determinauit ipsemet Ruin. *consil. 38. columna vltima, in primo, & consil. 117. colum. 1. & 135. ante numer. 14. in 3.* & clarius *165. col. 2. in 4.* & ratio est, quia melioramenta æstimantur extantia tempore restitutionis; & relaxationis rei *d. l. domes, ff. de leg. 1.* ibi, & ædificiorum quantitatibus æstimatis consequenter prout sunt tempore æstimationis, & prout valerent, si nunc ædificium construeretur, idcirco sicut si res in precio per vsum, & tēporis cursum, vel ex alio accidenti de precio decederent, damnum esset possessotis, ita & è contra, si precia rerum, ex tempore, & temporum

runt relati per Petram *dicto loco*, *numero* 271. mihi nunquam placuit, nam non video rationem concludentem, inter poſſeſſorem iure dominij, & inter poſſeſſorem bonæ fidei, quo ad hoc de quo agitur, quamobrem vera eſt concordia ſupra cõſiderata, *numero* 70. & 71. Nam tex. *in l. in fundo*. loquitur de incremẽto valoris fundi, qui. quidem ob impenſas factas fuit factus, & redditus precioſior, & incrementum hoc impendenti non cedit veluti (vt exemplo doceamus) dixi in fundis, modica impenſa ad fertilem culturam redactis, & hoc modo redditis precioſioribus. Tex. vero *in d. l. domos*, loquitur de incremento, & decremento ędificij factũ in fundo, & ſic de preĳs rerum expoſitarum in melioramento facto. Nam augmenta preĳ harum rerum commodo poſſeſſoris cedere debent, ſicut & decrementa ad eius incommodum, & hæc ratio par eſt, & vniformis ad quemlibet poſſeſſorem, tam iure dominij, quam bonæ fidei poſſeſſorem, ergo idem ius *l. ſi ita*, §. *fin. ff. de fundo inſtr. & l. a Titio, ff. de verbor. oblig.*

Aequiparatio autem D. Menoch. de marito, ad ſoli poſſeſſorem bonæ fidei, non eſt legitima, quia maritus interim eſt dominus, & magis aſſimilatur hæredi per fideicommiſſum in diem, aut conditionale grauato, quàm ſoli bonæ fidei poſſeſſori, ſicuti ex multis doceri poteſt.

75 Quatenus ergo pertineant ad aliam controuerſiam ad text: *in d. l. & in totum. cum concordantibus ad text. in d. l. domos*, primò dico aduertendum eſſe, quod text. *in d. l. domos*, videtur loqui in impenſa vtiliter facta, nam reficere domum combuſtam, non eſt actus neceſſarius magis, quam de nouo facere, niſi lex, aut conſuetudo vrgeat, nec hæres ſi non refeciſſet, potuiſſet a legatario conueniri ad intereſſe, quia non reædificauerit, prout conueniri poſſet, ſi domum ruentem non repararet, quo caſu impenſa neceſſaria exiſtimatur, *d. l. & in totum*, & in ſpecie quod reficere rem funditus deſtructam, non ſit reficere, ſed de nouo facere, ſcripſit Iaſon, *in l. quominus. columna penult. ff. de flumin.* Boer. *deciſ.* 44. *numero* 5. Menoch. *conſilio* 64. *numero* 4. *in primo.*

76 Pro ſolutione igitur huius difficultatis, quæ ſatis nodoſa videtur, diſcutiendum eſt, vtrum peremptio melioramentorum pertineat ad incommodum impendentis, an verò eius, cuius res eſt? Nam ſi ad incommodum impendentis, ratio nos ſtringit, vt fateamur eorum incrementum, etiam vltra quàm impenſum ſit, ad eum ſpectare, & quidem quòd ad vtilia, planum eſt poſſeſſori perire, ſic enim præſupponit text. *in dicta l. domos*, ibi, quantitatibus ædificiorum extantibus, & clare text. *in d. l. in fundo*. Nam exigit, vt fundus ex his factus ſit precioſior, alias non oneratur dominus, clariſſime Bartol. *in d. l. in fundo*, *columna tertia*, dum in his voluit impendenti conſuli per retentionem tantum, *l. ſi in area, ff. de cond. indeb.* & eſt communis traditio, ideoque incrementum æſtimationis iſtorum ad poſſeſſorem pertinebit *d. l. domos*. Sed an hoc caſu in fructuum reſtitutione facienda ſit aliqua reputatiõ pro impenſis vtiliter factis, quæ pereunt, cogitandum eſt. Nam arbitrium ſatis inclinat pro impendente. Et licet Tiraquell. *de retract. conuent.* §. 7. *gloſ.* 1. *num.* 10. ſenſerit, impenſas vtiles perire periculo domini fundi: attamen ex dictis non bene ſenſiſſe conſtat.

In neceſſarijs autem diſtinguendum eſt. Nam aut is, qui facit, non pro ſe, & ad ſui vtilitatem aliquam, ſed pro domino facit, qui fructus ex re percipit, & hoc caſu ſi impenſa, vel etiam res pereat, impendens impenſam factam non amittit, ſed ſibi reſtituenda eſt, ac idcirco in eo ſolum conſideratur, quòd impenſum fuit, nec attenditur incrementum, vel decrementum in preciis rerum. Caſus eſt *in dicta l. ſed au vltro*, §. *primo, in dicta l. ſi neceſſarias, & in d. l.* 3. §. *ſufficit*. Et conſulendo ſcripſit Socin. ſen. *conſilio vigeſimo ſexto, numero ſexto, in primo.*

Quandoque verò is, qui impendit, eſt dominus, & vtilitates ex re percipit, quæ tamen aliquo caſu eſt reſtitutioni ſubiecta, veluti maritus, hæres grauatus, emphyteuta, & ſimiles, & hoc caſu, quia poſſeſſor, ſi non faceret has impenſas, re perempta, vel deterioràta, teneretur ad domini futuri intereſſe, ideo ſi facit, & reparationes factæ pereant, impenſam factam repetunt, *d. l. & in totum*. quam etiam in hærede grauato procedere, ſcripſerunt Cuman. & Alexand. *in d. l. domos, columna prima*, ſecutus eſt Ruin. *conſilio* 14. *columna tertia, in primo, & conſilio* 117. *columna ſecunda, in* 3. Roland. *a. conſilio* 28. *ſub numero* 18. Rota Perut. *deciſ.* 58. *num.* 11. *in* 2. *par.* Petra Placent. *dicto loco, numero* 264.

In iſtis tamen, quia fructuum vtilitates ad eos pertinent, ſi per vſum longi temporis conſumpliſſent in totum, vel in partem, melioramenta ipſa neceſſaria. Equidem pro qua parte, conſumpta fuiſſent, ceſſaret repetitio. Sic Bartol. voluit *in d. l. domos*, & clarè Bartol. *in l. ſi. & in l. impenſæ, ff. de impenſ.* Dixi ſupra *de impenſ. neceſſ. numero quarto*, ideo rectè ſuccedit, vt horum extantium, ſit reddenda æſtimatio pro quanto nunc valent, & ſi aliqua maiore vi ſublata eſſent, quanto valerent, ſi nunc extarent, ſicuti notauit Cuman. *d. l. domos*, & Alexand. poſt eum habita conſideratione, quatenus interim conſumpta fuiſſent. Eadem ratione, idem quoque dicendum eſt in conductoribus, & colonis. Nam impenſas neceſſarias deducunt, ſubducto tempore, quo interim vſi ſunt, Bartol. d. l. impenſæ, cum aliĳs in præcitato loco per me adductis, & ſic ſenſit Menoch. *conſilio* 64. *numero decimo ſeptimo, & 18. in* 1. aliquando vero 18, qui impendit, rei poſſeſſor bonæ fidei eſt, & tunc omnem impenſam factam tantum, pro neceſſitate rei, ex re deducit, vel cum fructibus compenſat, ſicuti dixi ſupra *de impenſ. neceſſarijs, numero* 29. & 33. poſſeſſor autem bonæ fidei in iudicio petitionis hæreditatis, omnes impenſas factas neceſſario, aut vtiliter, in rebus hęreditarijs, in reſtitutione ipſa hæreditatis, computabit, quia non tenetur, niſi quatenus ſit

factus locupletior, *l.sed si lege*, §.1. *& per totam illam legem, ff. de pet. hared.* Ex quibus omnibus, ſicut ſupra diſcuſſis, plures difficultates remouentur, ideoque non placet deciſio d. Petra Placent. *in dicto loco, nu.*261. vt in colono non habeatur ratio exceſcentis æſtimationis melioramentorũ ſuorum inſpecto tempore reſtitutionis, ſed tantum, quod impenſum fuit, nam in ædificijs per iam dicta, eius opinio iure, & rationibus improbatur, & practica regionum noſtrarum defenſatur, in plantationibus autem eius opinio ſuſtinetur, per caſum *in dicta l. penult. ff. locati.*

77 Sexto quæro, an perempta re, in qua neceſſariæ, aut vtiles factæ fuerunt impenſæ, pereat ratio impenſarum? Hanc pertractaui ſupra, *num.*37. ideo non repeto.

78 Septimo quæro, cum ad æſtimationem melioramentorum deuenitur, quemadmodum ſit facienda æſtimatio, an vti res ipſæ valerent ſi detraherentur, & abraderentur a ſolo, ſeu altero ædificio, cui cohærent, an vero prout valent in ædificio conſtructo, & quatenus dominus nunc impenderet, ſi ædificaret? Hanc quæſtionem pleniſſime examinauit Petra Placentin. *dicto loco, numero* 276. & diſſidentes opiniones refert, Breuiter duo caſus ſunt diſtinguendi, primus eſt, quando dominus, cui res cum melioramentis reſtituitur, tenetur ad melioramentorum ſolutionem, vel quia neceſſario facta ſint, vel quia vtiliter, & bona fide, & dominus ſoluendo eſt, adeo vt ad ipſorum ſolutionem teneatur, ad ea quæ ſcripſi ſupra, numero vigeſimo nono, & numero trigeſimo primo, & hoc caſu concluſio ſit, vt ſolui debeant, prout valent in ædificio iuncta, iuxta peritorum æſtimationem, qui quidem ex eorum peritia arbitrari debent quantitates lapidum, laterum, tegularum, lignaminum, ferramentorum, calcis, arenæ, operarum, vecturarum, & impenſarum omnium occurrentium in eo ædificio, æſtimando quatenus nunc res in ædificio poſitæ valent, & quanti nunc emerentur, ſi dominus illud conſtrueret ædificium, habita quoque conſideratione ad deteriorationem rerum ob earum ætatem, ſi qua hoc reſpectu digna occurreret conſideratio, ſicuti aduertit d. Menoch. *dicto loco, numero* 559. ex textu *in d. l. domos*, ibi *ædificiorum ætatibus examinatis*, prout nouè illum text. emendauit Anton. Auguſt. *libro tertio, emendation. iur. is ciuil. cap. primo.* ab eo relatus, & ſic apud nos de conſuetudine ſeruatur, & idem ſeruari dixit Bald. *in cap. primo, §. ſi Vaſallus, numero tertio, in tit. hic fin. lex.* Iul. Clar. qui concordantes adducit *in §. feudum quæſtione* 88. Riminald. iun. *conſilio* 411. *numero* 2. *in* 4. Garſia in tract. *de expenſ. & meliorat. cap. vlt. num.*5.

Secundus caſus eſt, cum dominus non tenetur ad ſolutionem ipſorum melioramentorum, vel quia poſſeſſor malæ fidei vtiles impẽſas non de nouo feciſſet, quo caſu earum permitteretur abratio, *l. domum, C. de rei vendic.* vel quia poſſeſſor bonæ fidei vtilia melioramenta feciſſet, ſed impotens eſſet petitor ea ſoluere, quo caſu ſimiliter eorum deductio, & abraſio conceditur, *d. leg. in fundo, ff. de rei vendicatio.* Dixi ſupra, *numero* 30. 35. *& 36.* in his ſane caſibus, & ſi quia alij ſunt, quia dominus offerens ruderum æſtimationem auditur ad impediendam abraſionem, equidem melioramenta ipſa æſtimanda eſſent, quantum ex ijs ab ædificio ſeparatis, & auulſis, eorum dominus vendendo, percepturus eſſet, iuxta text. *in d. l. in fundo*, & ſic intelligi debent auctores allegati per D. Petram, *dicto loco*, Ial. *in leg. 2. numero vigeſimo nono, C. de iure emph.* Tiraquell. *de retrac. conuent. §. ſeptimo, gloſ. prima, numero ſexto*, aliter intellecti perperam loquerentur, & ſic diſtinguendum eſt, addendo ea quæ dixi *in locis ſupra adductis.*

79 Octauo quæro, quid ſi poſſeſſor in aliquibus rem deteriorauerit, an habenda ſit ratio deterioramentorum, vt cum melioramentis compenſentur? Breuiter communis practica, ita ſe habet, vt hinc inde liquidentur melioramenta, & deterioramenta, & pro concurrenti quantitate facta compenſatione reſiduum ſoluatur, quæ quidem practica ſumitur, ex notatis per gloſ. Bartol, & Paul. *in l. ſi negocia, ff. de neg. geſt.* Decc. *in Authen. qui rem, numero* 14. *Cod. de ſac. eccleſ.* Curt. iun. *conſ.* 165. *num.* 14. Placent. *dicto loco, num.* 289. Addo ego text. *in l. ei qui, §. fin ff. de petit. hared.* arguendo a poſſeſſore malæ fidei ad hæredem grauatum, nam æquiparantur, Bartol. *in l. Imperator, §. cum autem, ff. de legat.* 2.

80 Nono quæro, vtrum poſt latam ſententiam pro relaxatione rei, poſſit poſſeſſor excipere de melioramentis? Spec. *in tit. de excep. §. dicto. ver. fed pone edificauit.* admittit, vt opponi poſſit, & idem quoque Bartol. *in d. l. in fundo, columna vltima.* adducit, quia exceptio hæc non impugnat ſententiam, ideo opponi poterit, *l. hi deinſſores, ff. de inoffic. Teſtamentis, §. fin. ff. de re iudic. l. ex diuerſo in fine, ff. ſolut. matrim. & l.* 1. *C. de iuris, & facti. ignor.* vbi Ial. not. & idem Ial. *in l. ſi in area, ff. de cõdition. indeb.* Corn. *conſ.* 147. *columna penult. in* 2. Caſtr. *conſilio* 270. *col.* 1. *in* 2. Negusant. *de pign. in* 4. *membr.* 5. *par. numero* 10. Tiraquell. *de retr. conu. §.* 1. *gloſ.* 7. *numero* 13. Deciſ. Lucenſ. 82. *num.*1.

81 Sed punctus eſt, an iſta exceptio impediat executionem ſententiæ, Bartol. Ial. & Corn. videntur ſentire pro affirmatiua, expreſſe Negusan. & Tiraquell. & alij ſtatim allegandi, & vltra hos Gozad. *conſ.* 86. *num.* 25. & alij relati Lancel. de Attentat. *in* 3. *parte*, c. 24. *q.* 29.

Contra verò facit, quia exceptio ſententiæ non debet retardari, aut ſuſpendi, per exceptionem, quæ latiorem poſtulat indaginem in facto, vel in iure, *l. ille a quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell.* Ripa *in l.* 4. §. *condemnatum, ff. de re iud. num.* 20. & ſic ſenſit Paul. Caſtr. *dicto conſilio* 270. *ſub numero tertio, in ſecundo*, Socin. iun. *conſilio* 62. *ſub numero* 6. *in* 1. & ita ex facto obtinui ego, ex ſententia Excellẽtiſ. Dom. Laurentij Caſtellani Iuriſconſ. Excell. & ordinarij Interpretis in Gymnaſio Patauino, pro nob. d. Alexandro Ferrarodulo, aduerſus Excellentiſ. dict. Marcum Oddum, contra quem duas obti-

obtinuerat conformes pro relaxatione vnius possessionis in villa Bertapaleæ, iam concessa fuit missio in possessionem, seruato iure Excellen. D. Odo super prætensis melioramentis, & sic in Regno seruari dixit Vinc. Franc. *Decis.* 112. *in fine*.

82 Si autem, prout sæpe factum vidi, fuisset iudicatum pro relaxatione, solutis tamen prius melioramētis, hoc casu prius soluenda esse melioramenta ante relaxationem, verba sententiæ significant, nam dictio prius temporis ordinem significat, Batt. *in* 1. *constitue. c. num.* 5. Abb. *in cap. in literis post num.* 4. *de restit. spol.* Tiraq. *de iure primigen. q.* 2. & sic consulnit Socin. iun. *conf.* 67. *num.* 19. *in* 1. Bertazol. *conf.* 117. *num.* 3. & 4. & est casus ad hoc ab alijs non ponderatus, *in l. fi. §. quatuor, ff. de lega.* 2. & sic sæpe practicaui, adeo vt nec etiam oblato ideneo fideiussore, seu depositario, de soluendo summam liquidandam obtineri posset executio, quia conditio de soluendo non impletur dādo fideiussorē, sed numeratio requiritur, *l. statuliber rationem, ff. de statuliber. l.* 4. *§. ait prætor. ff. de re indit.* sic præcise Paul. Castr. *d. conf. num.* 3. Sequitur Neguſant. *loco prælleg. verſic. tertia concluſio.* Capic. *deciſ.* 17. Idem si in sententia dictum fuisset, solutis melioramentis, non expresso, prius. Garzia *de expenſ. & meliorat. cap.* 6. *num.* 19. Petra Placent. *loco toties allegato, num.* 311. & est ratio, quia verba sententiæ debent referri ad mentem, & intellectū iuris, *ff. de iure dot. l. ſed niſi, & l. curatores, §. fi. ff. de admi. rerum ad ciu. pertin.* & in iudice habetur *in l.* 2. *C. de off. cin. iud.* ius autem pro melioramentis concedit rei retentionem, vt supra dictum fuit, & sic arguit Castrens. *d. conſil. col.* 1. & de hac clausula deductis prius, vt impediat relaxationē & executionem. Menoch. *conſ.* 611. *nu.* 31. *lib.* 7. vbi Considerat, quid illi allatiui absoluti faciunt conditionem. Latius aūt considerando 4. casus ponit idem Menoch. *conſ.* 704. *num.* 15. & infra.

Cum autem in sententia condemnatoria nullus reperitur ordo constituti circa melioramēta, concertant maiores nostri, an danda sit executio, saltem oblato fideiussore, nam Ruin. *conſil.* 84. *col. vlt. in* 1. negatiue respondit, quia iura concedunt rei retentionem, vt melioramenta soluantur; ergo non sufficit fideiussorum oblatio, *d. l. statuliber rationem, & d. l.* 4. *§. ait prator*, secutus est Capic. *d. deciſ.* 17. cui sentit Tiraq. *quo ſupra loco*, quos omnes refert, & sequitur Menoc. 15. *remed. recuper. poſſeſſ. num.* 569. sensit Bertazol. *conſil.* 69. *in vlt. verbis*.

Contra verò, cum temperamento forte determinauit Neguſant. *loco prælleg.* adducit scripta ab Alexand. *in d. l.* 4. *§. ait prætor*, & per Alexād. & Ias. *in l.* 1. *col.* 1. *ff. qui ſatisd. cog.* & hanc tenuerunt Berous *cap.* 1. *nu.* 33. *ext. de in integ. reſtit.* Barbat. *conſ.* 36. *vol.* 2. *col.* 12. Alciat. *in l. quod te, ff. ſi cert. pet.* Beninten. *deciſ.* 77. Rebuf. *in tract. de liter. obliig.. 1 rtic.* 1. *gloſſ.* 9. *num.* 10. Marzar. *quæſt.* 66. & ante hos Gozadin. *conſ.* 100. *num.* 21. Olasc. *dec.* 33. *in fine*.

Ego in hac re iudicis arbitrium totum posse, existimo: nam res hæc an cautionibus expediri possit, ab hoc pēdet, an subsit aliqua causa, *d. §. ait prætor*. Quid enim si cōstaret, actorem diuturnis litibus fatigatum, quid si melioramenta prætensa altiorem desiderarent indaginem, vtrum veniant, & postea in facto liquidationis, quid si reus esset persona valde litigiosa, item si melioramenta prætēsa essent modicæ quantitatis. Hæ circunstantiæ, & aliæ similes suaderent concedendam possessionem, prastita idonea cautione, idem esset, cum in differendo, aliquod subesset periculum, Cast. *d. conſil.* 270. *col.* 2. Capic. *dict. deciſ.* 17. sic etiam cum probationes, & melioramentorum quæstio processum latiorem requirerent, Bald. *in conſilio* 309. *quæritur vtrum, in fine*, in 2. & hanc partem concurrentibus aliquibus ex his circunstantijs, probauit Rota Aurnionens. *Deciſion.* 104. *ad finem*: per contrarium verò si fingamus reum, virum bonum, non litigiosum, aut pupillum, vel viduam, actorem autē, personam difficilem, litigiosam, aut potentem, vel fingamus, melioramenta multa esse, possessorem paratum esse ea docere, & liquidare, pro eo iudex inclinare arbitrium debebit, & in re dubia & pari possessori fauendum erit, cui iura retentionē rei etiam post rem iudicatam cōcesserunt, nam non nisi ex aliqua iusta causa, cautionibus res committenda est, *d. §. ait prator.* qua in re videatur Menoch. *d. conſ.* 74. *num.* 20.

83 Similis & eadem quæstio occurrit, cum reus condemnatus prætendit detractiones pro legitima, aut pro Trebellianica, aut pro debitis hæreditarijs, vel legatis solutis. Nā aut iudex simpliciter condemnat ad relaxandum, nulla facta reseruatione, & tunc executio impediri nequit, aut vero condemnat cum aliqua reseruatione, & si quidem reseruat iura post factam relaxationem, & executio non suspenditur, & idē est, cum reseruat iura in alio iudicio, aut verò verba reseruationis sonant in tempus ante relaxationem, vt quia dictum est, condemno saluis detractionibus vel detractis detrahēdis, vel quia dictum fuisset, condemno ad relaxationem exceptis his, quæ de iure deduci debent, vel exceptis ijs, quæ sunt de ratione ipsius rei, aut quia dictum esset, saluis quibuscunque iuribus super rebus ipsis reo competentibus, & executio suspēdetur, Sic sanè colligitur ex scriptis a Ruino, *conſil.* 12. *col. vltima verſ. nec obſtant, in* 3. & Soc. iun. *conſ.* 67. *nu.* 19. in i. & per Marzar. *in ſuo epitom. fideicom. q.* 70. & nouissime a Bertazol. *conſ.* 117. *num.* 4.

Quare consilium est, vt reus conuentus excipiat de detractionibus, nam de iure prius fieri debent, quàm bona restituantur, sicuti plenissime scripsit Decian. *conſ.* 85. *col.* 1. *&* 2. *in* 2. ac idcirco iudex, qui prædeductiones istas non concederet, reum in debite grauaret.

84 Et ex his proxime dictis infertur ad aliud an melioramenta facta in fundo, & re immobili cēseri debeant immobilia, an potius creditum debitum iure actionis, & exceptionis, de quo aliquid tetigit Curt. iun. *conſ.* 248. *nu.* 1. *& a. libro* 3. & hoc verius est, quia melioramenta rei cedunt.

Quid

85 Quid autem ſi per inſtrumentum locationis, inueſtituræ, vel alterius contractus Dominus rei promiſerit ſoluere melioramenta, quomodo intelligenda erit pactio hæc? breuiter dic referendam eſſe ad intellectum iuris, l. ſi vno. in princ. ff. locat. l. ſi ſtipulatus, ff. de vſur. l. damni infecti ſtipulatio, ff. de dam. inf. Bart. in l. vt iuriſiurandi, §. ſi liberi, ff. de oper. lib. & in ſpecie Cępolla cõſ. 46. num. 46. in nouis; & in ſpecie hac ex facto conſultus reſpondi Excellen. Dom. Iacobo Rimancinio Aduocato acuti ingenij.

De ſubſtitutionibus, & fideicommiſſis ordinatis in contractibus.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſa an per contractus conſtitui poſſint.*
2 *Subſtitui poteſt in contractibus per modum vulgaris, & per modum fideicommiſſaria.*
3 *Abſenti per contractum citra ſtipulationem eius nomine non acquiritur.*
Dotis cauſa abſenti etiam ſine ſtipulatione acquiritur.
4 *Donatio abſenti nomine pro eo tunc ſtipulante non acquiritur.*
5 *Donatio abſenti facta confirmatur, ſi ſine vitio rei poſſeſſionem apprehenderit.*
6 *Pater pro filijs natis, & naſcituris ſtipulari poteſt, ſi tamen legitimi ſint.*
7 *Naturalibus filijs pater ſtipulari non poteſt.*
8 *Mater, & aſcendentes per lineam maternam deſcendentibus ſtipulari nequeunt.*
9 *Niſi ſtipuletur ſuper re ſua, quæ duret ſua, vel futura ſit ſua.*
10 *Frater fratri ſtipulari nequit in allodialibus, emphyteuticis, & feudalibus.*
11 *Stipulari poteſt quis alteri, cum verba promiſſiua, & executiua referuntur ad perſonam ſtipulatoris. Secus ſi promiſſiua, aut executiua ad tertium ſint relata.*
Ratihabitionis plures effectus.
12 *Actiones ſine ceſſione non tranſeunt ab vno in alium.*
13 *Stipulari poſſunt pro alio Notarij, & alij publici officiales.*
Notarij, & officiales publici pro alio ſtipulari poſſunt.
14 *Notarij ex ſtipulatione quæritur ius, & actio ſecuta ratihabitione, & non ante.*
15 *Ratum habendi ius, & facultas non tranſit ad hæredes.*
16 *Stipulatione interpoſita ſuper re mea, vel quę durat mea, tertio ius acquiritur.*
Secus ſi non duret mea, præterquam in contractu donationis.
17 *Donationis contractus ſpeciale ius habet, vt ex ſtipulatione donatoris quæratur abſenti ſubſtituto in re donata vtilis actio, etiam realis.*
18 *Donatio cauſa mortis vim habet vltimæ voluntatis, ac ideo per fideicommiſſum ſubſtitui poteſt.*
19 *Subſtitutiones in contractibus factæ ſub aliqua conditione ea deficiente expirant.*
20 *Subſtitutiones in contractibus de vno in alium poſt mortem expirant eo præcedente, prout in vltimis voluntatibus.*
21 *Conceſſa res alicui pro ſe, & deſcendentibus ſuis, an finita generatione reuertatur ad concedentem.*
22 *Reſtitutioni res ex contractu ſubiectæ an patiantur detractiones pro legitima, & Trebellianica.*
23 *Legitima de rebus per contractum paternum reſtitutioni ſubiectis detrahi poteſt.*
Legitima per immenſas donationes non tollitur filijs natis, aut naſcituris.
24 *Pactum de futura ſucceſſione inualidum eſt, nec iuramento roboratur.*
25 *Pactum eſt de futura ſucceſſione cum de tota hæreditate fuit actum.*
26 *Vel etiam ſi de quota hæreditatis.*
27 *Teſtandi libertas conſideratur reſpectu perſonæ hæredis, non bonorum.*
28 *Pactum de ſuccedendo in rebus quibuſdam ſecundum aliquos inualidum eſt.*
29 *Alij contra, & eſt communis.*
30 *Pactum quando ſit de futura ſucceſſione.*
31 *Pactum quo quis promittit nõ reuocare legatum, an validum ſit.*
Legatum relictum, an teſtator ex pacto ſe obligare poſſit, vt illud reuocare non valeat.
32 *Pactum de futura ſucceſſione directo, aut per indirectum quando ſit iure improbatum.*
33 *Fallit inter milites in Caſtris degentes.*
34 *Fallit inter Principes, & Barones habentes poteſtatem legis condendæ.*
35 *Fallit cum ex lege & conſuetudine patria aliter reperiretur ordinatum.*
36 *Progenies aliqua an poſſit inter ſe pacifci de ſuccedendo certis modis.*
Familia aliqua an per pactum inter eos poſſit conſtituere ordinem ſuccedendi diuerſum a lege ſcripta.
Fraternitas inter duos contracta cum reciproco pacto ſucceſſionis nullius eſt roboris.
37 *Pactum quod bona paciſcentium ſint ſubiecta conditionibus, & reſtitutionibus, prout in teſtamento cuiuſdam defuncti, validum eſt.*
38 *Pactum approbatium fideicommiſſorum in teſtamentis maiorum validum eſt.*
39 *Confirmatio non extendit, ſed roborat actum.*
Relatio reſtringitur ad actum, ad quem refertur.
40 *Pactum approbatium teſtamenti paterni inualidi, an valeat ſaltem in vim pacti.*
41 *Actus nullus, poteſt tamen per partes viuificari, vt iure pacti valeat: ſi tamen vitium eſſet purgabile.*
42 *Pactum an confirmet teſtamentum inualidum.*
Teſtamentum vltimum præualet, quamuis primum fuerit partium conſenſu confirmatum.
43 *Pactum appoſitum in contractu ad fauorem alicuius, an ante caſum remitti poſſit.*
Subſtitutio facta de aliquo per contractum, an ante caſum remitti poſſit.
44 *Pactum duorum conſenſu roboratum ex ſola vnius voluntate non retractatur, niſi contractus ſit innominatus, & res ſit integra.*
45 *Recipiens rem ſub quodam modo, & onere non poteſt ſolus ſe ab eo liberare.*
46 *Concedens rem cum aliquo onere, aut pacto extrinſeco, an ſolus ipſe poſſit remittere onus illud.*

Principis

47 *Principis accedente auctoritate non poteſt alter ex contrahentibus, vel etiam ambo remittere pactum ad alterius vilitatem.*

48 *Jus in ſpe queſitum ex pacto contrahentium alicui tertio, contraria illorum voluntate remitti poteſt, ſecus ſi queſitum ſit ex diſpoſitione legis.*
Remitti poteſt onus in contractu adiectum ad favorem tertij ante aduentum conditionis, vel diei.

49 *Remiſſo onere per pactum in contractu adiecto, ad quem pertineat vilitas.*

50 *Stipulante aliquo nomine abſentium, an ius in ſpe conditionaliter queſitum eidem contraria conſecutentis voluntate auferri poſſit.*
Notario ſtipulante abſentium nomine, an eidem irrenocabiliter ius queratur.

51 *Stipulans nomine abſentium non poteſt a contractu recedere non expectata illius voluntate.*

52 *Iuramentum facit, vt abſenti ius efficaciter quaratur.*

53 *Pactum ex quo de preſenti ſit ius queſitum, tertio remitti non poteſt.*

54 *Si autem non ſit ius queſitum remitti poterit.*

55 *Pactum ſuper re mea, que durat mea ad favorem tertij, valet, renocabile tamen eſt.*
Depoſitum factū in pecunijs non in ſpecie, ſuper Banchis ad nomen alicuius tertij, non eſt renocabile.

56 *Heres non poteſt remittere pactum extrinſecum adiectum in aliquo contractu ad commodum tertij.*
Mutare voluntatem non poteſt heres cum id fuerit in conditione voluntatis defuncti.

57 *Heredis poteſtas minor eſt in renocando, quam defuncti.*
Mandatum ad pias cauſas tranſit ad onus heredum irrenocabiliter.

58 *Feudum, aut emphyteuſin de nouo recipiens proſe, filijs, & deſcendentibus poteſt domino remittere, vel de eius conſenſu alienare in præiudicium filiorum.*
Emphyteuſin de nouo acceptam pro ſe, filijs, & deſcendentibus poteſt acceptor remittere in præiudicium filiorum.

59 *Succeſſiones quemadmodum regulentur in ſubſtitutionibus per contractum.* 1
Proximitas acquirentis, vel vltimo defuncti ſit attendenda in feud. alibus, & Emphyteuticis.

60 *Verba enunciatiua in contractibus an diſponant.*

61 *Inſinuatio non eſt neceſſaria in pacto ſucceſſionis reciproco inter duos.*
Sed ſi ab vno factum ſit, queſtio diſputabilis eſt.
Donatio eſt omnis promiſſio, datio, aut cautio ex cauſa liberali prouieniens.
Inſinuatio neceſſaria eſt in omni gratuita conceſſione ſupra 500. aureos.

62 *Non tamen in donatione cauſa mortis.*
Donatio cauſa mortis non requirit inſinuationem.

63 *Inſinuationis defectum ſupplet iuramentum.*

64 *Inſinuatio ceſſat ob onus donatario iniunctum.*

65 *Inſinuatio an ſit neceſſaria in donationibus ob cauſam.*
Donatio ob cauſam de preterito an egeat inſinuatione.

66 *Donatio facta ob cauſam de preſenti que ſit, & que inſinuatione indigeat,*

67 *Donatio ob cauſam de futuro, que ſit, & que inſinuationem requirat.*

68 *Actiones que oriuntur ex ſubſtitutionibus per pactum conuentis.*

69 *Dominium in ſubſtitutum per contractum donationis ipſo iure tranſit.*

70 *Dominium rei ſue per pactum quis minuere non poſſet, ſic vt rem illam alienare non poſſit.*

71 *Pactum in traditione rei mee, ne acceptor illam alienare poſſit, validum eſt.*

72 *Sed non impedit translationem Dominij.*
Sed contrafaciens tenetur ad intereſſe.

73 *Niſi in caſibus in quibus ex ſolo pacto, & contractu dominium tranſit ab vno in aliud.*

74 *Amplia etiam ſi iuramentum acceſſiſſet.*

75 *Fallit primo, ſi tradens reſeruaſſet ſibi in re ius aliquod ſpeciale.*

76 *Vel vltra promiſſionem de non alienando acceſſiſſet ſpecialis illius rei hypotheca pro obſeruantia promiſſionis.*

77 *Et an hoc caſu ſufficiat hypotheca generalis plene diſcutitur.*

78 *Fallit ſecundo in alienatione omnino irrenocabili.*

79 *Fallit tertio, quando in pacto fuiſſet adiectus conſtitutum poſſeſſorium.*

80 *Fallit quarto, vbi pactum cum iudicis decreto fuiſſet roboratum.*

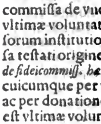
81 *Fallit quinto, quando fuiſſet appoſitum pactum manus iniectionis.*

82 *Fallit ſexto, quando pactum eſſet conceptum cum expreſſa cautela nullitatis contractus in caſu alienationis.*
Pacta reſolutiua contractus an ſine clauſula conſtituti poſſeſſorij operentur translationem dominij.
Dominium non regreditur ſine retraditione, reſoluto contractu ex quo per rei traditionem in alium translatum fuit.

83 *Fallit vbi res data fuit acceptori vſque quo eam non alienet.*

84 *Fallit denique in re alias alienari prohibita.*

Articulus LI.



Bſolutis præcedentibus Articulis, ſe obtulit mihi diſſerere de ſubſtitutionibus ordinatis per viam contractuum, de qua re tetigi complura vtilia *in Artic. 1. nu. 11. vſque 17.* Quamuis igitur fideicommiſſa de vno in alium proprie per modum vltimæ voluntatis ordinentur, & fideicommiſſorum inſtitutio auctore Cæſare Auguſt. ex cauſa teſtati originem ſumpſerit, vti legitur *Inſtit. de fideicommiſſ. hæred. in princip.* & conſtitutum ſit, cuicumque per vltimam voluntatem honorato, ac per donationem cauſa mortis, quæ quidem eſt vltimæ voluntatis ſpecies, per fideicommiſſum ſubſtitui poſſe, *l. vt heredibus, ff. de leg. 2. & l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. tollen.*

2 Attamen etiam in collatis per contractum inter viuos poſſe ſubſtitui de vno in alium, ne dū per modum vulgaris in caſum voluntatis, aut impotentiæ primi: ſed etiam per modum fideicommiſſariæ poſt habitionem primi, iure deciſum legitur *in l. quoties & in l. ſi rerum, C. de dona. que ſub mod. & in l. qui Roma, §. Flauius, ff. de verborū oblig.* & apud Caſtrenſ. *conſilio 384. ſi quæritur, col. prima,*

&

& 347. *lib. prim.* Decian. *in consil.* 31. *num.* 62. *libro* 1. Et iu pluribus locis scripturn reliquerunt maiores nostri relati *in dicto Arctio prim. nu.* 16. quos hic non recenseo, & vltra eos addo Octauia. *in Tedesmon. Decis.* 385. *num.* 6. Sforc. Odd. *consil.* 39. *num.* 13. Et in feudalibus, ac emphyteuticis res est satis nota, & decisa, nec mirum, quia sicut testando poterit quis rebus suis dicere legeni, quam vult, §. *disponat, in authen. de nupt. verbis legis, ff. de verbor. signifi.* sic & contrahendo, *l. legem, C. de pact. l. legem, C. de pact. conu.* & quia rerum suarum libera cuique conceditur adm inistratio. *l. in re mandata, C. mand. l. 1. ff. si a par quis sue. mandmis. & l. fed si lege.* §. *consuluit, ff. de petit. haered.* & quia ab vltimis voluntatibus ad contractus valet inductio, *l. quæ de legato, ff. de leg. 1. cum concordantibus.* Et licet, vt dixi, in contractibus proprie per fideicommissum substitui non possit, quia materia est differens, & separata, *ad l. verba contraxerunt, ff. de verb. signifi.* Et dixi *in Arti. 1. sub num.* 15. & vltra adductos ibi, notauit Ruin. *conf.* 16. *num.* 15. *lib.* 2. & *conf.* 7. *num.* 14. *libro* 3. attamen ad similitudinem fideicommissorum in contractibus, subordinantur gradus, et successiones de vno in aliū, vti legitur *in cap.* 1. *de nat. fuc. feu. & in pluribus alijs cepitulis*, ex quo ad materiam fideicommissorum argumentatus fuit Socin. *in l. si cognatis, ff. de reb. dub. prope finem, & alibi sæpe.* Et sicut in vltimis voluntatibus verba directa obliquantur, vt fuerit eatur dispositio in vim fideicommissi, sic etiam in contractibus, cum post mortem donatarij alius per verba directa importantia successionem ex titulo hæreditario pulchre Paul. Castr. *conf.* 347. *Quia ergo, col.* 2. *lib.* 1.

3 Pro pleniori itaque tractatione materiæ de pluribus videndum est primo, an sit necessaria stipulatio substituti, aut alterius pro eo. nam per vltimam voluntatem, constat absenti, ac etiam ignoranti ius saltem commutabiliter quæsti, *l. si tibi homo, §. cum seruus, ff. de leg. primo, l. cum pater, §. fundo, ff. de leg. secundo*, sed cum in contractibus regula sit in oppositum, vt absenti jus non quæratur citra stipulationē, vel pactum, etiam ex actu gratuito, *ad l. absenti, ff. de donat. & l. quicunque gerinus, ff. de actionibus, & obligationibus, & cap. si tibi de 6 prabend. in sexto.* gloss. final. communiter recepta *in lig. illud, C. de sacro sanctis ecclesijs*, vbi etiam quod agatur de causa pia, Bald. Angel. & Sal. *in l. nec ambigi, C. de donat.* & consulendo Anchar. *consil.* 169. Alexand. *conf.* 131. *columna secunda, versic. nec prædictis. libro quarto*, Aretin. *conf.* 17. Ias. *in l. qui Romæ, §. Flavius, num.* 39. *ff. de verborum obliga.* vbi ratione adducit, sub num. quadragesimo, quia donatio, pro vt quilibet alius contractus requirit consensum duorū. gloss. Magistra *in l. consensus, ff. de act. & oblig. & in l. prima, ff. de contrab. emp.* Bart. *in d. l. absenti*, Sequitur Rub. Alexand. *consil.* 132. Alciat. *conf.* 119. *num.* 17. & 18. vbi quōd ius acceptandi non transit ad hæredes, *ad l. si ego. §. si res, ff. de iur. dot.* Gabriel. *conf.* 112. *vbi sub. num. septimo*, ampliat, etiam quod accessisset iuramentum, de qua tamen ampliatione plenius inuestigādum foret, nam contra sensit Ruin. *conf.* 180. *numero* 12. *in 1. ob iuramenti vim.* Alexand. *conf.* 185. *num.* 5. *in* 6. Guido Pap. *Decis.* 222. Decian. *conf.* 32. *num.* 73. *lib.* 1. Fallit tamen in causa dotis, nam ius ex hac causa absenti quæritur ex solo paetscentis pacto, *l. uxori*, §. *accedit C. de rei uxor. actio.* Bart. *conf.* 123. Dec. *conf.* 35. *col. prima*, & in hoc differt dos a ceteris causis priuilegiatis, sicuti plene declarauimus *in tract. de iur. fis. in tit. de fisc. priuil. in extraiudicial. num.* 20. 21 & 22.

Fallit in donatione præsumpta, nam hæc præsentiam partis non requirit: Bald. *in Lectis, §. si ff. de neg. gest. per illum text.* Alexan. *in 1. si cum dotem, in princ. sub nu.* 15. *ff. sol. matr.* Ruin. *conf.* 112. *nu.* 7. *lib.* 1.

Fallit etiam in donatione facta absenti, vbi interuenerit numerus quinque testium, nam resoluitur in vim fideicommissi: quia fideicommissum est donatio. Sic præcise Imola, *in l. miles ad sororem, in princ. per illum textum, ff. de leg. secundo*, Alex. *in l. prima, sub numero octauo, ff. de lega.* 1. Corn. *consil.* 254. *num.* 3. *vol.* 3.

4 Amplius, nec etiam valet donatio in absentem, quāmuis ille donatione intellecta illam acceptasset, nisi per nūncium ad hoc a donatore specialiter destinatum, aut per illius literas absenti fuisset significata: glos. Bald. & communiter alij, *in dicta l. nec ambigi*, Bartol. *in dicta l. absenti in primis verbis*, Paul. Castrens. *in l. unda ratio, ff. cod.* Roma. *consil.* 195. *numero primo*, Corn. *consilio* 254. *libro tertio*, Aret. *dicto consilio* 17. *col. secunda*, Patis. *conf.* 88. *num.* 15. *libro tertio*, Guido Papa *d. Decif.* 222. Capic. *decif.* 180. *num.* 8. Clar. §. *donatio, quæst.* 12.

5 Pro solutione hutusmodi, primo aduertendum est, an substitutus donatarius de consensu donatoris absque vitio apprehendisset possessionē rei donatæ, nam videretur donatio confirmata saltē quo ad acquisitionem dominij, licet cōtractus, posset argui imperfectus, Bald. *d. l. nec ambigi*, contra gloss. *ibi*, & Bald. dictum sequuntur Corn. *d. consilio* 254. Aret. *dicto consilio* 17. *col.* 1. Afflict. *decis.* 265. *ad finem*, Patis. *d. consilio* 88. *num.* 97. *lib.* 3. sed tamen nec ista cōsideratio satis tuta videtur. Nam contrarium firmauit gloss. *d. l. nec ambigi*, quam communiter probatam asseruit Capic. *d. decis.* 180. *sub num.* 9. Clar. *dicto loco, num.* 3.

Secundo considerandum est, an intercesserit stipulatio pro absente: nam in casibus in quibus alteri stipulari potest: de quibus plene per Scribentes *in l. stipulatio ista, §. alteri, ff. de verborum obligat.* stipulatio valide operaretur, & si quidem pater, aut alius ascendens per lineam paternam directo stipulatus sit pro se filijs, nepotibus, & descendentibus, vtilis erit stipulatio, & eis quæritur ius, & actio. *l. quodcunque §. si quis, ff. de verb. oblig. l. hæredi, §. nos autem. ff. de pact. l. pater, ff. de pact. dot. & l. vt inrisiurādi, §. si liberi, ff. de oper. lib.* Bar. & cæteri *in eisdem locis*, & idem Bartol. *in l. quod dicitur, ff. de verb. obligat. num.* 5. *& ibi sub nu.* 6. *inquit*, quod si receperit pro se filijs, & nepotibus, intelligitur ordine successiuo, primo pro se, & post eum pro filijs, nec distinguitur, an filius sit in potestate, vel emancipatus, idem Bart. *sub num.* 8. per tex. *in d. §. si liberi, & in l. si genero, C. de iur. do.* & an sint nati, vel nasciturj, nam, & pro descendentibus nasci-

naſcituris ſtipulatio facta valeret, idem Bart. *ſub num. duodecimo*, per text. *in l. Paulus*, §. *Paulus, ff. de bo. lib.* & ſequuntur communiter poſteriores, Imol. Paul. Rapha. Alexand. Aret. & Ial. *num. 34. & num. 43.* & idem Bar. *in l. prætor, ff. de ſuis, & leg.* & ſic ſeruatur de conſuetudine, & in iudiciis Corn. *conſil. 47. libro 4. colu. 3.* Guid Pap. *deciſ. 267.* Dec. *conſ. 239. num. 4. 245. num. 3. & 607. in 2. dub.* Ruin. *conſil. 48. num. 4. in 1.* Boer. *Deciſ. 172.* Decian. *conſ. 3 1. num. 73. libro 1.*

7 Intellige in deſcendentibus legitimis, & naturalibus, ſecus eſt in naturalibus, nam pro his aſcendens ſtipulari non poteſt, quia hi non ſunt in poteſtate, *l. in poteſtate, ff. de his qui ſunt ſui, &* §. 1. *inſtit. de p.n.por.* nec eo fauore digni, prout legitimi, & naturales, & ſic decidunt Angel. Imol. Alexand. *num. 8.* Ial. *num. 7. in d. l. quod dicitur*, & præter hos Bald. *in l. executorem, col. 4. ante num. 13. C. de exec. rei iud.*

8 Mater autem, & aſcendentes per lineam maternam, quamuis ſtipulari poſſint pro deſcendentibus ſuis ſuper re, quæ ſit ſua, vel duret ſua, *l. Publia. in princip. ff. depoſ.* non tamen ſtipulari poſſunt pro re, quæ non durat ſua, *l. Cuius, ff. ſolut. matrim. l. debitor,* §. *ſi. ff. ad Trebellia. & l. pactum, C. de pact. Conu.* Bart. *d. l. Publia, & d. legibus. & in l. ſtipulatio,* §. *ſi ſtipuler. col. vlt. & in d. l. quod dicitur, num. 9.* ſequuntur Imol. Rapha. Alexand. & Ial. *num. 38.* vbi concordantes adducit, ideoque ſi mater, vel aſcendens per eam, rei ſuæ dominium ex contractu, in aliũ tranſtuliſſet, non poſſet ſtipulari, vt poſt illius mortem res ad filios reuertatur, quia res non eſt ſua, nec durat ſua. Sic & econtra filius non ſtipulatur matri, *l. inter ſocerum,* §. *cum pro ſe. ff. de pact. dotalib.*

9 Si vero Mater rẽ recipere iure pleni, vel vtilis dominij, poſſet quidem ſtipulari eam rem pro ſe, filij, & deſcendentibus, quia ſtipulatur ſuper re ſua, aut extitura ſua, ſic per præmiſſa in terminis decidit Bart. *in d. leg. quod dicitur. in fine*, & per text. *in cap. 1. de feud. fæm.* ſequuntur Imol. Alexand. & Ial. ibi *nu. 45.* Bald. *in l. auus, ff. de pact.* Abb. *in cap. in præſentia col. 10. ext. de probat.* Alexand. *d.* §. *ſi ſtipuler. nu. 20.* & eſt communis traditio Afflict. *in titu. ſi vaſal. feud. princ. num. 17.* Curt. *de feud. in ſecunda part. num. 74.* Curt. ſen. *conſ. 50. num. 295.*

10 Fratres autem, & alij tranſuerſales, & multo magis, qui extranei ſunt, pro fratribus, conſanguineis, & extraneis ſtipulari nequeũt, per reg. *in dicta leg. ſtipulatio iſta,* §. *alteri, ff. de verb. obli. & in* §. *alteri, Inſtit. de inut. ſtipul.* Bald. *d. l. executorem, colum. 4.* Ial. *dicta l. quod dicitur, num. 41. & in dicto* §. *alteri, ſub num. primo*, & eſt gloſſ. not. *in leg. fideiuſſoris, ff. de pact.* vbi Ial. plenius ſcribit. Optimus tex. *in l. 3.* §. *ſed & ſi forte, ff. iud. ſol.* ac ideo frater in emphyteuticis pro fratre ſtipulari nequibit, ſic ex profeſſo Curtius iun. *conſilio 55. num. primo*. Imò nec etiam in feudalibus, Ial. *dicto* §. *alteri, num. 3. & dicta l. quod dicitur, num. 41.* de qua re inter Feudiſtas non eſt leuis diſceptatio, vt late apud Curt. iun. *de feudis, in 2. par. num. 56.* Nam plerique tenent in feudis fratrem fratri directo ſtipulari poſſe Bald. & Sa-

ly. *in l. fi. C. Res inter alios.* Alexand. *conſ. 92. num. 11. lib. 5.* Curt. ſen. *conſil. 49. num. 65. 66.* Iacobin. *in verbo, Nobiles. num. 2.* Extraneum autem non poſſe. Iacob. eo. loco num. 3. poſt plures ab eo adductos niſi ſtipulatio concepta ſit per verba inflexa abſentis nomine: Ruin. *conſil. 5. num. 4. libro 1.* Et mihi, vt ingenue dicam quid ſentiam, admodum placet reſolutio Curt. *d. loco, num. 63. & 64.* vt nulla ſit differentia inter feudalia, & alia, & inter fratres, aut alios extraneos, ſed diſtinguendum ſit an frater in re non ſua, vel ſibi non acquirenda ſtipuletur pro fratre, & inutilis ſit ſtipulatio in ſpectis iuris regulis, aut in re ſua, vel futura ſua, & eo caſu valeat ſtipulatio, quia etiam extraneus pro extraneo ſtipulari poteſt circa rem ſuam, vel quæ futura eſt ſua, vti Bart. docuit, *in dicta l. Publia. in princip. ff. depoſ. in d. l. ſtipulatio iſta,* §. *ſi ſtipuler, col. vlt. & in d. l. quod dicitur, num. 9. & in fine*, & retuli ſupra proxime, *num. 8. & 9.* ſicut econtra extraneus, circa rem meã mihi ſtipulari poteſt, *l. penult. C. ad exhibend.* ideoque frater, & quilibet alius etiam extraneus ſtipulari poterit, vel liberе, vel iure feudi, & empy teuſis, rem aliquam pro ſe, & poſt eius mortem pro fratre ſuo, & filijs fratrum, vel etiam pro aliquo extraneo, & deſcendentibus ab eo, ſiccet in prima acquiſitione non poſſet ſtipulari pro fratre, & vt latius proſequitur Curt. *d. loco.*

11 Declara, ſtipulationem alteri factam non valere, ſcilicet cum verba promiſſiua, & executiua directo concipiuntur in perſonam alterius, vt quia conceſſio facta ſit tibi, & filijs tuis, & fratri tuo, & eius filijs, te ſic ſtipulante, nam quoad portionem fratris tui inutilis eſſet ſtipulatio, §. *quod ſi quis inſtit. de inutilib. ſtipulat.* Bart. *in l. ſi mihi, & Titio, ff. de verb. oblig.* ſequuntur Scribentes ibi. Ial. *d.* §. *alteri. ſub num. 3. & ſub nu. 11. & in l. huiuſmodi, in princ. num. 20. ff. de leg. 1.* Curt. *loco præall.* vel etiam cum verba promiſſiua eſſent directa in perſonã ſtipulatoris, executiua verò in perſonam abſentis, & ſtipulatoris pecunialiter non intereſſet, ad plene not. a gloſ. Bartol. & poſterioribus *in d.* §. *ſi ſtipuler.* diuerſum eſt, cum verba promiſſionis, & executionis diriguntur in perſonam præſentis, nomine tamen abſentis, veluti quia conceſſio ſit facta mihi ſtipulanti, & acquirenti nomine meo, & fratris, vel nomine cuiuſcunque alterius abſentis, nam quia ſtipulatio ſubſtantiatur in perſona præſentis, valet, & illi abſenti ſecuta ratihabitione ius quæritur, ſicuti plene declararunt gloſſ. Bart. Ang. Alexand. & late Ial. *in l. huiuſmodi. in princip num. decimo octauo, ff. de leg. 1.* gloſ. *in dicto* §. *alteri. Inſtit. de inutil. ſtipul. & in l. penultima, ff. de neg. geſt. & in l. quacunque gerimus, ff. de act. & oblig.* Bart. *in dicto* §. *ſi ſtipuler. in ſexto modo, & in dicto* §. *alteri, in 2. opp.* Bald. poſt Dyn. *in l. penult. C. quan. lic. ab emp. diſc.* Iacobin. *in verbo, dicitur Vaſalli, num. 25.* & latiſſime Ial. *numero 11.* vbi iura, rationes, & plures concordantes adducit, & vltra eum Curt. ſen. *conſilio 50. numero 291.* Alexand. *d. conſilio 92. numero 9.* vbi ſubdit, quod etiam hæredes ratificare poterunt. De quo tamen puncto dicam *infra num.*

numero 15. & præter hos Cacheran. *conſil. 7. num.* 40. & in practica hoc iure vtimur, nec mirum, nã ſequens ratihabitio trahitur retro, & manda to comparatur, *l. ſi. C. ad Macedon.* & facit, ratum habẽtem actus auctorem, *l. ſupra citer. §. Caſſius, ff. de aq. plu. arcen.* & operatur, vt ratificans habeatur pro præſente ad actum, *l. cum decem, §.* 1. & inde not. Bald. *ff. de ſolution.* Iaſ. *d. loco*, vbi inquit ratihabitionem nihil prodeſſe in caſu quando verba promiſſiua, & executiua directa ſunt in perſonam tertij, vel ſaltem verba executiua, & ſtipulatoris nihil pecuniariter intereſſet, ex doctri. Butrig. Bartol. & Bal. *in l. obſeruare in vlt. uot. ff. de offic. proc. & leg.* Angel. *in l. Iulianus, colum. 3. ff. qui ſatisd. cog.* quos ſequitur Alexan. *conſ. 232. num.* 7. *lib.* 6. nam quod non meo nomine factum eſt ratum habere non poſſum, *l. ſi pupilli. §. ſed ſi ego, ff. de neg. geſ. cap. ratum, de reg. iur. in* 6.

12 Licet autem ſecuta ratihabitione abſens trahat ad ſe negociũ, non tamẽ actio ſibi ex contractu quæritur, niſi ſubſecuta ceſſione, *d. l. ſi pupilli. §. ſed ſi ego, ff. de nego. geſtis, & inde not.* & eſt caſus *in l. poſſeſſio, §. primo, ff. de acquirend. poſſeſſ.* vbi Bart. & latiſſime Alexand. Bart. *in d. §. ſi ſtipuler, num.* 3. & *ceteri poſt eum*.

13 Notarij autem, iudices, & alij officiales publici pro abſentibus, & ignorantibus ſtipulari poſſunt, *l. non alter, ff. de adopt. l.* 1. *§. exigere, ff. de Magiſtr. conuen. & l. non quaſi, ff. de rem pupil. ſal for.* vbi plene Bart. *Authent. libellum, C. de lit. conteſt.* vbi Bart. notauit, Bald. *in l. ſi abſentis, C. ſi cert. petat.* Abb. *in c. ad reprimendum, ext. de offic. ordin.* Iaſ. *d. §. ſi ſtipuler, num.* 14. & 16. Craucet. *conſ.* 252. *col.* 2. Gozad. *conſil.* 87. *ad finem*, Clar. *in §. donatio, quæſt.* 13. Octauian. *in Tedemont. Deciſ.* 32. & eſt indubitata propoſitio, & ex facto conſuluit Pariſ. *conſ.* 88. *num.* 90. *lib.* 3. declaranda tamen, vt locum habeat, cum Notarius, vel iudex in actu ſui officij pro abſente ſtipulatur, ſcilicet Notarius in actu, de quo a partibus fuit rogatus. iudex in actu iudiciali, ſecus ſi extra officium ſuũ alteri ſtipularentur, nam vti a priuato facta haberetur ſtipulatio illa, ſicuti poſt Bald. Angel. Iſern. & Ang. Aret. tradidit, & recte Iaſ. *d. §. ſi ſtipuler, num.* 15. & 16.

Secundò, vbi verba promiſſiua ſunt collatta in perſonam Notarij. Secus ſi ad abſentem relata forent. Nam ſtipulatio eſſet funditus nulla, ex plene notatis *in d. §. ſi ſtipuler*, ideoque Notarij dicere ſolent, promiſit mihi notario tanquam publicæ perſonæ ſtipulanti pro Titio abſẽte, vel pro omnibus, quorum intereſt, aut in futurum intereſſe poſſet.

14 Tertiò, vt ex ſtipulatione Notarij quæratur ius, & actio abſenti ſecuta eius ratihabitione, & non ante, ſicuti ex Bald. & Paul. auctoritate tradiderunt Dec. *conſil.* 226. *nu. ſeptimo, &* 586. *col. vlt.* Curt. iun. *conſ.* 55. *num.* 9. & 10. Alciat. *conſ.* 9. *conſ.* 29. & *conſil.* 98. & 112. *lib.* 2. *Secundum Venetam impreſſionem, & 119 numero* 23. *lib. nouo*, Bero. *conſ.* 204. *nouo.* 16. Didac. *in Rub. ext. de teſtamen. & variar. lib.* 1. *capit.* 14. *ſub num.* 11. quorum ſententiam ſecutus ſum *in tractat. de in ſi. in tit. de priuil. ſi. ext. raind. nu.* 23. & *infra*, reiecta opinione Corn. Ruin. & Soc. iun. quos ſecuti fuere Crau. Clar. & Octauian. in locis præallegatis, quia vt ibi dixi, impoſſibile videtur ſecundum iuris regulas, vt ex contractu vnius alteri abſenti ius quæratur, & contractus ad illum trahatur ſine illius conſenſu per ratihabitionem declarato, & opinionem hanc poſt hæc ſcripta ſecutus eſt Camil. Borell. *conſ.* 64. *nu.* 8. differt autem ſtipulatio notarij, a ſtipulatione priuati in hoc, quia ex ſtipulatione priuati nomine abſentis non quæritur actio, niſi præceſſerit ceſſio vltra ratihabitionem vti dixi *ſupra num.* 12. ex ſtipulatione autem notarij ſecuta ratificatione ſtatim quæritur actio etiam ſine ceſſione, Bartol. *in d. §. ſi ſtipuler. ſub num.* 3. *in* 3. *fallen. & in d. l. non quaſi*, Paul. Caſt. *conſ.* 295. *col.* 3. *in* 2. Decius. *d. conſilio* Alciat. *d. conſ.* 119. *num.* 23. ideo ante ratificationem poſſet reuocari Soc. ſen. *conſ.* 25. *col. quarta, verſic. ſexto faciunt in primo.*

15 Vtilitas autem huius rei maxima eſt, nam ſi abſens prædecederet ante eius ratihabitionem, hæredes eius ratum habere non poſſent, quia ius ratum habendi non eſt hæreditarium, nec ad hæredes tranſit, *l. bouorum ff. rem vat. hab. Deciſ. Neapol.* 286. Socin. iun. *conſ.* 77. *numero* 115. *cum ſequent. in* 1. Negusant. *de pignor. in* 3. *memb.* 3. *par. numero* 36. Gomeſ. *de Annal. poſſeſſ. quæſt.* 49. Alciat. *d. conſ.* 119. *num.* 18. *lib.* 9. & latius, *num.* 25. Roland. *conſilio* 63. *numero* 52. *in* 4. & in materia noſtra Paul. & Dec. *in dictis conſiliis* putarunt tamen nonnulli, re integra hæredes ratum habere poſſe, Caſtrenſ. *conſilio* 197. *viſis, colum. pen. in* 2. Corn. *conſilio* 2. *numero* 34. *in* 3. & *conſilio ſecundo, columna ſecunda, in quarto*, Menoch. *conſil.* 92. *numero* 73. Camil. Borel. *dicto conſilio* 64. *numero duodecimo*, Vbi rationem adducit, quia duo concurrerent ſpecialia, ſed quia res hæc non eſt præſentis ſpeculationis, ideo vlterius non proſequor. videatur Didac. *in rubr. de teſtam. ſub numero* 14. vbi Querit de hærede donatarij: & de hærede Donationis. Franc. *Deciſ.* 339. Surd. 3. & 206.

16 Vbi aũt ex parte recipientis non interueniſſet ſtipulatio, ſed ex parte dantis, & cõcedẽtis, quia ſtipulatus ſit a recipiente, vel in vita, vel poſt eius mortem rem alteri dari, ſi quidem ſtipulatio interceſſit ſuper reſtipulantis, quæ ſua eſt, & ſua durat, valet ſtipulatio, & illi tertio abſenti quæritur ius, & actio: etiam ſine ceſſione, *dicta l. Publia, in princip.* ſi vero non durat ipſius ſtipulantis, quia facta ſit cius, cum quo contrahit, & tunc tertio regulariter non quæritur actio, *l. pactum, C. de pactum, Conuẽ. & l. ſi a genero, C. de inr. dot. & l. tertio, C. de contr. ſtipul. & l. fin. C. de inut. ſtip. & leg. certi condictio, §. quoniam. ff. ſi cert. pet.* niſi in contractu donationis fauore exercentis liberalitatem, nam vti lis actio quæritur, caſus eſt *in leg. quoties, & in leg. ſi rerum, C. de donat. quæ ſub mod.* ſic Bart. *in dicto §. ſi ſtipuler, columna vltima, & in dicta leg. Publia*, & eſt communis traditio, Alexan. *in d. §. ſi ſtipuler. num.* 19. Iaſ. *nu.* 20. & *in d. §. Nũmos. in* 1. *Not.* Soc. *conſ.* 125. *nu.* 1: *lib.* 3. vbi quod eſt caſus ſpecialis *in ea l. quoties*, vt abſenti fine aliqua ſtipulatione eius

nomine

nomine facta ius quæratur; sequitur Graſ. conſilio decimo nono, num. nono, Gabriel. in conſil. 26. num. decimo ſexto, quem concordantibus adductis in Artic. 1. nu. 16. & aliis congeſtis a Didac. Mariar. libr. 1. cap. 14. ſub nu. 2. & ab Olaſc. in Pedemont. Deciſ. 85. num. 7. Decian. conſilio 41. num. 37. in 1. & 55. in princip. libro 3.

17 Et alia vtilis actio, quæ quidem ſubſtituto donatario acquiritur, ne dum perſonalis eſt; ſed & realis, ita vt vtilis vindicatio donatario ſubſtituto competatur, ſicuti ex profeſſo docuit Decian. conſ. 239. num. 8. & in Lar. traditionibus, num. 114. C. de pact. poſt Specul. ab eo relatum. Idem Decius conſil. 677. in fine, & quem refert Rip. ibi, & vbi ſupra. 1. columna vltima. Cravet. de eo loco. Decian. conſilio 31. numero 16. in 1. & conſilio 55. in primis verbis, libro tertio, & optime iuvat text. in d. l. 7. fauore liberalitatis, vt pleniorem effectum conſequatur. Sic & a ſimili ex causa dotis abſenti ius reale acquiritur ad inſtar ego, §. 1. ff. de in. dot. & l. vnica, §. ſi accedit, C. de rei vxor. Bartol. conſ. 123. Dec. conſ. 35. Quotiens a Decio traditionem accipiendam puto, etſi contrarium probauerit Didac. quo ſupra loco, numero tertio, rationibus iure communi fundatis, cui acceſſit Menoch. conſilio 185. numero 30. & ante eos Alciat. in dictat. traditionibus, quæ tamen non obſtant, quoniam fauore liberalitatis, ne donator propoſito ſuo donatario fraudetur, facilioraque ſit exitus ad donatarij ſubſtituti commodum, ſiciure ſingulari conſtitutum ſuit, prout etiam in dotibus, d. §. accedit, & in fideicommiſſis, & legatis, ad l. 1. & 2. C. communia de leg. Nam hæc omnia donationes ſunt, de legatum. ff. de leg. 1. & 2. & fideicommiſſum. ff. de leg. 3.

18 Hæc autem, quæ de ſtipulatione dicta ſunt, locum quidem habent, vbi ſubſtituitur in actu inter viuos. Sed in donatis cauſa mortis, quia donatio hæc facta ab eo, qui teſtari, codicillari, & fideicommittere poteſt, habet naturam vltimæ voluntatis, proinde per fideicommiſſum abſque alia ſtipulatione ſubſtitui poterit: diuerſum eſt, cum donatio cauſa mortis facta fuiſſet ab eo, qui teſtari iure non poſſet, veluti a filio familias cum conſenſu patris, nam hic citra ſtipulationem ſubſtituere nequiret, veluti plene declaraui in Artic. primo, numero vndecimo, & infra, ideo vlterius non repeto.

19 Videamus modo de pluribus circa has ſubſtitutiones, & quidem ſi pure factæ ſint, iuxta præſcriptum ſeruandæ ſunt d. l. legem, C. de pact. cum ſuis concordantibus, d. Lqui Romæ, §. Flamius. Si vero conditionaliter, euentus conditionis ſeruabitur, & deficiente conditione ſubſtitutionem euaneſcere fateri oportet, ex ſcriptis in Artic. vigeſimo nono, numero decimo quarto, & infra. Ideo facta ſubſtitutione in contractu ſub conditione ſi ſine liberis, eo cum filijs decedente ſtatim expirat ſubſtitutio, quicquid poſtea de liberis contingat, Inter Socerum, ff. de pact. dot. a. Paul. Caſtrenſ. conſilio 324. numero tertio, in primo, Dec. conſilio 414. viſo, per totum. Alciat. conſilio meuo, numero quinto, libro nono, Rebuf. in pulchro caſu. conſilio 172. dixi in d. Artic. num. 25.

20 Sic etiam ſubſtituto poſt mortem primi donatarij primo mortuo, perimitur ſubſtitutio, prout in vltimis voluntatibus, ad reg. in l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de Cad. Tollen. & ſic decidit Bartol. conſilio 212. promitto tibi, ad finem. Contra tamen obſtat, quia ex contractu conditionali ſpes tranſmittitur in heredes ad differentiam vltimarum voluntarum, §. ex conditionali, inſtit. de verborum obligat. optimus text. in cap. vnico. in tit. qui ſuccedere teneant. Bellam. conſilio trigeſimo nono. Dec. conſil. 247. qua ratione ſic ſenſiſſe videtur Ruin. conſilio ſeptimo, numero decimo nono, libro tertio, Rip. d. Reſponſ. 1. numero ſexto. Sed contra adhuc non relata Bart. deciſione, ex profeſſo pro Illuſtriſſ. Marchione Veſti conſulsit Alciat. conſil. 3. libro 8. vbi facta donatione Petro, eius vita durante, & poſt eius mortem Michaeli, & eius hæredibus, reſpondit præmortuo Michaele donationem quo ad eum irritam reddi, nec ad hæredes tranſmiſſam, quoniam ſubſtitutio de Michaele conditionaliter facta erat, ſi ſupertnisset Petro, vnde eo præmoriente defectu conditionis ſubſtitutus exciditur, nec ob. text. in §. ex conditionali, nam tranſmittitur ante defectum conditionis, & vt contractus valeat, implementum conditionis requiritur. Sed cum vt præſupponitur conditio defecerit, ceſſat quippe omnis tranſmiſſio, nec reſiſtit illa adiectio, & hæredibus, nam intelligitur, quatenus ius iam quæſitum eſſet Michaeli, & ſic in ſenſu compoſito, non alternatiue, & in ſenſu diſiuncto, ex notatis per Bart. in l. ſtipulatio iſta, §. ſi quis ita, & in leg. cum qui ita, §. qui ita, ff. de verborum obligat. & per plura alia. Cuius deciſio mihi admodum placet, & fuit de mente Torniel. apud Port. conſ. 81. num. 20. Nam ſubſtitutiones iſtæ nominatim ſubordinatæ de vno in alium, ob mortis mentionem, clare demonſtrant intentionem donantis fuiſſe, magis amare primum, quam ſecundum, magis ſecundum, quam tertium, ideirco tertius moriens ante ſecundum, vel ſecundus ante primum, non tranſmittit ad ſuos hæredes, ad excluſionem hæredum prioris, quia ſicut primum in vita prætulit ſecundo, ita hæredes primi cenſetur prætuliſſe hæredibus ſecundi, ad hæc text. in §. primo, in fine, inſtit. de donat. & pulchra Bartol. deciſio in l. Gallus, §. etiam ſi parente, columna ſecunda, ff. de liber. & poſthum. communiter ibidem recepta: & præterea Oldrad. deciſio conſilio centeſimo ſeptuageſimo ſeptimo, teſtator: & Fulgoſ. in conſilio decimo ſeptimo, cum pluribus alijs conſulto omiſſis: contra tamen videtur decidere Rip. d. loco.

21 Tertio quæro, an facta donatione, & conceſſione alicui, & deſcendentibus ſuis, finita deſcendentium linea, & extincto illo perſonarum genere, de quibus in contractu facta fuit mentio, res reuertatur ad dominum, an verò ſit in diſpoſitione vltimi morientis, & quod vltimus diſponere poſſit, videtur tex. in l. cum pater, §. libertis, & in l. qui ſolidum, §. fina. ff. de leg. ſecundo. cum aliis adductis in Artic. præceden. numero ſecundo. Sed contra, quod res ad concedentem, vel

eius hæredem reuertatur, nam in feudalibus, & emphyteuticis, in quibus ius vtilis dominij in recipientem transfertur, saluo iure directi dominij, vt res ad dominum redeat, absolutum est, in allodialibus autem, & liberis, idem quoque dicendum videtur, quia rerum Dominium ad tempus concedi potest, tam ex contractibus, quam per vltimam voluntatem, *dicta l. si rerum, & dicta l. quoties, C. de donat. quæ sub mo. & Lillud, C. de legat.* vbi plene notatur.

Secundò quia contractus lex seruanda est, *l. lege, C. de pact.* cum similibus.

Tertiò quia in contractibus, non fit extensio ad personas non nominatas *l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. l. si ita stipulatus, §. Chrysogonus. ff. de verbor. obligation.*

Quartò, quia limitata concessio limitatū producit effectum, *l. in agris, ff. de acquir. rer. dom. l. cancellauerat, ff. de his quæ intest. del.* & quia inclusio aliquorum est exclusio aliorum *ad l. cum prætor, ff. de iudic.* & in terminis sic decidunt Thom. Doct. Senens. *consilio* 106. & Soc. iun. *consilio* 53. *libro secundo.* Verum penitius considerando, quicquid sit in feudalibus, & emphyteuticis in quibus Domino est reseruatum ius directum, & quorum natura talis est, in allodialibus aliud videtur dicendum, vt hæc non amplius ad dominum reuertantur, nisi pactus fuerit; in quibus terminis loquitur text. *in dicta l. si rerum*, & procedunt rationes supraadductæ, vel nisi per dictiones taxatiuas, sic concessionem restrinxerit, vt de reuersione videatur cogitatum, sicuti aduerterunt Thoma. Docto. & Socin. *in dictis consiliis*. Cæterum quamuis concessio fuerit relata ad certū personarum genus, interpretari potest, vt personæ illæ nominatæ capiant quidem ex pacto concedentis, & ex eius beneficio, ita vt tale beneficium eis tolli, aut impedirī nequeat, Brun. *consil. duodecimo, num.* 129. Gozad. *consil. primo, num. decimo tertio*, Rimin. iun. *consilio* 62. *num. decimo nono*, hæres autem vltimi casu, & fortuna capit. *ad l. si fic, ff. de lega. 2.* & quod ibi notat Bartol. & forsan vetior hæc est. Addo, post hæc scripta reperi sic expresse in iure patronatus transibili ad quoscumque hæredes, decidisse Petrum Ancharan. consilio 80. prima facie. Sequitur Roc. Curt. *de iure patron. in §. ipse vel is*. numero decimo nono, & his non relatis Ruin. *consilio* 122. *columna secunda, vers. secundo modo, libro primo.* Gherar. Mazol. *consilio primo*, & Marcobrun. *consilio* 111. fere per totum, & tetigi ego *in Artic.* 29. *sub numero* 32. & ad hæc confert *Deci. Bonon.* 66. *sub numero* 28. *& alias adducit* Surd. *Decis.* 322. *numero* 76.

22 Quarto quæro, an res ex contractu restitutioni subiectæ patiantur diminutiones, & detractiones, quibus subiacent res fideicommissariæ, quod videtur arguendo de vltima voluntat. ad contractus, *ad l. quæ de legato, ff. de leg. 1.* Attamen in his aliud est: nam Falcidia, & Trebellianica, quę detrahi solent de relictis particularibus, & vniuersalibus, non detrahuntur de tic relictis, quia de his lex Falcidia, & Trebellianum non loquitur, & in terminis notat Bald. *in Rubr. C. de reuocat. his quæ in fra. cred. ad finem*, per text. *in leg. quidam cum filium, ff. de hared. inst.* sequuntur Rom. *in l. stipulatio ista, §. inter certam, ff. de verborum obligationibus*. Iaf. *in l. post mortem colum. secunda, C. de fideicommiss.* Curt. iun. *consil. decimo quinto*, colum. 3. versicu. secundo principaliter, vbi quod in donatis inter viuos nullo iure cautum reperitur, quod detrahi possit aliqua quarta, sequitur Crauet. *consilio* 130. *in fine*, cum pluribus alijs adductis *in Articu. tertio, numero decimo octauo*, vnde deducitur quod substitutiones in cōtractu donationis quamuis in cæteris habeant vim vltr. voluntat. non tamen quo ad Trebellia. *Decian. consilio* 47. *n.* 11. De donationibus autem causa mortis ad instar legatorum Falcidia detrahitur, *l. in donationibus, ff. ad l. Falcid. l. 1. §. qui mortis, ff. quo leg. l. & si mortis, C. ad leg. Falcid.* & idem est in donatis a coniuge coniugi, a patre filio, quæ morte confirmantur, *l. in donationibus, C. ad leg. Falcid.* non tamen detrahitur Trebellianica, quia hęc non nisi de vniuersalibus relictis detrahitur ab hærede grauato, *l. 1. §. inde Neratius, & l. mulier §. fin. ff. ad Trebell.* sic Alexand. *in consilio* 247. *ad finem, in sexto*, Crauet. *d. consilio* 130. *Mirror*, quamobrē non recte sensisse fateri oporter Pau. Castrens. *consilio* 288. *Not. dictum est. in 2.* quatenus sensit decretales *cap. Raynutius, & cap. Raimalius, ext. de testament.* de detractionibus duarum quartarum, locum quoque habere in restitutione faciendā ex contractu primo quo ad Trebellianicam male loquitur, & contra text. *in d. l. mulier, §. fin.* & decisiones prælegatas: sic quoque licet ex causa dotium res restitutioni fideicommissariæ subiectæ alienari possint, ad text. cum materia, *in Authent. res quæ, C. communia de leg.* non tamen possunt alienari, quæ ex contractu restituendæ sunt, gloss. & Bald. *in Ludia, C. de inoffic. dot.* & late dixi *in Articulo quadragesimo secundo, numero quinquagesimo octauo.*

23 Legitimæ autem detractio an fieri possit, alia est consideratio, & si quidem filius, vel alius, cui legitima debetur, consensum contractui non præstitit, detrahi posse omnibus numeris fatendum est, quia nulla ratio resistit, & satis constans est per immensas donationes in quemcunque factas non præiudicari filio, aut alteri in legitima debita, *l. prima, l. si totas*, & per totum illum titu. *C. de inoffi. don.* vbi Bartol. Bald. Paul. & cęteri alij, *Authent. unde si parens, C. de inoffic. test.* Castrens. *consilio* 251. *& 356. libro secundo*, Corn. *consilio* 190. *columna vltima, libro secundo*, Iaf. *consilio* 115. *columna fin. lib. primo*, Ripa, *Respons. libro tertio, sub tit. de revoc. don. cap. decima, columna penultima*, Socin. iun. *consilio sexagesimo septimo, numero quinquagesimo sexto, in secundo*, Clar. §. *donatio, quæstione vigesima quarta*, ita vt etiam post nati reuocent donationes immensas præiudiciales sibi in legitima, Aluar. & Præpos. *in cap. si filij, in titi. de feud. fue. controuer.* quos ad hoc retulit, & sequitur Tiraquell. *de iur. primogen. quæstione sexta, num. vigesimo primo, & num. vigesimo septimo.* vbi post Maſſuet. inquit, quod per quascunque conditiones appositas in contractu matrimonij, filij

non

non possunt priuari legitima, idque etiam in donatione remuneratoria acceptum est, vti dixi in *Artic. 36. num. 35.* si vero is, cui legitima debetur, in contractu interuenit, & restitutioni faciendæ consensum præstitit, maior inest dubitatio, sed cum iure decisum sit, filium non nisi speciali renunciatione in legitima sibi prædijcare, *l. si quando, §. & generaliter, C. de inoff. testā.* & late dixi *in Artic. 36. nu. 81. & 98.* iccirco detrahi posse tutius est dicere, & sic firmauit Rota *diuers. par. 1. decis. 488. numero 8.* & noue post hæc Honded. *in consilio 42. numero 24.* nam & filius per fideicommissum vniuersalē grauatus cum prohibitione legitimæ agnoscens hereditatem dicitur consentire fideicommisso, & obligari ex quodam quasi contractu, nihilominus detrahit legitimam, vti dicto loco plene comprobaui, quoniam de legitima lex ipso iure omne onus reiecit *ad l. quoniam in priorib. C. de inoffic. testa.* eleganter autem de re hac scripsit eruditissimus Alexand. Rauden. *de Analog. Cap. XXV.* Vtrum autē de donatione reciproca possit detrahi legitima a filio donatoris plenissime scripsit *Mier. Gabriel. conf. 136. in 2.*

24 Quartò quæro, an indistinctè pacta hæc, & substitutiones valeant, & quidem concurrente habilitate personarum, & seruatis solennibus, valere constat, nisi pactum sit de futura successione, aut nisi per indirectum tollat liberam testamenti factionem. Quoniam autem huius rei inuestigatio est valde vtilis, & de materia profunda, ideo diligenter est aduertenda.

Primò itaque videamus de pacto futuræ successionis. Hoc autem inter priuatos inualidum esse, quia contra bonos mores enunciauit Imperator *in l. ex eo, C. de inutil. stipulat.* Inter milites autē speciali fauore valet. *l. licet inter priuatos, C. de pact.* plura autem in iure reperiuntur scripta exēpla de huiusmodi pactis inualidis, veluti si promisisset re hæredem facere. *l. Stipulatio hoc modo, ff. de verborum obligation.* vel te in successione præponere, *l. cum duobus, §. idem respondit, ff. pro Socio.* vel quòd pro æquali parte filia cum aliis filijs succedat, *l. pactum quod dotali. C. de pact.* vel quod superuiuēs rebus prædefuncti potiatur, *d. l. licet*, vel quia vnus promittat relinquere bona sua, vel partem, *l. res que, §. lites, ff. de in. fisc.* aut promittat hæreditatem suam, vel quotam hæreditariam, *l. cum donationi, C. de transact.* vel promittat, quod post mortē suam bona sua pertinerent, seu peruenirent in pacisc entem, *l. hæreditas, C. de pactis, Conu.* solida autem huius rei videtur esse ratio, quam indicat text. *in dicta l. hæreditas*, quia modus iste transferendi successionem vniuersalem ab vno in aliū per viam pacti non est a iure inuentus, sed ex testamento, aut ex legibus, & sic Bartol. aduertit *consilio* 211. & subsecuti sunt posteriores, text. vero *in dicta l. ex eo.* rationem adducit, quia est contra bonos mores, quod etiam signat text. *in dicta l. cum duobus, §. idem respondit*, scilicet, constringere libertatem de supremis iudicijs in ciuile esse, vnde plerique auctores dixerunt, pactum de futura successione contra bonos mores esse, quia votum captandæ mortis inducit, ideò detestandum, *cap. detestanda. de conces. prabend.* item, quia tolleret libertatem testandi, quæ tamen iure publico liberis hominibus seruata fuit, *l. prima, C. de sacrosanctis ecclesijs*, *l. vel negare*, *ff. quemadmodum testament. aperi.* Veruntamen rationes istæ non videntur vrgere.

Nam prima videtur tolli stante consensu pacisc entis *ad l. finalem*, C. de pactis. Vbi hac ratione sustinetur pactum de non succedendo, aliàs inualidum sine illius consensu, vt ibi: sed tamen non omnino euacuatur ratio illa: quia pactum de non succedendo magis tollit, quam inducit votum captandæ mortis: alia autem ratio videtur posse declinari, quia vbi pactum futuræ successionis validum est, veluti inter milites; valet quidem in vim supremi iudicij, & mutat naturam; ita vt non sit obligatorium, sed reuocabile *dicta l. licet*, C. de pactis, & inde post veteres sic notarunt Paul. Alexand. Iaf. Dec. Curtius, & Claud. Aquen.

Hæc autem pacta de futura successione sunt inualida, etiam inter filios, & quo ad filios, Dec. *in consilio 473. sub numero vigesimo sexto*, ac etiamsi reciproce inter duos facta sint, *dicta l. licet*, & in multis decisionibus, & consilijs infra allegandis, & nec etiam iuramento confirmentur, sicuti Auctores infra allegandi censuerunt, & latissime Tiraquell. *de iure primogen. quæst. sexta, numero decimo octauo*, Octauia. *in Pedemont. in. decisione 100. numero trigesimo primo.*

Nam licet reperiatur, iuramentum posse dare robur actui, iure publico adinuento, ad supplendum aliquos eius defectus, non tamen reperitur, vt iuramentum confirmet actum iure publico non inuentum, sed reprobatum.

25 Punctus est, vt intelligamus, quando sit, vel nō sit pactum de futura successione iure improbatum, qua in re tres sunt casus considerandi. Primus est, cum per pactum agitur de vniuersa successione post mortem pacisc entium, & hoc casu non valere constat, *d. l. ex eo. d. l. hæreditas, d. l. licet, & d. l. stipulatio hoc modo*, & consuluit Bartol. *d. consilio 212.* vbi in pacto reciproco inter duos; quod præmorientis res deberent esse alterius superstitis, & idem Bartol. *in fin. C. de pact. numero decimo*, vbi inquit, si promitto tibi, quod sis hæres meus, vel quod mihi succedas, vel quod faciam te hæredem, eiusmodi pacta inualida esse, & in Laudo arbitratoris vim transactionis habente, quo decisum fuerat, vt alter decedente sine liberis superstes succederet, sic vt alter in contrarium testari vel codicillari, aut inter vitos disponere non posset, vt inualidum sit, consuluit Angel. *consilio 66. Comes Robertus.* Et in pacto iurato de succedendo in causa intestati tantum, pro eius nullitate latissime Alexand. *conf. 28. lib. 3.* Sequuntur Iaf. *d. l. licet in fin.* Curt. *iun. num. 15. & 16.* & in pacto inter duos fratres, quod vno præmoriēte alius haberet iure hæreditario bona defuncti, Iaf. *conf. 88. lib. 1.* & in alio pacto, quod vno morionte sine filijs masculis omnia eorum bona de-

ueniant, & remaneant superstiti dotatis fœminis, ad eius inualiditatem, idem Ias. *consil. 60. in 3.* & in eodem casu Curt. iun. *consilio 15.* & in pacto coniugum, vt altero præmoriente omnia bona mobilia, & immobilia iure hereditario superstes habeat, & possideat, idem Ias. *consilio 87. numero 3. libro primo*, Dec. quoque *in suo consil. 203. columna v.* Respondit pro nullitate in pacto duorum, quod altero præmoriente sine filijs bona deueniant in superstitem, in qua opinione præcise se resoluit *in l. pactum dotali sub nu. 3. C. de collation.* & idem Dec. *cons. 225.* in duobus pactis, videlicet quod masculi ex eis descendentes deberent esse heredes excluſis fœminis. Item quod altero eorum decedente sine filijs masculis omnia eius bona deuenirent ad superstitem. Idem Dec. *cons. 236.* improbat pactum, quo actum fuerat, quod eo decedente sine filijs tota eius successio pertineat ad d. Claudium, Alciat. *cons. 74. libro 8.* in pacto inter plures, quod vno ex eis præmoriente superstites essent hæredes, & *lib. 9. cons. 8.* in pacto, quod succedant in bonis, & idem Alciat. *cons. 64. & in cons. 65.* ponit, actum fuisse, quod morientibus filijs Mariæ, proximiores de eius domo habeant & recipiant hæreditatem, & successionem, & respondit pro nullitate, & idem abunde firmauit Paris. *cons. 24. numero 55. libro 2.* sic quoque Socin. iun. *consilio 44. in 2.* & idem Soc. *consil. 143.* in pacto, quod alius superueniens succederet, & in eadem casu positione Cephal. *consilio 44. num. 12. & 511. nu. 33.* Octauian. *in Pedemont. decis. 100.* vbi pro nullitate talis pacti, & præter hos Boer. *decis. 355.* & latissime more suo Tiraquel. *de iure primogen. q. 6.* vbi quod necetiam in contractu matrimonij valeat, licet forsan aliasnon cõtrahuntur. Hoc tamen dictum est valde controuersum: Nam de cõsuetudine talia pacta in contractu matrimonij recepta sunt. Franc. Mar. *libro 1. quæst. 36.* Cell. Vgo *consilio 100.* Matth. Vuesemb. *consilio 71. num. 26. & nu. 34. libro 2.* Rauden. quo supra loco, *num. 22.* Andr. Gail. *libro 2.* Obseruat. 126. & si dubitaretur, quare valeat pactum inter duos de hæreditate viuẽtis eo consentiente *ad l. fin. C. de pactis*, & non valeat pactum de hæreditate sua ab eo factum. Solent Alexand. *d. consilio 28. columna vltima*, sequitur Ruin. *consilio 16. numero 27. in secundo*, & in pacto, quod teneatur ei relinquere omnia bona sua. Baretta *consilio 127.*

26 Secundus casus est, cum non agitur de vniuersa successione, sed de quota successionis vniuersalis, hoc casu Petr. Cyn. & Bald. *in d. l. fin. C. de pact.* videntur sensisse pro validitate pacti, quia non auferat liberam testandi facultatem in alijs quotis, refert simpliciter Ias. *consilio 211. columna tertia, libro secundo, & consil. 173. columna quinta, libro quarto*, vbi consuluit valere pactum, quod frater superstes habere deberet dimidiam omnium, & singulorum bonorum fratris præmorientis. Sed contra verius est, per casum apertum *in dicta l. pactum, quod dotali, Cod. de pact. in l. cum duobus*, §. *idem respondit, ff. pro Socio, & in dicta l. lites*, §. *res quæ, ff. de inr. fisc. & in d. l. cum donationis.* Et sic cõclu-

dunt Alexand. Lancel. Dec. & Claud. Aquens. *in d. l. fin.* Dec. & Claud. *in d. l. pactum quod dotali*, Bald. & Paul. *in d. l. stipulatio hoc modo.* Anchar. & Imol. *in Rubr. ext. de testam.* & ex professo consuluere Alexand. *consilio 82. numero 17. in secundo*, vbi in pacto plurium fratrum, quod vno decedente sine filijs alij superstites pro æqualibus partibus succedant, Decius *consilio 184.* vbi in pacto de non auantagiando plus masculos, quam fœminas, vt inutile sit, & idem Dec. *consilio 300. numero tertio, & 613. columna secunda*, vbi in pacto de dimidia hæreditatis. & iterum *consilio 475. numero 21. & numero 26.* Alciat. *consilio nono, libro nono*, vbi in pacto, quod filij habeant vnam, masculi vero duas partes bonorum, & Socin. iun. *d. cons. 44. in secundo*, vbi in pacto quod frater superuiuens debeat habere dimidiam bonorum, Parif. *consilio 26. numero 66. libro secundo*; & subsecuti sunt Crauet. *consilio 19. num. 7.* Octauian. *in Pedemont. Decis. 100. numero 26.* Et traditio hæc quæ communiter recipitur, vti inquit D. Torniel. apud Port. *consilio 81. num. 7. & num. 16.* Tiraquel. *d. q. 6. num. 22.* ratione confirmatur. Nam si tota successio pacto dari non potest, igitur nec quota, quia totius & partis regulariter idem est iudicium, *l. quæ de tot. ff. de rei vendic. Lan pars, ff. pro derel.*

27 Item quia libertas testandi consideratur ipsæ ctu personæ hæredis, & successoris: qui quidem repræsentaturus est personam defuncti, nam hæres defuncti personam repræsentat, §. *in Authen. de iureiur. a nor. præst.* ideoque libertas consideratur, vt illum sibi successorem habeat, quem malit, vnde si in partem alium, quem nollet, haberet hæredem, constringeretur libertas, vt clare indicat text. *in d. l. cum duobus*, §. *idem respondit, in d. l. pactum quod dotali*, & in specie sic libertatem testandi considerauit Bart. *consilio 72. ex facto, col. 1. in fine*, secutus est Socin. iun. *cons. 143. nu. 39. lib. 1.* & clare fuit de mẽte Decij *cons. 203. nu. 2.* vbi inquit donationem omnium bonorum præsentium, & futurorum reseruata facultate testandi de certis bonis ad pias causas non valere, quia tollitur libera testandi facultas extra piam causam, & in alio casu idem Dec. *cons. 247. nu. 8.* vbi inquit non valere donationem omnium bonorum reseruata sibi ducatis 200. de quibus pro anima testari posset, quia extra animæ causam testari non valeret, sequitur Rip. *Resp. lib. 3. Resp. 14. nu. 4.* vide tamen quæ infra dicam, *num. 46.*

28 Tertius casus est, cum pactũ repetitur factum nõ de tota, nec de quota successionis, sed de certis rebus, puta de mobilibus, de immobilibus, de Castro, de domo, de possessionibus, hic autẽ casus in duos scinditur, primus est vbi verba non denotant directo successionem: & hoc casu validum esse constat Paris. *cons. 72. columna 2. in 4.* Secundus est, vbi verba pacti expresse denotãt successionem, quia dictum sit post mortem Titij succedant eius filij masculi, vel eius frater in bonis immobilibus, & ea bona successiue deueniant de masculo in masculum, vel quod de illis bonis testari non possit, hoc quidem casu variarunt

runt maiores noſtri. Nam Alciat. *in d.l.licet*,& latius *in ſuo conſ.30.libro* 8. conſultus ſuper pacto poſito in cõtractu matrimoniali, quòd ſponſus teneretur relinquere Caſtrum filio maſculo naſcituro ex eo matrimonio, reſpondit pactum illud nullius eſſe roboris, quia eſt de futura ſucceſſione, quoniam reſtringit libertatem teſtandi in eo Caſtro, & neceſſitatem relinquendi inducit, & ad hoc preterea adducit dicta Bald. Aluar. & Prepoſ. *in c.1. §. ſi filij. in vtr. ſi de feu. fne. contr.* quatenus concludunt, quod ſi princeps accipit vxorẽ cum pacto, quod filij ex ea nati ſoli in principatu ſuccedant, tale pactum legibus improbatur, & idem Alcia. *conſ.118.* in pacto, quo cautum fuerat, quod poſt mortẽ cuiuſdam, filij Gulielmi ſuccedant in domo, nam reſpondit pactum iſtud cõtinens expreſſam futuram ſucceſſionem improbatum, & contra bonos mores, etiam quòd ſit de re particulari, & idem in conuentione ſuper certis bonis, non ſub nomine quotæ, vt inualida ſit, quia concepta per verba ſucceſſionis. Decidit idem Alciat. *conſ.117. & 119. & conſ.8. & conſ.9. in eo lib.* & iterum *in conſilio 64. & 65. eo.lib.* Dec. *conſilio 63. in fine*, iunctis dictis *in 2. col. in princ. & in conſilio 300 colum.1. & conſil.475. & 488.* & iterum *conſilio 578. num.4.* ſed vltra hos ſic clare decidit Angel. *d.conſ. 66.* Comes Robertus ad finem, ſequitur Ruin. *conſ.129.num.6.lib.1.* Tiraq. *d.q.6.nu.34.* & in pacto, quod omnia bona data in dotem, & in augmentum dotis D. Iſabellę poſt eius mortem pleno iure permaneant D. Antonio, Cur. iun. *conſ.25.nu.7.* & in dictis locis Auctores iſti mouentur ex Bartol. decif. *conſ.212.*

29 Sed contra pro validitate pacti, quibuſcũque verbis paciſcentes vſi fuerint, modo nõ agatur, nec de quota, nec de tota hæreditate, nec auferatur directo, aut per indirectum libertas teſtandi, communiter decidẽtur, tam in lecturis, quam in cõſilijs iuris interpretes, & in primis omnium ſe offert deciſio Old. *conſ.139.* de qua dixi infra, *num.32.* & poſt eum autiga noſter. Bart. *in d. conſilio 72. ex facto*: Vbi proponit pactum inter Nobiles Romanos factum, quòd in bonis eorum paternis, & maternis non ſuccederet, nec ſuccedere poſſet aliqua mulier nata, vel naſcitura ex eis, ex teſtamento, ab inteſtato, aut ex aliquo contractu inter viuos, ſed tantum ſuccederent maſculi nati, & naſciturі ex eis de legitimo matrimonio, & concludit pactum valere, quia non impeditur libera teſtandi facultas in alijs, iccirco in his ſpeciebus bonorum paternis, & maternis valet pactum, prout ſi actum eſſet, ne aliqua domus, vel certum prædium tranſiret in filias, non enim pactum eſt de hæreditate, ſed de rebus patrimonij, ex cuius dictis manifeſte colligitur non eſſe pactum de futura ſucceſſione, vbi ad certum bonorum genus refertur, non tub nomine quotæ hæreditariæ, quoniam durat poteſtas teſtandi in alijs rebus, & habendi hæredem vniuerſalem, & ſic quoque clare Paul. Caſtrenſ. *conſ.324. ſuper puncto, libro ſecundo*, vbi quod valeat conuentio, quod certa bona non poſſint vendi, nec alienari per cõtractum inter viuos, nec per vltimam voluntatem, ſed vadant in certas perſonas, quia pactum non eſt de vniuerſali ſucceſſione, ſed de certis bonis, ac ideo non tollit liberam teſtamẽti factionem, ſic etiam clare voluit Angel. *conſilio quinto, Andreas Ioannis*: dum decidit Laudum arbitratoris, quod habet vim pacti & tranſactionis, omnia bona mobilia, & immobilia cuiuſdã Dominæ excepta dote lib.75. poſt eius mortem pertinere pleno iure ad Ioãnem, validum eſſe, quia non eſt de futura ſucceſſione, ſed de certis bonis, nec tollit per indirectum libertatem teſtandi, quoniam teſtari poterit de dote, ac de iuribus, & actionibus, & ſic quoque in Laudo arbitratoris, idem Alexand. *conſilio 59. in quinto*, nam ordinatum fuerat, vt fratres in communiõe deberent perſiſtere, & vnuſquiſque poſſet teſtari, & diſponere de l. 60. & vno eorum præmortente ſine liberis omnia eius bona peruenirẽt ſuperuenienti, & eius filijs, & concludit validum eſſe, quia non aufert libertatem teſtandi, ac ideo non eſt de futura ſucceſſione in hæreditate: & in ſimili caſu Socin. iun. *conſilio 143. libro primo*, & in pacto, quod fructus bonorum debeãt certo modo diuidi, Alexand. *conſilio 29. numero 10. in eo lib.* Guido Pap. *queſt.267.* deciſum refert valere pactum in matrimonio adiectum, vt in certis rebus filius primogenitus ſuccedat, & idem decidit Ioſ. Fab. *in d.l.ſin. C. de pact. & in l.1. C. ſi mancip. ita fue. al. & in §. ſi quis alij, Inſtit. de inutil. ſtipul.* & plene conſuluit Aegid. Bella. *conſilio 17.* ſic etiam clare ſenſit Iaſ. *in d.l.Stipulatio, numero 11.* vbi ex illa Caſtr. deciſione concludit valere pactum inter Nob. de Scarampis, quod fœminæ non ſuccederent in bonis immobilibus, & refert ſic conſuluiſſe, & eius conſilium habetur *in tertio volumine, conſil.17.* & latius in eodem caſu conſultum legitur apud Brun. per eundem d.Iaſ. *conſilio 8. numero 35. & conſilio 9. numero 10.* per Bart. Socin. *conſ.10. num.18.* & Campeg. *conſilio 11. colum.6. verſ. Quamvis igitur, & in eadem familia.* Idem Iaſ. *conſilio 333. colum.3. & 4. libro ſecundo*, ſic etiam valuiſſe conuentionem inter quoſdam de Aſinarijs, vt de quibuſdam bonis immobilibus non poſſent cõtrahere, nec teſtari, concludit Iaſ. *in d.l.Stipulatio*, vbi refert conſuluiſſe. Et ſic conſuluit *conſilio 211. libro 2. vbi ſub colum.4.* reprehendit Ang. *d.conſ.66.* aliter tenentem, & illas Iaſ. traditiones ſecutus eſt Crotr. *in ea. l. num.65.* & in terminis pro validitate huiuſmodi cõuentionum Ioan. Campeg. *de dotib. in vlt. par. queſt.79.* late Zaſius, *conſilio 1. numero 15. libro 2.* Ruin. *conſ.7. num.15. libro 3.* & ſic quoque ſpecifice valere pactum de ſuccedẽdo in certis bonis per quecunque verba conceptum fuerit, conſultum ex profeſſo legitur apud Dec. *conſilio 225. columna penultima, conſilio 516. & conſilio 655. & in conſil. 578. numero 4. & infra.* Gozadin. *conſilio 87. per totum, & numero 17.* Paniſ. *conſilio 26. numero 84. & infra in 2. & conſilio 1. nu.115. & inf. in 3. & 72. col.2. in 4.* Soc. iun. *d. conſilio 143. libro 1. & conſ.80. ſub num.1. lib.2.* & ſic quoque Curt. iun. *conſilio 1. num.16.* vbi diſtinguit an actum ſit in pacto de vniuerſali ſucceſſione,

an in certis bonis? & idem Curt.*conſ.81.numero 4. & 269.num.2. & 3.* & ſic quoque diſtinxit Gratt: *conſil.19.numero 13.lib.1.* Chaſſan. *conſ.39.numero 5.* Gugliel. Bened:*in rep. c.Raynutius, in glos.duas habens filias,numero 217.* Crauet.*d.conſilio 59.numero 7.* Cephal.*conſ.301.num.112.* Baret.*conſ.128.* Octauian. *d. Dec.100.num.26.* Sfor.Od.*conſilio 39.* & in pacto, quod patruus nepoti teneretur relinquere duc. 1000.ſeu quod nepos habebit de bonis ſuis duc. 1000.in vno & eodem caſu apud Pott.Imol.conſuluerunt Port.ipſe *conſilio 36.* Moſſa *conſilio 80.* & Torniel.præceptor meus obſeruandiſſimus *conſ. 81.numero 7. & 9.* vbi de communi, & ibi præcipue ponderat, quod iura omnia quæ inualidant pacta, & conuentiones de futura ſucceſſione expreſſe loquuntur, cum actum fuit de tota, aut de quota, nulla autem lex inualidat pactum de ſuccedendo in certis bonis, & præterea conſiderat non eſſe contra bonos mores pactum, quo quis aſtringitur relinquere certam rem, prout cum hæreditatem, vel quotam, quam etiã diſtinctionem probauit Decian.*conſ.31.num.64.lib.1.nu.72. & 158.*& And. Gail.*d.obſernat.126.lib.2.* Pariſienſ. *conſilio 15.numero 18.* & probauit Rota Bononien. *Deciſ.14.*

30 Fundamentum huius ſecundę opinionis,quę receptior eſt, in eo cõſiſtit, quoniam pactum de ſuccedendo in certis rebus, vel in certo genere bonorum,non eſt pactum de futura ſucceſſione, quia non eſt de iure hæreditario, in tota, vel in quota, quod eſt repræſentatiuum perſonę defuncti,vti declarauiſupra,*nu.27.* nec tollit libertatem teſtandi,quia de alijs ſuis bonis paciſcens teſtari poterit,& ſibi hæredem, cõſtituere,ideoque valet donatio bonorum collata poſt mortẽ donatoris, quamuis in illis bonis impediatur teſtandi libertas,gloſ.& Doctor.omnes *in l.fin. C.de pact.* quamobrem ex communi traditione colligitur, toties eſſe pactum de futura ſucceſſione, cum quis in iure hæreditario repreſentatiuo iuris actiui, & paſſiui perſonæ defunctæ, haberet ſucceſſorem in tota, vel in quota,ſecus ſi in certis rebus,aut in certo genere bonorum,nam per hanc ſucceſſionem,quia non eſt vniuerſalis,nec de tota,nec de quota,non inducitur, nec conſtituitur repræſentatio de perſona defuncti,ſimile eſt in fideicommiſſis. Nam fideicommiſſum tũc eſt de hæreditate, & vniuerſale, cum reperitur conſtitutum in tota,vel in quota hæreditatis,ſecus autem ſi in certis bonis, vel in certo genere bonorum,*l.cogi, & per tõtam illam legem. & l.mulier, §.fin.ff.ad Trebell.* & plene declarauiego *in Art.5.* vnde licet per pactum actum ſit de ſuccedendo in certis bonis,cum tamen in aliis ſuperſit teſtãdi facultas, pactum illud de futura ſucceſſione non cenſebitur,nec, quia de iſtis teſtari nõ poſſit,dicetur ſublata libertas teſtandi, quoniam vt dixi,libera teſtamenti factio conſideratur reſpectu perſonæ hæredis, non reſpectu bonorum, alioquin donationes poſt mortem collatæ inutiles ea ratione forent aduerſus communes traditiones, vt inferius dicam, & in feudalibus, & in emphyteuticis abſolutum eſt, vti etiam aduertit D. Torniel.*dicto loco, numero 11. & 12.* vbi tandem conſiderat, quod in illis bonis, in quibus inter viuos libera diſpoſitio alicui interdici poteſt, in eiſdem quoque tolli poteſt libera teſtamenti factio.

31 Sed contra prædicta obijcitur,nam ſi teſtator relinquatiure legati certam rem, & promittat non reuocare legatum,vel in caſu reuocationis, ex nunc, prout ex tunc,rem illam iure donationis inter viuos donat,ea donatio,ac pactum nullius ſunt roboris,Bald.*in l.Sancimus,C.de teſtam.*quẽ ſecutus fuit in quibuſdam lecturis, Paul. Caſtr. ibi. vti retulit Alex. *in d.l.ſtipulatio hoc modo, num.4.* vbi Bald. idem quoque ſenſit,clare Angel.*d.conſ. 66.*ad finem per tex.cum materia *in l.ſi quis in principio,ff.de leg.3.* idem Paul.Caſtr.*conſ.420.nu.2.in 2.* Aretin.*in l.hæredes palam,§.fin.ff.de teſtam.*Ial.*conſ.6. col.5.lib.3.* Ruin.*conſil.129.ſub numero 4.in 1.* vbi per præmiſſa infert, inſtitutione facta de aliquo in bonis immobilibus, & de eiſdem in eodem teſtamento donatione facta, donationem illam vti factam ne ab inſtitutione teſtator recedere poſſit,ac impeditiuã libertatis teſtandi inefficacem eſſe,ex notatis *in d.l.ſi quis in principio, & in d.l ſtipulatio hoc modo,* & idem Ruin.*conſ.61.lib.2.*vbi in legatis ad pias cauſas. & idẽ late comprobat Curt. iun. *conſilio 56.*vbi primo concludit pactũ de non reuocando legatum nullius eſſe roboris,quoniã contra ſubſtantiam legati: conſequentia probatur per regulam ſumptam per Bartol.& alios,*in l. cum præcario,ff.de precar.* antecedens autem notum eſt: quia legata ad legantis nutum ſunt pro ſui natura reuocabilia,*l.7.§.fin.ff.de Adim.leg.*ideoq; generale eſt,vt in ijs,quæ pendent a libera vnius voluntate,non poſſit quis per pactum aſtringi,vt penitere non poſſit. *Alex.conſ.29.numero 10.lib.5.* Dec.ex pluribus *conſ.475.numero 17.*& hac ratione, idem quoque ſenſit Clau. Aquenſ.*in d.l.pactum quod dotali.* Nam legatum,vt ait, nõ eſſet vltima voluntas,ſi reuocari non poſſet,& idẽ Claud. *in d.l.ſtipulatio,*& præterea idem Curt.*ſub num.4.&* 5.concludit non valere donationem de re legata in caſu reuocationis legati, & inquit hanc eſſe veriorem & magis communem,adducendo præmiſſorum auctoritates,& idem quoque per præmiſſas rationes ſecutus Cur. probauit Socin.iun. *conſ.114.col.1.in 3.* ſubſecuti ſunt alij relati a Cephal.*conſ.738.nu.9.* Surd.*conſ.264.nu.35.*

Sed hæc recte intuenti præmiſſa non obſtant. Primo enim plerique magni nominis auctores deciderunt,legatum per pactum fieri poſſe irreuocabile,& donationem de re legata in caſu reuocationis legati, validam eſſe, Rom.Alex.*nu.3.* & Crott.*ſub nu.13.in d.l.ſtipulatio hoc modo,* Imol.*in d.l.hæredes palam,§.fin.* & ex profeſſo conſuluerũt Rom.*conſilio 293.* Caſtrenſ.*324.col.1.lib.2.*Dec.itidem *conſ.293.* adducunt tex.in argumentum *in l. cum ita legatum, ff. de cond. & dem. & in l.vbi ita donatur, ff. de donat. cau. mor.* ſequitur Torniel.*d.conſilio 81.nu.18.* Præterea & ſecundo reſpond.obiectionem procedere,cum teſtator per viam legati diſpoſuit,

spoſuit, & ſic per viam pro ſuinatura reuocabilem, ideoque non potuit ſe aſtringere ad non reuocandum legatum ipſum de ſui eſſentia reuocabile. Diuerſum eſt cum extra teſtamentum & vlt. volunt. per actum promiſſiuum ſe obligat relinquere, & promittit eam rem non legare, vel de ea non teſtari, ſic Socin. iun. *d. conſ. 114. num. 8.* adducit doctrinam Bart. *in l. legatum eſt. ff. de legat. ſecundo*. dum vult, quod teſtator ſoluens legarum, aut ſoluere promittens, ſi id facit ſub nomine legati, non impeditur poſtea illud reuocare, quia ex quo de legato meminit, non tranſit in donationem inter vivos, & ſequitur Cuman. ibi, quam & diſtinctionem ſequitur Paul. *in l. Lucius, ff. de leg. ſecūdo*, Afflict. *Deciſ. 272.* teſtatur. Didac. *in Rubr. de teſtamen. part. 11. in fine*, vnde nominatio legati in ordinatione diſpoſitiua operatur effectum reuocationis, itaque ſecus eſt, cum non ſub nomine legati, & ſic etiam ſoluit Torniel. licet non ita explicet.

32. His ſic reſolutis plane conſtat, quando ſit, vel non ſit pactum de ſuccedendo a iure improbatum, & ex his infero ad deciſionem Oldr. *conſil. 139. Ad habendum*: nam inter fratres pactum fuerat, quod bona tunc per eos poſſeſſa premorientes alterius ſine liberis perueniant in ſuperſtitem, ſeu quod frater ſuperſtes illa haberet, decidit pactum valere, & rationem in *1. col.* adducit, quia cum pactum ſit de bonis tunc per eos poſſeſſis, non eſt de futura ſucceſſione, & illam Old. deciſionem ſecutus eſt Ioan. Andr. *in Addit. ad Speculin tit. de inſtr. edit. §. ſpono, in vlt. addition. magna*, & communiter poſteriores Alexand. *d. conſ. 82. ſub num. 6. 13. & 17. in 2. & conſ. 29. num. 10. in 5.* Ial. *in præalleg. conſilijs*, Dec. *in dict. l. pactum dotali, ſub num. 3. & conſil. 63. num. 4.* cum pluribus concordantibus adductis a Tiraquell. *d. quæſt. 6. num. 5.* & a Petro Petio *de teſtam. coning. cap. 7.* Nam deciſio hæc fundatur auctoritatibus relatis ſupra *ſub num. 29.* & in ratione, quia pactum eſt de certo geuere bonorū, non hæreditate tota, aut quota, & in aliis ſupereſt teſtandi libertas. Infero etiam ad dicta Dec. *in d. l. pactum dotali, nu. 3.* vt ſcilicet accipienda ſint in hunc ſenſum, vt pactum de futura ſucceſſione ſit, cum inducit bonorum obuentionē poſt mortem in tota, aut in quota, ſicuti præciſe loquitur Bart. *d. conſ. 212.* & exempla a Dec. propoſita. Secus autem cum obuentio inducitur de certa re, aut de certo bonorum genere. Pariſ. expreſſe *d. conſil. 26. num. 117. in ſecundo*, & dum Dec. ſubdit ſecus eſſe, cum id fiat per verbum donationis, quia partes vicisſim donauerint bona ſua poſt mortē, vt eo caſu valeat, quia eſt donatio. Ad glo. *in l. ſi. C. de pact. in verb. accommodauerit.* communiter receptam, dictum hoc verum eſt, quia aliud eſt donatio, aliud ſucceſſio in hæreditate. nam donatio eſt obligatoria, & impedit diſpoſitionem de rebus ſuis, ius autem ſucceſſionis non hos operatur effectus. Cæterum Decij traditio accipi debet quando per viam donationis actum fuit de bonis, non ſi dictum fuiſſet, dono tibi poſt mortem meam hæreditatem meam, aut ſucceſſionē meam. Nam quia eſſet de hæreditate, & de ſucceſſione, ideo inualida foret, *d. l. hæreditas*, item intelligi debet, vbi donatio non ſit expreſſe facta de omnib. bonis preſentibus, & futuris, ſicuti inferius dicam, ſic etiam declaranda ſunt dicta Curt. iun. *in l. licet, num. 17. C. de pact. & in conſil. 15. colum. 2. & conſ. 25. nu. 7.* dum declarando mentem Bart. *d. conſil. 212.* inquit, pactum eſſe de futura ſucceſſione, cum importat bonorum obuentionem, quòd eſt, quando verba poſt mortem promittentis referuntur ad bona, quia dictum ſit promitto tibi, quod poſt mortem meam bona mea obuenient tibi, erunt tua, peruenient in te, habebis bona mea, & pactum hoc inualidum eſſe: aut vero verba contractus ſunt promiſſiua, & obligatiua perſonæ contrahentis, quia dictum ſit, promitto tibi bona mea, aut dono bona mea poſt mortem meam, & non ſit de futura ſucceſſione, & valeat, quia etiam ad onus hæredum incipere poſſunt obligationes, *l. 1. C. vt act. ab hæred.* Valet tamen cum promiſſio fuit facta expreſſe de bonis præſentibus, vel ſimpliciter, quo caſu ad præſentia reſtringatur, Barto. *dict. l. fin. ſub num. 11. & in l. ſi ita, colum. 3. ff. de aur. & argen. leg.* ſecus ſi de præſentibus, & futuris, nam inualida eſſet, non quia ſit pactum de futura ſucceſſione directo impediens liberam teſtamenti factionem, ſed quia per indirectum tollat, ſicuti Bart. & cōmuniter ceteri, plene declararunt *in d. l. ſi. & in dict. l. ſtipulatio*. vbi hac ratione probant donationem præſentium, & futurorum inualidam eſſe, adeo vt ſecundum Curt. *in dictis conſiliis*, non ſit vis, an paciſcens vtatur verbo dono, aut verbo promitto, nam cum alia non ſubſit cauſa, promiſſio a ſciente facta donatio eſt, *l. donari, ff. de donat. l. cuius per errorem, ff. de reg. iur.* vis ergo conſiſtit, an in pacto deducta ſit obuentio de tota, aut de quota ſucceſſionis, & inualidum eſt, & idem eſt cum per verba promiſſiua, obligatiua perſonæ promittentis pactum fuiſſet conceptum: ſi autē obuentio rei particularis, vel bonorum certi generis in pactum deducta fuiſſet, non eſſet de futura ſucceſſione improbatum. An vero in pacto deducta ſit donatio, vel promiſſio bonorū obligatiua, & hæc valida eſt, niſi per indirectum tollat liberam teſtamenti factionem, & per hæc, vt puto, declaratum abunde eſt, quando ſit, vel nō ſit pactum de futura ſucceſſione iure improbatum, & quomodo ſuſtineri poſſint conuentiones de transferendis bonis ab vno in alium.

33. Communis hęc traditio fallit in nonnullis caſibus, primo in militibus, & inter millites, ad terminos tex. *in d. l. licet, C. de pact.* nam valet pactum cum ſuis ſubſtitutionibus fauore militari in vim ſupremi iudicij, vt ibi, declarando tamen vt milites in Caſtris degentes eo priuilegio fruantur, non extra Caſtra, gl. ibi Ang. Sal. Alex. Ial. Dec. Curt. Claud. & communiter ceteri.

34. Secundo fallit inter principes licet recognoſcentes ſuperiorem, habentes tamen auctoritatem in ſuo ſtatu legis condendæ, & de bonis in ſuo ſtatu, ſic cenſuit Bart. *d. conſ. 72.* vbi determinat

nat valuiſſe conuentionem inter illos Bárones, ne fœminæ ſuccedant, ſed dotentur, quia per legem id facere poterant, igitur & per pactum, nã horum contractus vim legis habent, *l. Cæſar, ff. de public.* Bart. *in l. penult. C. de donat. inter vir.* & quidem legis irreuocabilis, vbi in contractum tranſit, *l. pen. ff. de Decr. ab ord. fac.* & in conuentionibus initis inter quoſdam principes Germanos, reperitur conſultum quam ſæpiſſime. Dec. *conſ.* 516. & *conſ.* 655. vbi ſubſcripſit conſil. d. Carol. Ruin. 99. *lib. primo*, & in eodem caſu *conſ.* 40. Socin. iun. *conſ.* 65. *in primo, num.* 44. Zaſ. *conſ.* 1. *lib.* 2. latiſſime Port. Imol. *conſil.* 1. & pulchre And. Gail. *lib.* 2. *obſervat.* 127. & in familia de Siccis habente in eo loco iuriſdictionem, merum, & mixtum Imperium. Iaſ. *conſ.* 46. *in primo.* Campeg. *de doribus in vlt. parte q.* 79. & in conuentionibus, inter Illuſtriſſ. Columnios. Goza. *dicto conſ.* 87. *per totum.* Alex. Raudenſ. *d. loco, num.* 16. & inter Ill. D. D. de Corrigio Alex. *conſ.* 29. *lib.* 5. Iaſ. apud Brun. *conſil.* 9. Menoch. 202. *num.* 82.

Cæterum inter alios nobiles, & Illuſtres qui non haberent auctoritatem legis condendæ, & iuriſdictionalia, pacta de ſucceſſione in tota, vel in quota inualida eſſent, ſic præciſe diffiniuit Octauian. *d. Deciſ.* 100. *col. pen.* & ibi ſic iudicatum in Senatu retulit.

In principibus autem non recognoſcentibus ſuperiorem limitatio eſt indubitata, nam eorum conuentiones pro lege ſeruarentur, vt in ſimili Bald. tradidit *in l. præcibus, col. vltima, C. de Impub.* vbi inquit, quod iſti principes ſunt leges animatæ, & eorum teſtamenta, & actus pro lege ſeruanda eſſe, per tex. *in l. pen. C. de don. int. vir.* ſequuntur Alexand. *num.* 26. Claud. Aqu. *num. 9. in l. Centurio, ff. de vulgar.*

35 Tertio fallit, vbi ex lege, & ex conſuetudine patriæ pacta hæc reciperentur, nam lege, & conſuetudine noua ſuccedendi forma poteſt induci, & prohiberi, ne certæ perſonæ ſuccedant ex teſtamento, aut ab inteſtato, Bald. *in Lcum Archimedoram, C. vt in poſſeſſ. leg.* Dec. *in l. fin. numero* 26. *C. de pact.* & eſt caſus *in d. l. dicet*, nam quod lex ſingulari militum fauore conſtituit, poteſt ius vniuerſale condendo apud omnes ſtatuere, & ſic late decidit Tiraquell. *de iure primogen. quæſt.* 4 *& quæſt.* 6. *numero* 28. *& q.* 7. *num.* 6. *&* 7. Octauian. *dict. Deciſ.* 100. *ante num.* 35. vbi concordantes adducunt, & Alex. Raudenſ. *d. loco in.* 20. & in Germania vniones has ſeruari docuit And. Gail *lib.* 2. *obſervat.* 125. non tamen vt aiunt, & recte, conſuetudo hæc operaretur quo ad bona alterius regionis. Tiraquel. *dict. quæſt.* 6. *num.* 23. vbi alios cumulat. Octau. *eadem Deciſ.* 100. *colum. vlt.* & eſt materia de qua per Bartol. *in l. cunctos populos, q.* 7. *C. de ſum. Trin.*

36 Vtrum autem progenies, aut familia, inducere valeat conſuetudinem, aut per pactum inter eos pacifci, ne fœminæ ſuccedant, ſed maſculi de familia dotatis fœminis, quæſtionem hanc reaſſumpſit Iaſ. *in l. omnes populi, numero* 42. *ff. de iuſt. & iur.* & decidit affirmatiue, dicens ſe ſic conſuliſſe in familia de Siccis, addueit deciſionem Ioan. Andr. *in addit. ad Specul. in tit. de inſtr. ed.* §. *compendioſæ, num.* 15. *verſ. ſed nunquid dicemus, in verbo, vel caſtris.* vbi poſt Vber. ſentit, quod ſicut ciuitas, & Caſtrum, inducere poteſt conſuetudinem circa ſolennia in teſtamentis condendis, ſic & progenies poſſit, ſequuntur Ang. & Imol. *in leg.* 3. *ff. de teſtam.* & conſilium Iaſ. habetur *in* 1. *vol. in ordine* 46. *de quo ſupra dixi.* Sequitur Crot. *in rep. d. leg. omnes populi. colum.* 4. *verſ. Immo. & conſulendo*, Pariſ. *conſ.* 72. *num.* 11. *& ſub nnn.* 18. *&* 19. *in* 4. Socin. iun. *conſ.* 65. *num.* 19. *& infra, lib.* 2. *& conſ.* 62. *lib.* 2. etiam quod familia non haberet iuriſdictionem, & ibi præterea adducit Guid. Pap. *in conſil.* 131. *colum.* 8. Pariſ. *conſ.* 72. *num.* 19. *lib.* 4. latiſſime omnium Tiraquel. *de iure primogen. queſtio.* 16. Verum traditio hæc poſſet accipi in certis tribus puta Caſtris, & poſſeſſionibus. Sed quo ad vniuerſalem ſucceſſionẽ, aliud crederem, quia priuati non poſſunt leges condere, nec conſuetudines contra leges inducere, nil mirum aduerſus illam loan. And. deciſionem dubitauit per eam rationem Raphal. Cuman. *in d. l.* 3. *ff. de teſtament.* Aretin. *num.* 4. & improbauit Ang. *in l. ſi. C. eodem* Alex. *in l. ſi non ſpeciali col.* 1. & inter priuatos non habentes iuriſdictionem, non valere præſuppoſuit Campeg. *d. q.* 79. Octauian. *dicit.* 100. *col. pen.* Tiraquel. poſt alios *dicto loco*, & his addo quod fraternitas inter duos contracta, cum pacto de inuicem ſuccedendo non tribuit ius ſucceſſionis. Bal. Ang. Raphael. & Alex. *in l. hæc apud C. de hered. inſtit.* Iaſ. *in l. quidam cum filium, nn.* 5. *ff. de verb. oblig.* Theſaur. *Deciſ.* 113. Dec. *conſ.* 516. *col.* 1. valerent tamen ſi acceſſiſſet Principis ſupremi confirmatio, ex certa ſcientia, & de plenitudine eius poteſtatis, late Dec. *conſil.* 516. *col.* 3. *num.* 8. & 655. *num.* 19. Ruin. *d. conſil.* 99. *ante num.* 13. Item valent iſtæ fraternitates ex conſuetudine locorum. Gail *lib.* 2. *obſervat.* 125. Valent. Forſter. *conſ.* 8. *inter conſil. Modern. conſt. vlter. German.* plene Iacob. Richius *in tract. de vnion. præl.*

37 Ex his infero ad aliam pactorum ſpeciem, quæ ſæpè fieri ſolent. Nam multoties fratres & alij ſolent inter ſe conuenire, vt bona ſua ſubiaceãt cõditionibus, & ordinationibus, ad exemplum, & prout continetur in teſtamento alterius. Nam huiuſmodi pacti formula equidem valeret, quaſi ſpecies illa ſit in pacto formaliter redacta, quoniam relatum eſt in referente, *ad l. aſſe toto, ff. de heredi. inſtitutus.* cum ſimilibus, & quia ſic teſtari quis poteſt per relationem ad teſtamentum alterius iam factum, & illa teſtatio non eſt captatoria, veluti abunde dixi *in Artic.* 33. *num.* 61. *allegando decisiones in terminis.* Alexand. *conſ.* 81. *colum.* 2. *in* 6. Dec. *conſ.* 362. & 497. Soc. iun. *conſ.* 75. *in* 3. igitur & contrahere, *ad l. que de legato, ff. de leg.* 1. & ſic clare præſuppoſuit Dec. *conſ.* 63. *num.* 4.

38 Valet etiam indubitanter pactum approbatium fideicommiſſorum contentorum in teſtamentis maiorũ in illorũ bonis, quoniã procedit ex neceſſitate præcedentis teſtamenti, item & quia eſt cõuentio ſuper certo genere bonorum, quæ propterea non eſt de futura ſucceſſione, & ſic in terminis decidit Pariſ. *d. conſilio* 26. *num.* 82.

lib. 2. post Alex. *conf. vigesimonono, sub num.* 8. *lib.* 5. Dec. *d. consilio* 63. *sub num.* 4. Hoc tamen casu duo sunt aduertenda. Primum quod propria pacisce tium bona non includuntur, vti Paris. ex pluribus considerauit ex vi relationis, *d. loco, nu.* 83.

39 Et est de natura approbationis, vt actui ipsum roborando non extendere soleat *l. Aurelius, §. testamento, ff. de lib. leg.* late Alex. *consil.* 122. *colum.* 4. *lib.* 4. Ias. *in l. more, nu.* 41. *ff. de iurisd. om. iud. & in cons.* 243. *col.* 3. *lib.* 4. Rip. *Resp.* 18. *nu.* 4. *lib.* 3. Ruin. *consil.* 12. *num. decimosexto, & consilio* 97. *col.* 1. *lib.* 3. & in ratificatione laudi, vt non extendatur, Socin. *cons.* 251. *num.* 21. Cruet. *cons.* 217. *per totum.* Secundo aduertendum est, quod & si verba transactionis & conuentionis ampliorem conditionem, seu ampliores substitutiones significare viderentur, attamen ob relationem expressam ad testamentum, vel paternum, vel auitum contentio testris geretur ad illud, ita vt substitutiones vlterius non proferantur, quia limitata causa limitatum solet producere effectum, & qui a sic est de natura relationis, vt in terminis ex pluribus comprobauit Dec. *d. consilio* 63. *sub num.* 6. vbi inquit, quod licet referens aliter videatur disponere quam contineatur in scriptura relata, illa dispositio, quatenus vltra est, non attenditur vt piper errorem facta, quia cogitauerit, quod scriptura illa ita loqueretur, & ibi adducit scripta ab Alex. *cons.* 9. *colum. pen. vers. & hoc lib.* 5. & Idem Dec. tradidit *in Auth. si quis in aliquo, ante nam.* 40. *C. de eden. & in l.* 2. *C. de institut. & substitut.* Soc. *cons.* 112. *colum.* 1. & 2. *lib.* 1. Decian. *consil. decimo, sub num.* 80. *libro* 3. plene Cruet. *consil.* 986. *num.* 56. & 57. & ego pleniùs dixi *in artic. decimosexto, nu.* 111. vbi limitaui, nisi constaret disponentem aliter voluisse disponere, quam in instrumento ad quod se refert, idem Dec. *cons.* 325. *colum. vlt.* nam in claris cessant coniecturæ, l. continuus, §. cum quis, ff. de verb. obligat.

40 Pactum vero inter duos factum puta fratres, approbatiuum testamenti paterni iure inualidi, in quo reciprocum inter eos, posterosue suos, legitur fideicommissum, an validum sit, dubitabile est. Nam Philip. Dec. *cons.* 488. *colum. vlt.* ex facto consultus respondit pro nullitate illius pacti, quia sit pactū de futura successione, ob mutuas substitutiones inter fratres, cuius decisio non videtur tuta, quia eius ratio fallax est, si quidem ex dictis supra, *nu.* 31. satis constat, pactum super certo genere bonorum non esse de futura successione, propter ea Ruin. in eodem casu consultus *consil.* 7. *lib.* 3. *sub num.* 15. & 16. respondit, pactum illud non operari validitatem illius scripturæ, sic vt fideicommissum a patre in ea inutiliter ordinatum valeat iure fideicommissi, sed tamen ea conuentio valeat iure donationis, & pacti gratuiti inter fratres, ve personaliter obligentur, vnde infert interim non impedire bonorum alienationem, prout cum per pactum res prohibetur alienari, ad notata *in l. si ita quis, §. ea l. ff. de verborum obliga,* & Ruin. traditio mihi placet.

41 Quia licet alias actus, de sui natura nullus pactiū cōsensū viuificari non possit, vt valeat vti talis, in vim tamen pacti partes se obligare possunt ad illius executionem, nisi lex contrarium esset, gloss. & Bart. *in l. 2. C. com. ver. iud.* idem Bart. *in l. 1. C. qui pro sua iurisd.* Roma. *consil.* 173. *pro decisione, & 175. vers. Nec præmisso,* Alex. *cons.* 96. *col.* 2. *lib.* 6. Soc. *cons.* 104. *col.* 3. & 105. *vol.* 4. Decius *consil.* 475. *num.* 34. vbi intelligit, quando vitium nullitatis respicit fauorem partium, nam per eorum consensum purgari posset, secus si vitium nullitatis non peēderet a consensu partium, allegando Abb. qui sic distinguit *in c. examinata ext. de confir. vtil. vel inutil. & in suo cons.* 92. *col.* 1. *lib.* 1. Addo Paris. *cons.* 68. *num.* 23. *lib.* 1. vbi in proposito vult sufficere tacitam approbationem resultantem ab executione data dispositis in eo testamento minus solenni. Intelligo tamen præmissa in approbatione scienter facta, secus si per errorē, quia credidisset testamentum valere *Signor. cons.* 87. *nu.* 10. Mantic. *de coniect. lib.* 3. *tit.* 2. *nu.* 10. Burſat. *cons.* 370. *nu.* 66. Hō ded. *cons.* 66. *nu.* 55. *lib.* 1. vbi adducit not. per gl. *in l. non dubium, §. illud, C. de testa.* Ceph. *cons.* 377. *nu.* 57. & 409. *nu.* 58. & *sub nu.* 61. confirmat per pactum non posse conualidari testamentum, quod sit ipso iure nullum.

42 Per pactum tamen qua ndoque viuente patre filij eius testamentum cum suo consensu approbant, & si quidem testamentum ipsum aliqua ratione sit nullū, pactū illud nō est obligatorium, nec confirmat testamentum ipso iure nullum, & inualidum, sic Ias. *consil.* 82. *ad finem libro* 3. Dec. *consilio* 494. *col.* 1. & 2. vbi inquit, quia si pactū valeret, pacto daretur hæreditas, quod fieri non potest *d. l. hæreditas,* ac idcirco nec in vim pacti potest resolui testamentum ipso iure nullum, quia lex resistit, si vero testamētum ipso iure sit validum, approbatio robur addit, non tamen ita obstat, vt paret non posse aliud testamēntum facere, & ex vltimo capitur successio non ex præcedente iam reuocato, per quæcunque verba facta fuerit contraria conuentio, sic præcipie in eodem casu consuluerunt Dec. *consilio* 475. & Ruin. *consil.* 16. *libro* 2. vbi præterea volunt, quod Laudum arbitratorum post mortem patris emanatum ad corroborationem illius pacti, nullum sit, & nihil operetur, vt ibi late per eos, qui videri possunt. & post hæc scripta licet more suo tacita nonnulla in proposito inualiditatis horum pactorum scripsit Surd. *Decis.* 53.

43 Super est vt dicamus de viribus, & efficacia huiusmodi pactorum, & substitutionum & primò an remitti, & retractari possint, pone emm, Titius rem dedit Sempronio, ita vt post illius mortem perueniat Seio, vel ecclesiæ, vel posteactum inter fratres vt bona aliqua decedente altero sine filijs masculis perueniant in superstitem, & successiue in descendētes masculos, quæritur an pacta hæc remitti possint, & est materia de qua per Bart. & posteriores *in Lqui Romæ, §. Flauius ff. de verborum obligatio:* Bald. *in l. cum a socero, C. de iur. dot.* Didac. *Varias. libro* 1. *cap. decimoquarto, nu.* 7. & *infra,* Clar. §. *Donatioc.* 13. qua in re inhærēdo scri-

do ſcriptis ab Alexand. *in d. §. Flauius, ſub num. 9.* totam hanc materiam diuiſo in tres caſus principales.

44 Primus eſt, an a principali contractu invito altero contrahente poſſit alter recedere, nam de conſenſu amborum id ſatis planum eſt. *l. nihil tam naturale, ff. de reg. iuri. & C. quan. lic. ab emp. diſc. per totum, cum ſimilibus.* Alterius autem ſolius voluntas ſufficeret in contractibus innominatis, re integra, *ait text. in tertio, §. 1. & in leg. ſi pecuniam, §. prima, ff. de cond. cau. da.* & ibidem plenſſime notatur, niſi contractus ipſe innominatus ſaperet donationem. Nam quatenus donationem contineret, eſſet irreuocabilis, *l. Ariſto. ff. de donat.* vbi Bartol. & alij. In contractibus vero nominatis vnius ex contrahentibus diſſenſus poſt abſolutum contractum non reſoluit eum, *l. ſi cur. C. de act. & obliga. l. perfectam, C. de donat. quæ ſub mod.* & eſt tex. *in dicta l. Ariſto. verſ. denique*; & per illum text. Bart. *in l. ſi. ff. de condit. cau. da.* & in terminis eſt deciſio Ioan. Andr. *in Speculo de inſtr. edit. §. nunc vero, in additio. incipiente, per ſuperiora*, vbi inquit, ſi quis donat Titio rem, & poſt eius mortem Sempronio, vel poſt quinquennium, non poterit interim reuocare a Titio rem ipſam, per *d. l. Ariſto.* ſequitur Alexand. *dicto §. Flauius in fine, 7. col. & ſub num. 9. in prima caſu, & in conſil. 204. col. vlt. lib. 7.* Iaſ. *in eo. §. nunc 32.* Didac. *d. loco, ſub num. 8. verſ. ſexto aduertendum*, & multo minus poterit hæres illius, quandoquidē hæres non ſit pluris poteſtatis, quàm defunctus; *l. in omnibus, §. non debet, ff. de reg. iur.* Didac. *d. loco. nu. 17.* Clarus, *q. 13. ad finem.* Limitā in pacto de futura ſucceſſione iure ſingulari valido, nam reuocabile eſſet, *d. l. cet. C. de pact.* & eſt cōmunis omnium traditio ibi. Quoniam pactū accedens materiæ de ſucceſſione, quę prę ſui natura mutabilis eſt, aſſequitur eius naturam, *d. l. §. ſi quis ſub conditione, ff. vt leg. nom.* & quod notat Bartol. *in d. cum quis deſcedens, §. 1. ff. de leg. 3.*

45 Secundus Principalis caſus eſt, an pactum extrinſecū adiectum ad fauorem tertij circa principaleū contractum, remitti poſſit in prætiudicium illius tertij ſirmo manente principali contractu? Et quæſtio procedit proprie in contractu nominato puta venditionis, donationis, fendi, emphyteuſis, & huiuſmodi. Hic autem caſus ſcinditur in plures. primo enim occurrit, an rem accipiens poſſit remittere onus modi, conditionis, aut ſubſtitutionis, ſibi a datore, & concedēte inuictum, & remittere nō poſſe ſatis, exploratum eſt, quia cum ſibi impletum fuerit, impudenter onus ſibi annexum implere recuſat. *l. mixta, §. pro ſecundo; C. de cad. tollen. & l. manifeſtiſſimi, §. ſed cum in ſecunda, C. de fur.* & in ſpecie Alexand. *in d. §. num. 9. in tertio caſu*, & conſulendo Paul. Caſt. *conſ. 164. col. 6. verſ. ſed nos loquimur, lib. 2.* Tiraq. *de int. primogen. in 8. quæſt. num. 5.*

46 Secundo, an ſolus concedens, ſine conſenſu principalis contrahentis poſſit pactum, & onus extrinſecum remittere? qua in re Bald. *in d. l. cum a ſocero, colum. 5.* vtriuſque conſenſum deſideraſſe videtur, refert Alexand. *d. §. col. 8. verſ. & pondera*, & ſenſit Paul. Caſt. *d. conſ.* cui intentioni ſuffragatur regula *in d. l. Nihil tam naturale*: ego ſic diſtinguendum puto una cum Bartol. *in d. fin. in fine, ff. de condict. ex. d.* poſt gloſ. *in d. l. 3. ff. de ſecuris expor.* Nam aut pactum extrinſecum concernens vtilitatem tertij fuit appoſitum fauore ſolius concedentis; & tunc ſolus ille poterit alterare pactum, vt quia donaſſet omnia ſua bona, reſeruatis ſibi centum de quibus diſponere poſſet ad pias cauſas, nam poſſet recedere a pia cauſa; & de illis diſponere in alium vſum, ſic Bald. *conſilio 377. quidam mulier in 5.* adducit notata a Bartol. *in d. §. Flauius*: aut pactum concernit etiam fauorem recipientis, vt quia donatio facta eſſet ſibi, & poſt cum liberis ſuis, quibus vti pater affectus erat, & vtriuſque in diſbluendo pactum erit neceſſarius aſſenſus, ſic clare ſenſit gloſ. *in l. 3. ff. de ſer. expor.* & eſt text. *in l. ſi eum fundum, ff. de pact.* vbi ſic aduerterunt Bald. & Paul. & prætered Alexand. Aretin. & Iaſ. relati a Didac. *ſub num. 8.* in dubio autem præſumitur fauore concedentis. Imol. & Aretin. *d. §. Flauius.*

47 Item ſi Princeps in contractu, & pacto ſuam interpoſuiſſet auctoritatem, non poſſent contrahentes principe in conſulto pactum illud extrinſecum tertij fauorem reſpiciens remittere, ſicuti ſæpe contingit in erectionibus primogenituræ, & nitoris ſic ſenſit Paul. de Caſt. *d. loco*, & ex profeſſo conſulit. *Iaſ. Bolog. conſ. 62.* Martimus, & Maria. Dec. *conſil. 468. col. vnic. per. verſ. & ad confirmationem*, Tiraq. *d. loco, num. 7.* Cæph. *conſil. 12. num. 4.*

48 Circunſcripta autem Principis auctoritate, & concurrente amborum conſenſu, quæſtio peropportune occurit, quæ adhuc in duas principales ſeſe diuidit conſiderationes, prima eſt, cum adhuc non aduenit dies, aut conditio illius pacti extrinſeci in fauorem tertij, vel ſubſtitutionis de eo facte, & remitti poſſe conſulit Bart. *in d. §. Flauius*, per text. *in d. l. tertia, ff. de fer. expor.* vbi ſic quoque notauit. Nam ex illo pacto contraria peſcipſentis voluntate reuocabili, adiecto in venditione fundi de illo manumittendo intra certum tempus, eſſitat ſeruo iure ſingulari quæſitum fuiſſe ius vt ſalte in iudicis officio compellere poſſit emptorem ad pactum implendum, quia libertatis capax eſt, & ſic præſupponit text. *in d. §. Flauius in fine*: Cuman. & Alexand. ibi *ſub nu. 8. col. 7.* Quinimmo ex conſtitutione Dini Pij poſt tempus repræſentabatur libertas ipſo iure, text. vbi ſic quoque decidit ur, *in l. 3. ff. qui ſi. manum. & in leg. 1. C. ſi mancip. ita fuer. alien.* vnde Bart. infert, ſi quis donauerit Titio rem aliquam, ita vt poſt illius mortem perueniat in eccleſiam, poterit donator ad donatarij liberationem remittere onus illud iniunctum ad fauorem eccleſiæ, licet ex vi illius pacti fuiſſet eccleſiæ quæſitum ius vtile, *ad l. quoties, C. de donat. quæ ſub mod.* ſubſequuntur Imol. Raph. Alexand. Are. Socin. Bexut. Clau. & Iaſ. nu. 28. vbi de communi, Bald. *in d. l. cum a Socero, & in l. 1. C. ſi mancip.* & idem Bald. *conſil. 283. quòd Domina, lib. tertio*, vbi præciſe reſpondit, vt donator poſſit in contractu donationis ſubſtitutionem poſt tē-

pus

pus factam remittere, & idem præſupposuit, *d. conſ. 377. in 5.* Anch. *conſ. 143. num. 1.* latiſſime Socſen. *conſ. 29. lib. 1.* Ruin. *conſ. 7. num. 5. & numero 29. lib. 1.* Gozadin. *conſil. 75. num. 10.* Crau. *conſ. 1355. num. 10.* Tiraq. *d. loco*, Arr. Pinel. *in rep. l. 1. in 3. part. num. 97. C. de bon. m.it.* Didac. *d. cap. 14. ſub num. 7.* & in patronatu eccleſiaſtico pro ſe, filijs, & deſcendentibus, vt poſſit pater remittere in præiudicium filiorum firmauit Lambert. *in 6. Artic. queſt. princ. 2. part. 1. lib. 3 clar. §. Donatio. ſub num. 5.* adeo vt communis hæc traditio, locum quoque habeat, cum agitur de præiudicio piæ cauſæ, nam Bart. præciſe loquitur in eccleſia ſubſtituta, pro qua ſententia Alex. inducit text. *in d. l. Ariſto. in verſ. denique*, vbi pactum adiectum contractui donationis nominato, quia per relationem ad contractum nominatum, habet ſpeciem contractus innominati, reuocabile eſt ad voluntatem paciſcentis, pro vt ent probat tex. *in d. l.* in pacto extrinſeco adiecto in contractu venditionis, de ſeruo poſt tempus manumittendo, cum aliis concordantibus: in contractibus autem innominatis planum eſt, locum eſſe pœnitentiæ re integra ex parte dantis, vt ſi tibi dedero decem, vt Stichum ſeruum poſt certum tempus manumittas, nam ante pœnitere poſſum ne manumittas: vel ſi tibi ſeruum tradidero, vt poſt aliquod tempus illum manumiras, caſus eſt in *l. 3. §. primo, & in l. ſi pecuniam, §. 1. ff. de cond. ex p. d.* & fuit ratio Imol. *in d. §. Flauius*, & ante eum Bald. *in d. Lecta ſocero, nu. 6.*

Nec ob. text. *in d. l. quoties*, vbi ex pacto donantis, ſubſtituto poſt illius mortem ius vtile quæritur, etiam ſi abſens fuerit, ac ideo ius ſic quæſitum contrario donationis voto ſibi auferri non poſſit, ad regulam *in l. fin. ff. de pact.* qua ratione Sal. Paul. & Rom. relati ab Alex. *in d. §. Flauius* cõtra ſenſerunt, & plures alij poſteriores relati a Didac. *eo. loco*, & a Menoch. *conſ. 92. num. 75.* vbi de communi contra Bart. *& conſil. 161. num. 49.* Camil. Borel. *conſ. 14. num. 6.* Nam reſpondetur, ius illud in ſpe quæſitum reuocabile eſſe ex voluntate donantis, ſi quidem ante diei euentum debile fit, & iure ſingulari ex facto, ipſius donatoris procedens *d. l. quoties*, nil mirum reuocare poteſt, quia *ex facto eius procedit*, ſicut vbi prouenit ex facto, & prouiſione venditoris, *d. l. 3. eã aliqui ſupra allegatis*. Diuerſum eſt, cum ob factum vnius ex diſpoſitione legis, alteri ius acquiritur etiam in ſpe, Nam contrarium hominis factum illud non tolleret, *l. ſi conſtante*, & inde not. Bald. *C. de don. ant. nup.* Alexand. *dicto §. ſub numero 9. in quinto caſu, & in ſuo conſ. 204. col. vlt. in 7.* & Aretin. *conſilio 74. colum. pen.*

49 Hic autem, cum oneris iniunCti remiſſio valet alia occurrit dubitatio, ſcilicet apud quem res maneat, diſtinguo, aut onus reſpicit commodũ dantis, & tertij, & tunc ſublato onere res eſt in dantis diſpoſitionie Bald. *d. conſ. 377. in 5.* aut vero ſpectat ad onus recipientis, & ad ſolam vtilitatem tertij, & ſublato onere res libera manet pœnes recipientem grauatum, *l. quæſitum, ff. de ſer. expor.* Alex. *ſub num. 9. in terio caſu*, vbi infert, quod nihilominus ſi voluerit, poterit illi tertio dare, & onus implere, quia vnuſquiſque poteſt fauori ſuo renunciare, & hoc locum habet etiam in pacto extrinſeco adiecto in contractu donationis, ſicuti contra Bart. *in d. l. Ariſto.* determinauit Aretin. *d. §. Flauius. col. 3. & in principio 4. col.* Didac. *ſub num. 9.* Nempe text. *in d. l. Ariſto.* mihi non videtur probare, quod Bar. præſupponit. Nam tex. ille propoſita formula contractus cum pacto, & onere de manumittendo poſt quinquennium, dubitat an ante quinquennium aduerſus illum ſit actio, vt manumittat, nec verbum dicit de pœnitentia, ne manumittatur. Dum autem Didaci laborat in intellectu illius text. quod ibi proprietas ſerui non fuerit donata, id quidem abſolutum eſt, quoniam titulus donationis non interceſſerat, ſecus autem ſi interceſſiſſet, vt clare probat tex. *in ea l. in §. vlt. immediate ſequente.*

50 Communis autẽ traditio limitatur, cum pro illo tertio ſtipulatus eſſet aliquis veluti notarius vti publica perſona, vel quia priuatus quiſpiam nomine illius abſentis recepiſſet, *ad dicta ſupra, num. 1. 12. & 13.* & in terminis de notario ſic ad monuit, Bald. *in d. l. cum a ſocero, col. vlt.* & præterea *in d. §. Flauius*, Rapha. Alex. *col. pen. in princ.* Afer. Sociu. Bexut. & Ial. *num. 33.* Aretin. *conſil. 74. col. 5. verſ. ſed tamen*, Dec. *conſ. 58. num. 3. & 239. colum. 3.* Crau. *conſ. 19. num. 11. & 1355. num. 10.* vbi concordantes adducit, & Couarrii. *loco ſæpedicto, num. 11.* Clar. *in §. donatio. q. 13. verſ. difficultas*, Ruin. *conſilio 36. nu. 19. lib. 1. & in eod. vol. conſ. 7. ſub nu. 29.* Menoch. *conſil. 92. ſub num. 76.* Rolan. *conſ. 19. lib. 1.* & de priuato ſtipulante nomine abſentis Imol. *in c. potuit, ex. de locat.* relatus ab Alex. *eodem loco, col. 6. in princ.* & de donatore, & donatario ſtipulantibus nomine illius abſentis, Bald. *in d. l. cum a ſocero, colum. vlt.* Alex. *conſ. 204. colum. 1. in 7. & in d. §. colum. 8.*

51 Et quidem ſecuta ratificatione illius abſentis hæc plana ſunt, quia conſtat accedente tertij ſtipulatione, vel eius ratificatione, quæ illius facto æquiualer, ad dicta ſupra, *ante num. 12.* non eſſe locum reuocationi per tex. *in l. cum maritus, §. fin. ff. de pact. dotal.* quem ad hoc ponderauit Aret. *in d. §. Flauius. & in conſ. 74. col. 6. ad finem.* Dubium eſt ante ratificationem, nam videtur vt concedens pœnitere poſſit, quia non ſit quæſitum ius abſenti incommutabile, ſed potius ſit ius quærendum per illius ratihabitionem, ad dicta ſupra, *num. 14.* adeo vt contrarium conſultum fuerit per ſolennes viros ſicuti *in d.* S. retulerunt Soc. & Ial. quidem pro ſolutione podi ingenioſe laborarunt, & præter eos ſe contorquet Did. loco ſæpius allegato, *num. 11.* & poſt eum Clar. *quæſt. 13. ſupra allegata.* Vltra eos puto ſic dici poſſe. Contractum alio pro abſente, & eius nomine ſtipulante per paciſcentẽ admiſſo ſolemni eſſe: ideo expectanda eſt abſentis voluntas, nec eius acquiſitio impediri poteſt, quia paciſcens velit recedere Batt. *in l. qui mihi donatum, num. 1. ff. de donat.* Paul. Caſtrenſ. *conſ. 195. in fine. 3. col. verſic. ſola vero lib. 2.* Immo ſi ſtipulatorẽ abſentis nomine poſtea pœnituiſſet ante ratificationem, adhuc

eius

eius pœnitentia non noceret absenti, cuius nomine fuit stipulatus, Bartol. & Ang. *in l. si ego, ff. de neg. gest.* Bald. *in d. l. cum a socero col. vlt.* per tex. *in l. bonorum, ff. rem rat. hab.* vbi Paul. Cast. fic precise not. Imol. *d. c. potuit*, relatus ab Alexadd. *loco præallegato*, & idem Alexand. *consil. 27. num. 1. lib. 3.* vbi cum ex statuto ex stipulatione quis alteri acquirere potest, Quocirca fortius est ius, quod acquiritur absenti per stipulationem, vel notarij, vel privati, quam ius ex simplici voluntate donatoris, ad text. *in d. l. quoties*, & iure quidem, nam primo casu iure communi acquiritur, secundo autem casu iure speciali, ac ideo debilius est *l. cui quis, §. quisquis missus, ff. de testa. mil.* Hanc tamen communem traditionem de stipulatione, declarauit pulchre Alexand. *in d. cons. 204. num. 4. in 7.* vt locum habeat, quoties pactum nomine absentis stipulatum illius tantum commodum concernit, nam reuocari non posset, *d. leg. si ego, ff. de neg. gest.* sed si spectaret commodum illius, & stipulatoris, posset stipulator recedere, & reuocare, per text. *in l. hoc iure, §. si quis dederit, ff. de donat.* & fic esse de mente Bartol. Angel. & Paul. *in d. l. si ego.*

52 Limita secundo, vbi iuramentum interuenisset, fic Didac. *fub num. 10.* in fæpe citato loco, post Guliel. Bened. *in rep. c. Raynutius, in materia fideicommissaria, num. 23. in verbo: si absque liberis.* Boer. *Decis. 353.* quia iuramentum facit irreuocabiles contractus, alias pro sui natura reuocabiles, veluti innominatos, ficuti ample notatur *in l. si pecunia, ff. de cond. ca. d. a.* & fic decisum fuisse refert. Potest addi alia ratio, quia iuramentum facit actum valere omni meliori modo *l. cum pater, §. filius mater, ff. de lega. 2.* & facit vt stipulatio alteri facta valeat, Iaf. ex communi *in l. stipulatio ista, §. alteri, num. 4. ff. de verb. obl.* & optime iuuant, quæ dixi supra *fub num. 3.*

53 Secunda principalis cõsideratio, est, cum iam aduenisset dies, aut conditio oneris, & fubstitutionis, & hoc casu si essemus in contractu donationis, quo casu pure, & de præsenti ius vtiliter quæritur, non esse locũ reuocationi fenit Alex. *in d. §. Flavius, fub num. 9. in 2. casu*, vbi adducit text. cum fuis. glof. *in l. certi conditio, §. si nummos, ff. si certum pet. & in l. si absentis, C. eod.* vbi ex mutuo de re mea fub nomine tuo per me facto, tibi irreuocabile ius quæritur: adducit etiam decisionem Bal. & Paul. Cast. *in l. in insulam, §. fin. ff. sol. matrim.* quam etiam retulit Cuman. *ibidem*, & fic quoque fatetur Iaf. *num. 17.* Dec. *conf. 58.* & eft communis traditio teste Didac. *fub nu. 13. in verf. principaliter.* Qui tamen ab hac recepta fententia receffit, & non bene iudicio meo, ob ius illi tertio de præsenti pure quæritur, *d. l. quoties*, in causa autem libertatis res est plana, quia per euentum diei ipfo iure ex præsentatur, *d. l. 3. ff. qui fine man. & d. l. 1. C. si manip.* & efficaciter probat ratio illa. quod in datione rei meæ possum apponere pactum ex quo ius tertio acquiritur. Alber. Fulgof. Paul. Alexand. & Iaf. *colum. 1. in d. §. si nuamof.* Didac. *loco præallegato num. 2.* Andr. ab Exea *in Rub. ff. de pact. num. 128.* declarando tamen quando pactum fit hæredi re ipfa tradita fecus fi de re alia.

54 Extra autem causam donationis, & libertatis, ceffante ftipulatione, quoniam abfenti ex pacto alterius non quæritur, vti dixi fupra, *num. 3.* & 4. res quidem videtur indubitata, vt pactum reuocari poffit, cum nec etiam illi abfenti ius pariat, excepta dotis causa, veluti dixi fupra *fub num. 3.* & dicam infra *fub num. 57.*

55 Ex communi autem conclufione colligitur, quod vbi ex pacto per me interpofito fuper re mea, quæ amplius non durat mea, quæritur eft ius abfenti pure, & de præfenti non poffum reuocare, & pœnitere, *d. l. quoties, d. §. si nummos, & d. l. si absentis*, vnde infertur, quod facto depofito in pecunia numerata, non vti de certa fpecie, quia egreditur depofiti terminos, & mutui naturam affequitur, *l. certi conditio, §. si ff. si cert. pet. & die sponfalitorum, §. 1. & l. Lucius, ff. depof.* fi fuerit factum ad nomen tertij abfentis fimpliciter, & abfolute retractari non poterit, ficuti confului Caftr. *confil. 433. col. vlt. in 1.* Quod eft notandum pro partitis Montium, & in Banchis, cui tamen dicto obftare videtur text. *in l. 3. C. de contrahen. ftip.* ad dicta *fup. nu. 16.* Sed non obftat: quia hic depofitum proponitur factum de re mea alteri reftituenda: & fic fuit vnicus actus, in legibus autem adductis *fub num. 16.* proponuntur duo actus: Alter naturalis fcilicet dationis rei meæ nomine meo; Alter ciuilis fcilicet ftipulationis pro alio, & hic non valet. vt in dictis iuribus, & per auctores hic adductos. Si autem pactum factum fit fuper re mea, quæ durat mea, fcenes aliquem exiftente de dado eam alteri, quamuis ex eo pacto abfenti ius, & actio quæratur, I. publia, ff. de pof. re tamen integra potero mandatum reuocare, & inhibere ne res illi detur, *l. hocine, §. si quis dederit, ff. de donat. l. eius qui. §. quas vero, ff. si cert. petat.* Alex. *in §. Flavius, col. 8. in princip.* Quod tamen dictum limito: Vbi ex ea ftipulatione refultaffet donatio, veluti afcendens ftipulatur dari rem fuam defcendenti, qui non fit in eius potestate, vt per Alex. poft Bartol. *in l. qus dotis, num. 18. ff. foluto matrimon.* Iafon *numero 23.*

56 Tertius principalis casus eft, num hæres donatoris, aut paciscentis possit pactum extrinsecum in præiudicium tertij remittere, nam Bart. *in d. §. Flavius*, decidit hæredem non posse. per casum *in d. l. 3. ff. de fer. expor.* cui eft tex. confimilis *in d. l. 3. ff. fingeman. ad libert. & in d. l. 1. C. si manicip. ita fue. alien.* & cum Bartol. tranfeunt communiter cæteri: Alexand. *colum pen. verf. vltimus eft casus.* Aret. & Iaf. *num. 42.* Socin. *num. 19.* Didac. loco præalleg. *fub num. 17.* Clar. *d. q. 13. in fine.* pro qua fententia Alexand. adducit, quia cum mutatio voluntatis de aliquo actu eft in cõditione tacita, vel expreffa, non tranfit ad hæredem, ficuti de donationibus reuocandis legitur *in l. 3. & in l. fi, vbi plene notatur, C. de reuocan. donat.* & quod habetur *in l. centefimis, §. fi. ff. de verborum oblig.*

Nec obftat regu. *in l. hæredem, ff. de reg. inr.* nam hæres non eft eiusdem potestatis, cuius eft defunctus.

functus. vbi de mutatione voluntatis agitur, quæ fit in conditione, vt iam dixi.

57 Nam, & alias minor est heredis potestas in revocando, quam auctoris sui, veluti in mandato ad pias causas. Nam licet a mandatore re integra revocari possit, ita vt de re hac nullus sani capitis dubitare possit. Alexander *in l. si pecuniam. §. 1. numero decimo quinto, ff. de condi. ean. da.* quam retulit Didac. *eo loco, sub numero decimo quinto, et decimo sexto*, cum tamen ad hæredes transitorium sit: Hæres illud implere tenetur, nec negligere iure potest, Bald. *in l. mandatum, numero sexto, C. mand. & in cap. 1. in tit. qui succes. ten. ad finem, in vsibus feud. & in Authent. si qua mulier, columna pen. C. de sacrosanct. ecclesiis*, Roman. *consilio 119. & in l. 1. numero decimo nono, ff. soluto matrimonio*, Alexand. *in l. fundi venditor, columna vltima*, & Aretin. *columna prima, ff. de acquiren. possessio.* Bald. nouell. *de dotibus, par. 6. priuil. 53.* Felyn. *in cap. relatum, columna secunda, de offic. deleg.* quibus in locis adducunt text. *in l. si ego, §. primo, ff. de iur. do. & in clem. exiit, qui seminat. versic. in eo vero. de verb. sign.*

Contrarium tamen, vt hæres possit, probarunt Bald. *in d. l. cum a socero. columna vltima* per text. *in d. l. si ego, §. primo*, arguendo a speciali, Roman. *in l. si pecuniam, ff. de conditio. can. da.* per text. *in l. sed interim, §. si vxor, ff. de donatio. inter vir.* Qui tamen tex. nihil obstat, quia Titius ibi vti procurator non vti donatarius rem acceperat, sicuti glos. ibi declarat, & sic soluit Alex. *loco prælegato.*

Nec ob. text. *in d. l. si ego, §. primo*, nam non discedendo a scriptis ab Alexand. *in d. §. Flauius, columna octaua*, dico non esse speciale in hærede, vt discedere possit a promissione, & pacto sui auctoris, nam nec auctor suus recedere potuisset, quia, in dote ius speciale est, vt absenti ius quæratur contra regulam, *in l. absenti, ff. de donatio.* per text. *in l. vnica, §. accedit, C. de rei vxo. act.* Bartol. *consilio 123.* Dec. *consilio trigesimo quinto, columna prima*, acetiam speciale est dotis fauore, vt datum mulieri, vel alteri, vt in dotis causam conuertatur, repeti non possit, donec nuptiarum spes sit. *l. quod Seruius, ff. de condit. can. da.* Bart. *in l. si pecuniam, columna 1.* quicquid sit in aliis causis priuilegiatis, nam in his differt dos a ceteris causis, sicuti declaraui supra, *sub num. 3.*

Benignitas autem, quæ considerat*ur in dicto §. primo*, vt fatur, quia rei dominium hæredi quæsitum citra factum suum ab eo extorqueatur contra regu. *in l. id quod nostrum, ff. de regulis iur.* sicuti clare indicat litera illius text. circa cuius intellectum laborauit Didac. *in supe dicta loco, sub numero decimo.*

58 Ex his infertur ad solutionem quæstionis satis notæ, an recipiens feudum nouum, vel emphyteusim nouam pro se, liberis, & descendentibus suis, possit in præiudicium liberorum remittere feudum, & emphyteusim? Nam citra domini concedentis consensum remittere non posse, palam est ex dictis supra, *numero 45. & 46.* an autē domino remittere possit, vel alteri cum consensu domini, non mediocris est quæstio? & si quidem stipulatio liberorum nomine interceſſisset, non posse remitti, deducitur ex scriptis supra, *num. 50.* si verò simplex concessio, & patris acceptio interuenisset, qui quidem filiis, & descendentibus suis acquirere potest, ad dicta supra, *numero sexto*, hoc quidem casu patrem remittere posse cum domini consensu deducitur ex Bartol. decisione, vt supra communiter recepta, siue feudum, & emphyteusis sit hæreditaria, quo casu minus dubitationis est, nempe in re hæreditaria stipulatorum hæredibus suis præiudicare posse palam est. Natta *cons. 501. num. 20.* vbi alios adducit Clar. *§. emphyteusis. quæst. 23. vers.* Tertius est casus, & in Bonon. *Decis. 66 nu. 34.* siue ex pacto, & prouidētia, sicuti ex multorum auctoritatibus decidit Arr. Pinell. *in rep. d. l. 1. in 3. part. numero 97. & 98. C. de bono. mater.* & est decisio Andr. Isern. *in cap. 1. de alien. feud. pater.* sequuntur Alexand. *cons. 18. columna secunda, cons. 26. col. item 2. & cons. 28. nu. 1. in 5.* Afflict. *in cap. Imperialem, nu. 74. in tit. de prohib. feud. alien.* & in Decis. 112. *numero 6.* Guliel. Peru. *consilio 12. numero tertio, & numero 8.* & infra Canetius, & alij Regnicolæ, quos retulit Milanens. *Decis. 8. numero 41. & 42.* Sigism. Lofred. *consilio 51. columna prima*, vbi de communi, refert, & sequitur Clar. *in §. feudum, in quæst. 41.* vbi tamen limitat, post Andr. vt supra, cum nominatim esset facta concessio patri pro se, & pro aliquo nominato filio in individuo, quæ sanè nominatio individualis apud me non multum vrget, nam obstat doctrina Bart. *in d. §. Flauius, per casum in d. l. 3.* vbi de seruo nominatim agebatur, & in emphyteusi noua, Ripa *in l. ius quæritam, numero 178. ff. ad leg. Falcid.* Zas. *in tit. de feud. alien. numero 30.* Bertazol. *consilio 73. numero 23.* sed contra quod non possit tam in feudo, quam in emphyteusi, tradidit post plures Alexand. *consilio 106. columna penultima, & vltima, libro quarto*, & communem dixit *in consilio sequen. colum. 1.* sequitur Curt. sen. *cons. 25. Iacobin in verbo, & cum pacto, numero secundo*, sensit Afflict. *in c. 1. §. hoc quoque, numero 56. in tit. de succes. feu.* & ante eum Bald. *in secunda columna, vers. pone ego recep.* Idem Afflict. *in cap. 1. Titius numero quinto, in tit. si de feudo.* & communem dixerunt Cephal. *consilio 617. numero 61. & 62.* vbi plures adducit: & Octau. Cacheran. *cons. 42. numero 25.* sed de re hac alias plene scriptum fuit.

59 Secundo occurrit videre, quo ordine deferantur successiones per contractum de vno in alium, & primo, an nepos assequatur locum patris sic, vt cum patruo concurrat, de quo plene scripsi *in Artic. 21. numero 13. & infra.* Secundo an attendatur proximitas vltimo defuncti, an vero primi receptoris, vt proximior huic præferatur, & quidem vt successio reguletur iuxta ordinem intestatæ successionis inspecta proximitate graduati, sic Decius concludit *consilio 516. columna quarta, numero 13.* vbi adducit, quod similiter in feudis succeditur inspecta persona grauati defuncti, *capit. 1. in tit. de natur. fic. feud.* & ibi plene notatur, & in feudalibus consuluit Socinus *consilio 86. visis, columna fin. libro 3. & cons. 73. col. 4. libro 4.*

Dec.*consilio* 44. *numero decimo nono*, cum alijs, vt per Gabriel. *consilio* 86. *numero* 14. Cephal. *consilio* 313. *numero* 25. & emphyteuticis. Alexand. *in l. hæredes mei*, §. *cum ita*, *numero* 9. *ff. ad Trebellianum*, Corn. *cons.* 72. *numero* 21. *volumine primo*, & *consilio* 22. *num.* 18. *volumine secundo*, & *consilio* 190. *per totum*, *libro tertio*, Ias. *cons.* 74. *colum.* 2. *volum.* 1. & 131. *colum.* 2. *libro* 2. & in feudalibus, & emphyteuticis. Socin. iun. *consil.* 126. *num.* 27. & *num.* 39. *libro primo*. Roland. Vall. *consilio* 100. *numero* 14. & *numero* 16. *lib.* 1. & Hiero. Gabriel. *d. cons.* 86. *per totum*, & Hieron. Torniel. apud Port. Imol. *cons.* 1. 21. *num.* 16. & 17. vbi concordantes adducunt, quæ quidem conclusio vtique locum habet in feudis, & emphyteuticis hæreditarijs, prout in dubio præsumitur ad not. *in cap. 1. in tit. an agnat. vel fil. &* in l. *si tibi*, §. *si pactus*, *ff. de pact. &* in leg. *quod dicitur*, *ff. de verbor. obligat.* per Bart. & Doctor. Sed etiam in non hæreditarijs ex pacto, & prouidentia, quia in istis magis consideratur persona Domini concedentis, quam primi receptoris, quia a domino procedit beneficium, & ab eo capitur per mortem vltimo defuncti, Bartol. *in leg. mortis causa*, *ff. de donatio. can. mor. &* in leg. *si nihi & Titio*, *ff. de verbor. obligat.* Ruin. *consilio* 48. *num.* 5. *libro* 1. & 142. *colum. penult. lib.* 3. ideoque non potest considerari maior affectio in persona concedentis erga proximiores recipientis, quam vltimo defuncti, ideo proximior defuncto admittitur, sicuti præcise considerauit Gabriel. *d. cons.* 86. *numero* 12. Quæ tamen ratio, non satisfacit, quia licet Dominus acceptorem primum delexit, ita quoque eius proximiores prædilexisse censetur, sic arguit Roland. *d. cons.* 160. *nu.* 12. *in fi.* Quocirca in non hæreditarijs, vt magis consideretur proximitas primi acquirentis, quam vltimi possessoris, post plures probauit Didacus *in pract. capit.* 38. *colum.* 4. *vers. sed ille text.* Tiraquell. plures adducens, *de retract. mun.* §. 9. *glos. prima*, *num. decimo nono*, vbi hanc sententiam addu.it Bald. Angel. Calder. Ias. & Decius, & idem post Anton. Butr. probauit Ruinus, *cons.* 142. *num.* 17. *lib.* 2. Rubeus Alexand. *cons.* 85. *col. penult. prope finem*; & *in rep.* §. *quidam recte. sub num.* 86. Paris. *cons.* 65. *numero* 20. & *insra lib.* 3. Menoch. *cons.* 124. *numero* 42. *libro* 2. & fuit de mente Torniel. *in* §. *cum ita*, *sub numero* 83; vbi distinguit inter ea, quæ iure hæreditario deferuntur, & quæ iure ordinationis cirratitulum hæreditarium, & vltra hos And. Gail. *lib.* 2. *Obser.* 149. *numero* 3. post Bald. *cons.* 137. *numero primo*, *lib. secundo*, & alios quos adducit: ad hæc autem videnda sunt, quæ in fideicommissarijs, dixi *in Articulo vigesimo.*

60 Tertio, vt effectum operentur pacta hęc, oportet, vt concepta sint per verba dispositiua, non per verba enunciatiua, quia verba enunciatiua, in contractibus, licet principaliter emissa non faciunt dispositionem, sed probationem tãtum, *l. Publia*, §. *fin ff. depos.* præterquam ad liberãdum, nam dispositionem operantur, *l. tale pactum*, *in principio. ff. de pact.* quia fauorabilior est liberatio, quàm obligatio, *l. Arianus*, *ff. de act. & obl. l. fauorabiliores*, *ff. de reg. iur.* sic Bartol. *in l. ex hac scriptura*, *numero decimo sexto*, *ff. de donat.* sequuntur Doctor. ibi Petr. Anchar. *in clement. literas*, *de probat.* vnde per hanc rationem Paul. Castrens. *consilio* 324. *numero secundo*, & *tertio*, *in primo.* inferebat, quod facta conuentione inter duos fratres, quod non liceat alienare certa bona, nec inter viuos, nec per vltimam voluntatem, vt perueniant de vno in alium, hæc vltima adiectio per verba enunciatiua prolata per modum causæ non operatur dispositionem, & obligationem, quia in contractibus verba enunciatiua prolata per modum causæ non disponunt, quàmuis secus in vltimis voluntatibus, *l. emptor*, §. *fin. ff. de rei vendic. & l. si socer*, §. *Lucius*, *ff. solut. matrimon.* Bartol. *in d. l. ex hac scriptura*, *numero quinto*, propterea per illa verba fratres in illis bonis videantur reseruasse ius legitimarum hereditatum, in casu non alienationis, ideo superstite repudiante hæreditatem fratris intestati defuncti cessare in eo omnem actionem: Hic subsistendum puto, nam Bartol. *in d. l. ex hac scriptura*, non negat in contractibus verba prolata per modum causæ, disponere, & contra, quod disponant, in contractu pignoris decidit idem Bartol. *in l. cum tabernam*, §. *idem quæsit*, *ff. de pignor. & generaliter* Paris. *consilio vigesimo sexto*, *numero* 126. *libro secundo*, post Vital. *in tract. clausular. claus.* 49. vbi Paul. Castrens. traditionem improbat. & sic quoque Crauet. *de antiquit. temp. in* §. *amplatur*, *numero quadragesimo sexto*, *mihi fol.* 44. vbi reprobat differentiam illam inter contractus, & vltimas voluntates, ex mente Bartol. *in l. 1. in princip. num.* 10. *ff. de ope. no. nunc.* Alexand. *cons.* 46. *columna* 3. *in* 1. vbi in Laudo arbitratoris; Corn. *cons.* 269. *libro* 3. & 108 *libro secundo*, differentia tamen est, quia in contractibus disponunt, quo ad actionem personalem, & quoad exceptionem, sed non quo ad actionem realem rei vendicationis, quia ex contractibus dominium absque traditione vera, aut ficta non transfertur, *ad l. traditionibus*, *C. de pact.* secus in vltimis voluntatibus, late Crauet. *d. loco*; disputabilis tamen est quæstio, an etiam in vltim. voluntat. verba enunciatiua disponant, quo ad effectum realis actionis, vt plene per Alexand. *in d.* §. *Lucius.*

61 Sed an requiratur insinuatio pro validitate horum pactorum, non inutilis est quæstio, in qua sic distinguendum puto. Nãili aut agitur de pacto futuræ successionis alias valido, aut de contractu donationis, primo casu, si pactum fuerit vicissitudinarium futuræ successionis quorundam bonorum communium, constat insinuationem non esse necessariam, quia ex honesta causa promissio hæc emanauit, & sic Oldrad. consuluit, *dicto consilio* 139. *Ad habendam* Ioan. Andr. ad Speculat. *in tit. de instr. edit.* §. *porro. in magna additione*, *in versiculo. fruit alia quæstio*; sequuntur, complurimi relati a Tiraquell. *de primogen. quæst. sexta*, *numero quinto*, si vero pactum factum fuisset ab vno tantum, & adhuc insinuatione opus non esse, præsupponerunt Doctores relati supra, *numero vigesimo nono*, in specie autem sic consuluit Torniel. apud Port. Imol. *d. consilio*

81. *num.* 19. vbi rationem adducit, quia pactum iſtud ordinatur ad vltimam voluntatem, & ſicut in vltimis voluntatibus inſinuatio non eſt neceſſaria, ſic nec in iſto pacto ſubrogato, *ad l. ſi eum, §. qui iniuriarum, ff. ſi quis caut.*

Sed cõtra in ſpecie hac in promiſſione ab vno facta, in eodem caſu aduerſus D. Torniell. conſuluit alius celeberrimus Iureconſul. quem ego quoque audiui, *in conſ. ante eodem, num.* 10. *& Port. ipſe conſil.* 36 *numero* 70. adducunt, quia omnis promiſſio, aut cautio de dando, ac omnis datio, & promiſſio ex cauſa liberali prouieniens, quamuis donationis cauſa expreſſa non fuerit, donatio eſt, vti eſt caſus *in l. penult. C. de donat.* gloſſ. *in l. ſi quis obligatione, ff. de reg. iur.* vbi remiſſionem liberalem, quia in donationem tranſit, ſolennitatem inſinuationis deſiderare profiteur, & ſequitur Decius ibi, Alexand. *in l. creditori, C. de pact.* nam donari dicitur quod ex liberalitate conceditur, *l. donari, ff. de donatio. & l. donari, ff. de reg. iur.* vbi Decius, & Cagnol. & generaliter omnem gratuitam pactionem, conceſſionem, remiſſionem, ceſſionẽ, & renunciationem, donationem eſſe, ac ideo inſinuatione indigere, reſpondit Bald. *conſil.* 331. *ſub num.* 8. *lib.* 1. *& conſ.* 183. *num.* 1. *lib.* 4. Alexan. *conſ.* 137. *num.* 15 *lib.* 2. Barbat. *conſ.* 41. *num.* 16. *lib.* 1. Port. *dicto loco*, Rip. *in rep. l. ſi vnquam. Cod. de reuocan. donat. in* 11. *&* 12. *queſt.*

62 Si autem pactum contineat donationis titulum, ſubdiſtinguendum eſt, nam aut donatio eſt cauſa mortis, & in hac inſinuationem non eſſe neceſſariam deciſum legitur, *in l. fin. C. de donat. cau. mor.* vbi Bart. Bald. Ang. Sal. Fulgoſ. & Paul. Ant. de Canar. *in tract. inſinuation par.* 2. *queſt.* 3. *numero* 4. Alexan. & Moder. *in l.* 2. *ff. de leg.* 1. Port. *dicto conſilio* 36. *num.* 20.

63 Aut eſt inter viuos, & ſi quidem excedat ſummam 500. aureorum ad antiquum pondus, in exceſſu non valere, niſi inſinuata fuerit, deciſum eſt *in l. ſancimus, C. de donatio.* non obſtante aliqua inſinuationis renunciatione Bartol. & ceteri *in l. nemo poteſt, ff. de leg.* 1. Rip. ibi. *num.* 62. *vbi de communi*, Bartol. & poſteriores *in l. Modeſtinus, ff. de donat.* Canar. *d. tract. & loco. queſt.* 29. *num.* 27. & ex facto conſulunt Cor. *conſ* 221. *libro primo*, Port. *d. conſ. num.* 47. etiam ſi eſſet donatio facta a parte filio, Dec. *conſ.* 631. *numero* 3. Pariſ. *conſ.* 16. *nu.* 24. *in ſecundo.* Decia. *conſilio* 3. *nu.* 2. *in primo*, niſi donator cum iuramento renunciaſſet ſolennitati inſinuationis, & promiſſiſſet de obſeruantia donationis. Nam iuramenti vis, & religio eum defectum ſuppleret, Abb. poſt Canon. *in cap. cum contingat, numero* 17. *ext. de iureiuran.* Dec. *conſil.* 329. *&* 414. Rip. *d. l. nemo poteſt, numero* 38. Cracet. *conſil.* 118. *numero primo*, Port. *dicto conſilio 1 ſexto*, vbi plures alios refert, & ſic memini obtinuiſſe pro ſtrenuo Cap. Roberto Trapolino aduerſus Illuſtriſs. Comitiſſam Mirandam de Collalto, tam Paduæ, quàm in Excellentiſs. Quaranta virum conſilio almæ ciuitatis Venetiarum, cui etiam traditioni ob iuramenti vim conſenſit Decia. *conſil.* 31. *num.* 79. *lib.* 1. *& num.* 259.

64 Fallit, cum ex pacto onus reſtitutionis reperitur iniunctum ad fauorem alterius, ad formam *in l. quoties, & in l. ſi rerum, C. de donation. quæ ſub mod.* nam ob onus iniunctum donatio ob cauſam de futuro videretur facta, ac ideo inſinuatio ceſſaret Bartol. *in l. Aquilius, ff. de donation.* Alex. *conſ.* 12. *num.* 7. *lib.* 1. Ruin. *conſil.* 182. *num.* 13. *lib.* 1. Torniell. *d. conſ.* 81. *nu.* 23. Contra tamen ſenſit Aret. *conſ.* 17. *col.* 5. *&* 6. per text. *in leg. donatio, & in l. penult. §. excepti, C. de donatio.*

65 Vt autem ſciamus, an & quando donatio ob cauſam non egeat inſinuatione, aduertendum eſt, quia aut cauſa eſt de præterito, & hoc caſu quatenus cauſa illa remunerationem poſcit, donatio videtur compenſatoria, & remuneratoria, ac idcirco inſinuatione non indigens, ad hoc text. *in d. l. Aquilius*, vbi Bart. & alij, latè Ias. *in l. ex hoc iure, ff. de iuſt. & iur. & in l. non ſortem, §. libertus, ff. de condi. indeb.* Rip. *in repet. d. l. ſi vnquam, numero* 29. non tamen dicas, quod ſit ex cauſa onoroſa. Sic pulchre Aegid. Boſſi. *in tit. de principe, num.* 152. & latius *ſub num.* 323.

Quatenus vero excederet, pura eſſet donatio, & ſi exceſſus foret ſupra meſuram legalem. Inſinuatio vtique eſſet neceſſaria, quia limitata cauſa limitatum producit effectum, *l. in agris, ff. de acquiren. rer. domin.* & quia conſulto agendum eſt, ne legi fraus fiat *l. penult. ff. ad exhibend.* ſic Gulielm. Bald. & Salycet. *in l. illud. C. de ſacroſanct. eccleſ.* Angel. & Imol. *in dicta l. Aquilius*, Aretin. *dicto conſilio decimo ſeptimo, columna quinta, verſic. ſecundæ obiectioni*, Corn. *conſilio quadrageſimo quinto, columna tertia, in quarta*, Socin. *conſilio ſexageſimo quinto, numero decimo, & conſil. ſequen. numero decimo tertio, in primo.* Ripa, *dicta l. ſi vnquam numero trigeſimo.* Tiraquell. *ibidem in verbo donatione largiùs, numero centeſimo tertio.*

Declarando tamen, vbi alias merita pretio nummario æſtimari poſſent, alias eſſet abſoluta donatio, ſic Alexand. *conſ.* 211. *colum.* 2. *verſiculo bene faetetur, libro tertio*, per text. *in d. leg. Aquilius, & in l. ſi pater, ff. de donat.* Quod tamen dictum videtur dubitabile ex Bald. traditione *in l. ſi vina matre, numero ſecundo, C. de bon. mat.* vbi concludit donationem factam per filium patri è veſtigio in con tractu emancipationis non indigere inſinuatione, quia facta fit ad conſequendum libertatem, quæ eſt res inæſtimabilis, *l. libertas, ff. de reg. iur.* ſecus autem ſi ex interuallo facta ſit. & ex his infertur, quid in donatione facta ob nuptias contractas. Nam Salycet. *in l. fin. §. 1. C. de iur. do.* inquit, donationem marito factam, quamuis ex cauſa nuptiarum ſubiacere legibus de inſinuatione loquentibus, licet ſecus in donatione facta mulieri, per text. *in Authen. eo decurſum, C. de donatio. ante nupt.* & præcipe in donatione facta per patrem filio, Pariſ. *conſ.* 16. *numero* 27. *libro* 2. *& in eodem caſu*, Decian. *conſ.* 3. *num. decimo octauo, &* infra, *libro primo*, & apud Port. *conſilio* 180. *numero vndecimo*, Torniell. autem *in conſilio ſequent. numero vigeſimo quinto*, intellexit doctrinam Salycet. in caſu, quando nomine mariti donatur mulieri propter

nuptias, quo casu duplex est donatio, altera propter nuptias respectu mulieris. Altera autē simplex respectu mariti: & secus concludit, cum ex causa nuptiarum contractarum facta fuisset marito donatio, nam non indigeret in actis insinuari, vti facta ob causam matrimonij contracti, quod est res inæstimabilis, & eius decisio potest sustineri, si ductu donatoris, & si vt ei obtemperaret, donatarius nuptias contraxisset. Cæterum donationem factam viro matrimonij cōtrahendi causa insinuande indigere respondit Gabr. *conf. 57. lib. 2. sub num. 8.* & infra: sed contra, quod non fit simplex donatio sed ob causam, ac ideo non reuocabilis, vbi matrimonij contrahendi causa facta fuit, scripsit Boer. *quæst. 27.* & late Menoch. *conf. 723.* & mihi placet.

66 Aut verò causa est de præsenti, & tunc, aut causa non tollit liberalitatem ex parte dantis, & donatio simplex existimatur, Angel. *in l. sed hoc ita, ff. de re ind.* Ias. *in l. inter eos in secundo not. ff. eod.* Dec. *in l. vt liberis. ad finem, C. de collat.* Rip. *in repetit. l. si vnquam, numero 27. C. de reuoc. donatio.* Crauet. *cons. 85. numero secundo,* & ex diuerso si causa fit necessaria, vel aliter liberalitatem impediens, ea quidem simplex donatio non est: vnde si pater filio ex causa emancipationis donat, simplex hæc donatio est, & omnino liberalis insinuatione egēs, Bald. *in l. & si mortis, C. ad leg. Falcid. & in Authent. ex testamento, C. de collat. & in l. si tibi, ff. si cert. petat.* Paul. Castrens. *in d. l. vt liberis,* Alexand. *d. consil. vigesimo primo, columna tertia, libro tertio,* Aret. *d. consil. decimo septimo, columna sexta,* quia illa causa non excludit liberalitatem patris. Sic etiam si mater donet filio, vel alius donet coniugibus propter matrimonium contractum, causa hæc, quia dantis liberalitatem non tollit, non facit donationem ob causam. Oldr. *cons. 5. Titius,* Socin. sen. *cons. 53. columna prima, libro primo.* Decius *consil. 216. numero septimo,* Crauet. *d. consil. 85.* declarando tamen, vt supra dixi, nisi ob hoc datum sit, vt matrimonium contraheretur non alias contrahendum, idem est si tibi dono 1000. ex quibus domum emis, Rip. *d. l. si vnquam, num. 27.*

At si dono, quia ècontra mihi donas, magis permutatio quædam est, *l. sed si lege, §. consuluit. ff. de pœnit. hæred. Liquod autem, §. si vir, ff. de donat. inter vir.* ac idcirco non nisi in excessu donatio esset, *l. sed si vir, §. si duo, ff. eod.* Salycet. *in l. fina. C. de pact.* Aretin. *dicto consilio decimo septimo, columna quinta,* Ripa, *dicta l. si vnquam, numero vigesimo quinto, & vigesimo septimo,* Decian. *loco prælleg.* Ac idcirco donationem reciprocam factam inter duos fub conditione, non possunt filij istorum minuere ex causa legitimæ latissime Gabriel *consil. 136.* sed contra Menoch. *consil. 691.*

67 Quandoque vero causa est de futuro, & tunc inspici debet, vt etiam dixi, an ex parte dantis liberalitatem excludat, vt quia respiciat eius fauorem, an vero respiciat fauorem recipientis, vel fortunæ casum, & tunc simplex donatio est ex liberalitate proueniens, Angel. *dicta l. sed hoc ita, ff. de re ind.* Iason *in l. inter eos, ff. eod. in secundo, not.* cum aliis adductis a Crauet. *dicto loco, numero primo,* ideo donatio ista, si nauis ex Asia venerit, ex nunc dono tibi 1000. insinuationem postulat, & idem si sub alia simili conditione Paul. de Castr. *in l. prima, ff. de donat.* per illum textum. Et est bonus text. *in l. donatio,* C. de donat. *in l. Diuus Pius, ff. de reg. iur.* Decian. *dicto consilio tertio, numero decimo quinto, lib. 1.* Sic etiam si dono tibi 1000. cū hoc pacto, vt illa mihi mutues, quia ex mutuo quæritus tibi obligatio, & actio, donatio est insinuatione indigens, Bald. *in d. l. si tibi, ff. si cert. petat.* Alexand. *dicto consilio vigesimo primo,* si autem causa respiciat commodum donatoris, & onus donatarij, puta, vt donatorem alimentet, quatenus donatio, excedit onus, pura donatio est, intra onus autem compensatio est, sic latè Alexand. *dicto consilio vigesimo prima,* & latè Corn. *consil. 45. in secundo dubio, volumine quarto,* & hæc est vera distinctio communiter recepta. Gabr. *cons. 57. num. 13. lib. 2.* Et si aliter videantur sentire Roland. *consil. 44. in 4.* Nat. 609. Menoch. 92. vnde donatio a patre in filium ex causa legitimæ debēdæ, vti futurum debitum præueniens insinuatione non indigebit, Bald. post Specul. *in d. l. illud, in 3. quæst. C. de sacrosanct. eccl.* contra tamen tenuit idem Bald. *in l. data 3, C. de donat.* Aretin. *d. consil. decimo septimo, columna 5. vers. Ex tertio.* Sic quoque donatio facta cum conditione, vt post acquirenda per donatarium, sint communia, quia causa respicit commodum donatoris, & donatarij patrimonium minuit, immunis erit ab onere insinuationis Alexand. *consil. 113. calum. penult. in 6.* Quandoque tamen causa donationi adiecta non respicit commodum donatoris, sed onus donatarij, & si quidem onus inæstimabile sit, veluti, quod nubat cuidam, hoc casu datum, quamuis donationis titulo non indigere insinuatione ex præmissis constat, & tradidit Alex. *d. consil. 21. num. 8.*

68 Reliquum est, vt videamus de effectibus substitutionum in contractibus, & primo quo ad actiones, & si quidem in contractu donationis substitutio facta fuerit, vtilem actionem, substituto competere personalem, & realem abunde dixi supra, numero decimo sexto, & decimo septimo, extra autem donationis contractum ex stipulatu agendum foret, vel ex eo contractu, cui pactum adiectum, illius cohærentia vestiretur.

69 Secundò videndum est, an pacta, & substitutiones hæ in contractibus adiectæ, cum expressa promissione de non alienando, impediant translationem dominij rerum, in alium, & est materia, de qua *in l. si ita quis, §. ea lege, ff. de verbor. obligat. & in §. Diui. h. filius familias, ff. de leg. 1. & Lin ea lege, C. de condit. ob cau.* & si quidem in contractu donationis facta fuerit substitutio, retento eo quod substituto quæratur realis actio, absolutum est, rem a tertio posse fieri vendicari posse, in aliis contractibus. Hæc a scriptoribus nostris recepta est doctrina.

70 Nā licet is, qui in re præsenti dominus est, non possit per pactum seipsum constringere, ne rem illam

illam ſibi alienare liceat, per caſum *in l. pen. ff. de pact.* vbi plenè notatur. Remanente dominio penes aliquem non poſſe ab eo abdicari poteſtatem alienandi, & diſponendi de illa re. Riminal. ſen. *conſilio* 319. *numero vigeſimo ſexto, in ſecundo*, & eſt caſus *in l. cum precario, ff. de precar.* quamuis libertatem alienandi coercere poſſit, vt agnatis, vel vicinis, emere volentibus magis vendere debeat, Bald. *in l. prima, C. commun. diuidun.* per text. *in l. qui Romæ, §. coheredes, ff. de verborum obligation.* vbi ſic notarunt Imol. Raphael. Alexand. & Iaſon. & idem Iaſ. *in d. l. penult. & conſilio* 211. *columna tertia, libro primo*, Tiraquell. *de retract. municip. in præfation. numero decimoquinto.*

71 Attamen pactum appoſitum in traditione rei mæa ad onus acceptoris, ne rem illam alienare poſſit, ſed per eius mortem ad alium perueniat, validum quippe eſt, per text. *in dicto §. ea lege, & d. l. ea lege, & in l. finali, C. de pact. inter empt. & venditorem*, & eo caſu omnis alienationis ſpecies videtur interdicta, *l. fin. C. de rebus alien. non alien.* ea autem ratione valida ſunt pacta hæc, quia in traditione rei ſuæ poteſt quis quam vult legem dicere, *l. legem, C. de pact. l. legem, C. de pact. conu.* nempe, quia cuique in rebus ſuis arbitrium commiſſum eſt, *l. in re mand ata, C. mand. & l. ſed ſi lege, §. conſulunt, ff. de petit. hæred.*

72 Non tamen tantæ efficaciæ eſt pactum, vt impediat translationem dominij in tertium, ſic vt ab eo vendicari res poſſit, vt eſt caſus *in d. §. ea lege, & in d. l. ea lege, & in eap. Reynaldus ex. de teſtamen.* ſed in caſu contrafactionis promiſſor tenetur ad pœnam ſi promiſſa eſt *d. l. qui Romæ, §. coheredes.* ſin autem ad intereſſe, ideſt, ad rei æſtimationem, glo. a Doctor. communiter recepta *in d. l. ea lege*, Bartol. *in d. §. ea lege, columna prima, & in d. l. pen. & in d. §. Diui, numero decimo quarto*; & eſt communis vbique recepta traditio, quam etiam probauit Alexand. *conſilio* 84. *libro* 8. & eſt ratio, quia ex pacto, & ex contractu citra rei traditionem rerum dominia non tranſeunt ab vno in alium, *l. traditionibus, C. de pact. l. ſi ager, ff. de rei vendicat. & l. ſi ex ſtipulatione, ff. de acquiren. poſſeſſ.* promiſſor autem ad intereſſe tenetur, quia in obligationibus facti, qui non paret, ad intereſſe conuenitur, *l. 2. §. item ſi in facto, leg. ſi ſic, l. ſtipulationes non diuiduntur verſic. Celſus, ff. de verb. oblig.* & ſic poſt Angel. & alios aduertit Iaſ. *in d. §. ea lege, num. 4. & nu. 20.* Andr. Gail. *libro 2. Obſerv. 16. num. 6.*

In hoc autem differunt contractus, ab vltimis voluntatibus, quia in his facta prohibitione de alienando fauore certarum perſonarum, ſecuta alienatione per contrafactionem committitur fideicommiſſum ad illius fauorem, & ex ea cauſa res vendicatur, *ad l. peto, §. fratre, ff. de legat. ſecundo, & dicto §. Diui.*

73 Vnde Iaſon. *dicto loco, numero ſecundo*, inferebat, quod in omnibus caſibus, in quibus ex cõtractu ipſo iure abſque rei traditione dominium, tranſit ab vno in alium, quos aduertit gl. *in d. l. ſi ager*, pactum de non alienando impediat translationem dominij, & eo caſu ſubſtitutus rem adducfus pactum alienatã vendicare poſſit, & fuit conſideratio Bald. & Imol. *in dicto §. fratre*, ſequitur Roland. *conſ. 62. num. 16. lib. 2.* Rip. *in §. Diui. num. 92.* & idem Iaſ. *conſ. 211. col. fin. lib. 2.*

74 Ampliatur communis traditio etiam, quod acceſſiſſet iuramentum, nam adhuc non impediretur Dominij translatio, quamuis contrafaciẽs in periurium incidat. Innocent. Hoſtien. Abb. & alij Canon. *in cap. dilecto ex. de præben.* Abb. poſt alios Canon. *in cap. intellecto ex. de iure iur.* quod dictum communiter recipitur late Iaſ. *in d. §. ea lege, num. 23. & conſilio 21. columna 2. in 2.* Roland. *dicto conſilio 62. col. 1. lib. 2.*

75 Fallit pluribus modis vltra illam generalem fallentiam relatam ſupra, *num. 73.* primo, quoties in re tradita alienari ptohibita, dator ſibi reſeruat ius aliquod, nam dominij translatio impeditur, ad text. *in l. fin. C. de iur. emph. & in cap. Imperialem in tit. de prohib. feud. alien.* & quidem in feudalibus, & emphyteuticis abſolutum eſt, per ea iura, nam dominus concedens in his ius dominij directi retinet, acceptores autem ius vtilis modificati habent.

76 Idem quoque conſentiunt ſcriptores, ſi res illa ſpecialiter fuerit obligata pro obſeruantia illius promiſſionis, nam & hoc caſu dominij trãslatio impeditur, nullaque erit eius rei alienatio, & res vendicari poterit, per text. *in l. ſi creditor, §. fi. de diſtrac. pign.* ibi nullam eſſe venditionem, vt pactioni ſtetur iuxta communem literam, vti notauit Bartol. *ibi, & in d. l. pen. ff. de pact. & in d. §. Diui, numero 14. & in l. qui abſenti, §. 1. ff. de acquir. poſſeſſ.* & ſicut literalillius text. legi debeat negatiue ex facto ab Excellenti. Iurecõſult. determinatum, legitur apud Anch: *conſ. 386.* & vbique fatentur alij, *vt in d. §. ea lege, & in d. §. Diui.* & plene per Tiraquel. *de retract. conu. §. 3, glo. 1. nu. 3.* Iaſ. *d. conſ. 211. col. fin.* Socin. iun. *conſ. 78. col. 2. in 1.*

77 Punctus autem eſt, an in re hac ſufficiat generalis hypotheca, vel requiratur ſpecialis, & quidem ſpecialem requiri clare voluit Bartol. *in l. qui abſenti, §. 1. ff. de acquir. poſ. in fin.* per text. *in d. §. fin.* & clare Imol. Roma. & Claud. Aquenſ. ibi qui communem dixit, idem Bartol. *in d. §. Diui, ſub num. 14.* Imol. & Iaſ. *numero 62.* Romul. *numero 188.* Rip. *numero 87.* Alciat. *numero 29.* Ferdinand. *numero 168.* idem Imol. *in d. §. ea lege*, ſequuntur Aret. *colum. 3.* Iaſ. *numero 33.* Bald. *in d. l. ea lege, columna 3.* Alexan. *in l. filiofamilias, §. ſi vir, ſub nu. 4. ff. ſolut. matr.* Neguſ. *de pignor. in 1. memb. 2. par. nu. 5.* Natta *conſ. 474.* Rol. Val. *conſ. 62. col. pen. in 2.*

Contra tamen vt etiam generalis hypotheca ſufficiat ſenſit clare Paul. Caſtrenſ. *in d. §. ea lege, & in d. l. fin. C. de pact. int. emp.* Sequitur Crott. *in §. Diui, nunc.* 140. Gratt. *reſp. 95. numero 12. libro primo*, Cor. *numero 321. colum. 2. in 4.* Socin. iun. *d. conſil. 78. numero 9. in 1. & conſ. 113. & 118. in 2.* Pariſ. *conſilio 100. libro 4.* Boer. *Decif. 182.* Franc. Bcc. *conſilio 80.* vbi concordantes adducunt, mouentut, quia hypotheca generalis conſtituit ius in re, prout particularis, *l. ſi. C. qui res pignor. &* quia tantum operatur genus in ſuo genere quantum ſpecies in ſua

ſpecie, *l. ſi duo, ff. de admin. tut.* prior opinio, ſicuti receptior, ita verior videtur. Nam text. ille exorbitans *in d. §. fin.* loquitur in pacto ſuper re ſpecialiter pignorata, & ſæpè magis afficit ſpeciale'pignus, quam generale, vti aduertit Aret. loco prealligato, per text. cum gloſ. *in l. prima, C. de nec. ſer, hæred. inſtit. & l. 2. C. de pignorib.* Bartol. *in l. rem legatam, columna vltima, ff. de adimen. leg.* optimus text. *in cap. Quamquam 23. diſtinct.*

78 Secundò fallit in alienatione omnino irreuocabili, nam ex hac impediretur dominij traslatio, *l. ea quidem, C. ſi mancip. ita fuer. alien. & l. fina. C. de pact. inter empt.* gloſ. & Doctor. *in dicta l. ea lege*, Bartol. *in dicto §. Dini, & in dicto §. ea lege*, & ſequuntur communiter vtrobique Scribentes, Iaſ. *num. 34.* Sed contra vt valeat alienatio quo ad translationem dominij, & alienans ad intereſſe teneatur, ſenſit Salycet. *in d. l. ea lege in 4. opp.* Alexand. *§. Dini, numero decimo ſexto*, Ripa *numero 86.* puto ſic poſſe dici, quod aut pactum ſpecialiter inhibet, ne ſeruus venditus manumittatur, vel ne fundus venditus fiat ſacer, aut alienetur in Titium, & pactum efficaciter impediat etiam quo ad translationem proprietatis, per caſum cum ſui ratione *in dicta l. finali, & in dicta l. ea quidem, & in l. ſeruus hac lege, ff. de manumiſ. & in l. ille ſeruus, §. fina. ff. qui, & a quibus*. aut pactum eſt generale de non alienando, & non impediatur dominij translatio. Ad hoc, quæ proxime ſupra dixi, diſtinguendo inter hypothecam ſpecialem, & generalem, & quod habetur *in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. ſecundo*:

79 Tertiò fallit, & eſt cautela Bartol. *in dicto §. Dini.* poſt Dyn. & Cyn. ab eo relatos, vt in rei traditione, per pactum dicatur, promittis mihi non alienare, & ſi contingeret te ad aliquem actum alienationis peruenire, tunc eo ipſo res reuertatur ad me, & in illum caſum conſtituis te meo nomine poſſidere, nam incipiente te alienare dominium ex vi conſtituti poſſeſſorij in me trãſfertur cum poſſeſſione, ita quod dominium in alium tranſire non poterit, ad quod optimus text. cum materia, *in l. quotiès, C. de rei vendic.* Idem eſt ſecundum Bartol. ſi dictum fuerit, ſi alienabis, per text. *in l. quidam teſtamento, §. fin. & l. ſeq. ff. de fideicom. liber.* ſecus ſi dictum fuerit, ſi alienaueris. Nam conditio refertur poſt tẽpus perfectæ alienationis, & translationis dominij in alterum, ac ideo in pacifcentem retranſferti non poſſet, *l. traditio, ff. de acquir. rerum dom.* Sequitur poſt alios Ripa, *num. 88.* & eandem cautelam tradidit Bartol. ipſe *in dicta l. qui abſenti*, & ſequuntur communiter cæteri, vt ibi per Alexand. Aduertendum tamen eſt, quod Bartol. *in §. Dini*, ponit in formula pacti dictum fuiſſe, eo ipſo res reuertatur, quã quidem adiectionem, eo ipſo, multum ponderat Rip. ex ſcriptis a Felin. *in cap. Rodulphus, ext. de reſcript. Sed in d. §. primo*, Bart. ponit cautelam hanc abſque illa adiectione, quam ſane neceſſariam non exiſtimo, quia adeſt titulus, & ficta retraditio rei per conſtitutum, quę ſufficit ad retranſlationem dominij, ſic ut alteri acquiri non poſſit, late Iaſ. *in d. l. quoties numero decimo quarto*, Guid. Pap. *quæſt. 112.* Ruin. *conſilio 172. columna quarta, in primo*, & idem eſt accedente alia cautela translatiua poſſeſſionis. Corn. *conſilio octauo, libro ſecundo*, & in terminis ob iſtas clauſulas adiectas in huiuſmodi pactis, vt dominij trãslatio in alium impediatur, Oldrad. ſcripſit *d. conſ. 139. in 3. & 4. dub.* Alciat. *conſil. 84. lib. 8.*

80 Quartò fallit, quando pactum iudicis decreto roboratum fuiſſet interdicta per iudicẽ de partium ipſarum conſenſu alienatione ſub pœna nullitatis. *argu. l. ſi ſciens, ff. de contra. empt.* ſic Bald. *in d. fina. C. de pact. int. empt.* Aretin. *d. §. ea lege, columna vltima ad finem.* Crot. *d. §. Dini, numero 96.* Rip. *numero 92.* Ferdin. *numero 163.* Opizon. *numero 157.* Roland. *d. conſ. 62. numero octauo. libro ſecundo*, hoc enim caſu nulla redditur alienatio cõtra interdictum, & inhibitionem Iudicis. *cap. veritatis in fine. de dolo, & contum. & not. Abb. numero 16.* & eſt caſus *in cap. eccleſia. el primo, ex. vt lit. penden.* & notauit Abb. *numero decimo quarto.* Sed aduerte, quia Abb. diſtinguit an prohibitio ſit facta a principe, & impediat translationem dominij. *d. cap. veritatis. & d. c. eccleſia.* an verò ſit facta de præcepto iudicis. & non impediat. *cap. Rainaldus, de teſtam.* limitat tamen Abb. *in c. eccleſia, immediate ſequente, numero 2. in caſu illius text.*

81 Quintò fallit, quando in pacto de nõ alienando inſerta fuiſſet clauſula, vt ſecuta alienatione aduerſus pactum, liceat ſtipulatori rem propria auctoritate capere penes quemcunque ſit, nam pactum iſtud manus iniectionis iure receptum eſt, & ideo ſecuta alienatione poterit ſtipulator rem ſua auctoritate capere, & per capionem eius rei dominium ſibi acquirere, caſus eſt *in l. ſi quis ſub hac, cum gloſ. ff. de contr. emp. in l. Titius, ff. de ſer. export.* gloſ. quam ſic declarauit Angel. *in §. de cetero, in Authent. vt non fiant commut.* ſequuntur Alexand. *in d. l. qui abſenti, §. primo, numero decimo.* Iaſ. *in §. ea lege, numero trigeſimo octauo.* Crott. *numero 105.* & plene habetur, per Bartol. & alios *in l. creditores, C. de pign.* Abb. *in cap. verum. numero vigeſimo nono, de Form. comp.*

82 Sextò fallit, quando promiſſioni de non alienando adiectum fuiſſet pactum, quod ſi promiſſor contra fidem alienauerit, ea alienatio ſit nulla, & inualida, & habeatur pro infecta. Nam tale pactum reſolutium habet vim pacti legis commiſſoriæ, ex quo ipſo iure re transfertur dominium, *l. commiſſoriæ, ff. de pact. int. empt.* gloſ. *in l. prima, ff. de donat.* & fuit cautela Iacob. Butr. *in l. traditionibus, C. de pact.* Cyn. *in l. fina. C. de reb. alien.* Bald. *in dicta l. ea lege.* Paul. & Alexand. *in dicta l. qui abſenti, §. primo*, vbi tamen declarat, pactum hoc reſolutium prodeſſe, quando incontinenti fuit adiectum contractui principali, ſecus ſi ex interuallo, ad not. per gloſ. & Doctor. *in l. ab emptione, ff. de pact.* ſequitur Crott. *in §. Dini, numero 104.* vbi aliam addit declarationem, modo pactum ſit conceptum per verba directo importantia reſolutionem contractus, quia dictum ſit, res ſit inempta, venditio ſit nulla, ſecus

ſi dictum

ſi dictum fuerit res eo caſu reuertatur ad me : & idem vt pacta hæc ipſo iure reſolutiua operentur etiam extra pactum legis commiſſoriæ, probarũt Raphal. & Paul. *in leg. prima, ff. de donat.* idem Paul. *in dicto §. ea lege, & in leg. ſi hominem, ff. de rẽuic.* Corn. *conſil. 90. colum. 2. libro 2.* Dec, *conſ. 187. num. 4.* late Iaſ. *211. num. 2. libro 2. & 128. per totum, libro 4.* vbi ponderat clauſulas illas ipſo iure annullatiuas actus geſti iu contrarium, Alciat. *d. conſilio 84. libro 8.* ſequitur Roland. *d. conſ. 62. in 2.* ſed contra vt pacta hæc circa remedium conſtituti poſſeſſorij, & extra pacta commiſſoria, & adiectionis in diem non operentur retranslationem dominij, & profiut tantum quod ad perſonales actiones, & obligationem ad intereſſe, firmarũt Bart. & Angel. *in d. l. prima, ff. de donat.* & ibi Rapha. dixit hanc eſſe communem, per text. *in l. penult. C. de edil. act.* Bartol. & Angel. *in d. l. ſi hominem.* per illũ text. late Alexand. *conſilio decimo, per totum in 1.* Arctin. *conſilio 35. columna 3.* & plures pro, & contra more ſuo adducit Tiraquel. *de retr. conuent. §. primo, gloſſ. ſeptima*, adducunt, quia rerum dominia ſicut ex ſolo contractu abſque rei traditione non migrãt ab vno in alium, *d. l. ſi ager, d. l. traditionibus*, ſic nec reſoluto contractu dominum iam translatum abſque retraditione regredi non poterit, caſus eſt *in l. prima, ff. de cond. ſi. ca.* gloſ. quam Bald. *in fine aduertit, in l. prima. C. de inoff. dot.* Alexand. *conſilio 92. numero ſecundo, volumine primo, & 199. columna prima, libro ſexto*, Ruin. *conſilio 173. numero decimo quinto, in primo*. Et ſecunda hæc ſententia indubitanter procederet, quando pactum fuiſſet conceptum per verba denotantia actum alienationis perfectum, videlicet, ſi alienauerit, Salic. *in d. l. ea lege, in 2. & in vlt. opp.* ſequitur Iaſ. *d. conſil. 211. col. 7. verſic. idem etiam*, & ſic quoque aduertit Alexand. *d. l. qui abſenti, §. 1. ante num. 9.*

83 Septimò fallit, quando in contractu dictum eſſet, quod dabat rem acceptori dummodo, & vſque quo non alienet, nam ſecunda alienatione quaſi ad tempus dominio conceſſo reconſolidabitur priſtino domino, Bald. *in d. leg. ea lege.* ſequitur Roman. *in d. l. qui abſenti, §. primo*, ſed contra poſt Paul. Caſtrenſ. decidit Alexand. *ibi numero octauo, ex regula ſupra poſita.* Nec ob. text *in l. illud, C. de leg.* a Rom. adductus, quia vt inquit Alex. loquitur in vltimis voluntatibus in quibus rerum dominia ad tempus dari poſſunt, & ex certo tempore in alium ipſo iure transferti citra rei traditionem, ſecus in contractibus.

84 Octauo fallit in re alias alienari prohibita, per text. *in §. ſanctiſſimas. in Authen. de alien. & emp.* Crot. *in §. Dini, numero 69.* Rip. *numero 89.* vnde infert valere fideicommiſſum, & prohibitionem factam per emphyteutam heredibus ſuis, ne poſſint iura emphyteutita extraneis alienare, quamuis redundet in domini præiudicium reſpectu laudemiorum, & prelationis: ego autem aduerto valere pactum inter collibellarios ad impediẽdum translationem vtili is dominij in tertium.

Fideicommiſſa quibus modis finiantur.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſa quibus modis finiantur.*
2 *Vltimus ex fideicommiſſariis, in quo ius ſe perunit, libere alienat.*
3 *Fideicommiſſum conſtitutum ſub certo temporis conditione non profertur ad aliud tempus.*
Tempore certo aliquid permiſſum, aut prohibitum intra fines illius temporis clauditur.
4 *Subſtitutione facta heredi ſi deceſſerit in vita teſtatoris vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, an fideicommiſſaria tradatur ad caſum ſi moriatur poſt teſtatorem.*
5 *Tempore aliquo fideicommiſſum relictum non ante peti poteſt, quamuis dilationis cauſſa ceſſare videretur.*
6 *Fideicommiſſum perit non impleta conditione.*
Conditionis defectus, ſine ſit ſuſpenſiua, vel reſolutiua ceſſare facit fideicommiſſum.
7 *Modo non impleto fideicommiſſum euaneſcit.*
8 *Quandoque tamen ob non implementum modi fideicommiſſarius non cadit a relicto.*
9 *Conſenſu fideicommiſſarij pluribus modis finitur fideicommiſſum.*
Fideicommiſſarij conſenſus pluribus modis finitur fideicommiſſum.
10 *Renunciatione, ſeu repudiatione perit fideicommiſſum pure debitum.*
Non autem ſi in diem, vel ſub conditione debitum.
Renunciatione ſimplici tollitur iura de præſenti non in diem, aut ſub conditione debita.
11 *Renunciatio, quæ in pactum tranſiuit, tollit iura de futuro pronpactum.*
Et etiamſi iudicialiter facta ſit, aut iuramento vallata, aut abſentis nomine acceptata.
12 *Fideicommiſſum remiſſum ex pluribus tacite colligitur.*
Remiſſo fideicommiſſi tacita colligitur ex pluribus ſimul concurrentibus.
13 *Licentiatius conſenſus non tollit iura de futuro.*
14 *Fideicommiſſum etiam conditionale pacto remitti poteſt.*
Iura conditionalia pacto remitti poſſunt.
15 *L. de his, ff. de tranſact. locum habet in pacto gratuito.*
16 *Pactum cum vno non profertur ad alias perſonas.*
Ius ſpe nobis competens, ſine facto noſtro a nobis auferri non poteſt.
17 *Ius quod nec, vt nec ſpecompetit, an in pactum deduci poſſit.*
18 *Diuiſione non perimitur ius fideicommiſſi conditionalis etiam reciproci.*
19 *Secus ſi pure fideicommiſſum debitum ſit.*
20 *Diuiſione non poteſt fideicommiſſum videri remiſſum, quod ignoratum fuerit.*
Diuiſio habet naturam tranſactionis.
L. de his, ff. de tranſactio. locum habet in contractu diuiſionis.
21 *Scientia teſtamenti, & relictorum in genere non ſufficit, vt tranſactio valeat de contentis in teſtamento, ſed requiritur ſpecialis ſcientia.*

Non

22 Non tamen neceſſarium eſt, vt tempore diuiſionis, & tranſactionis legatur teſtamentum.

23 L. de his. locum habet in quocumque actu per quem agitur de contentis in teſtamento, & inter quoſcunque.

24 Clauſulæ poſitæ in inſtrumento diuiſionis vt tollant ius fideicommiſſi debent illud importare expreſſe, aut in neceſſariam conſequentiam expreſſorum.

25 Renunciatio ſtrictè accipienda eſt, quia tollit ius, nec præſumitur.
Repudiatio paternæ hæreditatis, non tollit ius fideicommiſſi a patre debiti.

26 Diuiſione cum clauſula de non contraueniendo non perimitur ius fideicommiſſi conditionalis.

27 Amplia, & declara multis modis.

28 Diuiſione facta cum promiſſione de non contraueniendo ex cauſa fideicommiſſi debiti non refertur ad fideicommiſſum conditionale.

29 Secus ſi dictum fuiſſet debiti, vel debendi præſuppoſita illius ſcientia.

30 Item ſecus ſi verba fuiſſent vniuerſalia complectentia quodcunque ſi fideicommiſſum. Verba in omni materia late accipiuntur quatenus patitur eorum proprietas.

31 Renunciatio facta per verba, quæ habent ſignificatum temporis præſentis, & futuri ad præſens refertur.

32 Diuiſione facta cum remiſſione omnis iuris, quod habet, vel habere ſperat in partem ſocij, non trahitur ad cauſam fideicommiſſi conditionalis, cum alia ſubeſſe poteſt, ſecus ſi alia adeſſe poſſit.

33 Ceſſio de omnibus iuribus competentibus, & competituis operatur remiſſionem fideicommiſſi conditionalis, quando aliud ius cedenti in futurum non poterat competere præſuppoſita tamen ſcientia.

34 Ceſſio, quæ non poteſt operari effectum translationis actionum, operatur effectum liberationis debitoris.

35 Ius in ſpe ex cauſa de præſenti in futurum, quando legitimum ſit, & quando non.

36 Diuiſione facta, cum clauſula de non contraueniendo aliqua ratione vel cauſa, qua dici aut excogitari poſſit, an videatur remiſſum fideicommiſſum.

37 Clauſulæ permittentes alienationem, an operentur remiſſionem fideicommiſſi.

38 Clauſula ad vendendum, tribuit poteſtatem alienandi. Clauſula & quibus dederit, tribuit poteſtatem alienãdi. Feudalia, emphyteutica, & fideicommiſſa.

39 Differt tamen an dictum ſit, & cui res dederit, vel & cui iura ſua conceſſerit.

40 Clauſulæ plures ibi congeſtæ, quæ tribuunt poteſtatem alienandi.

41 Clauſula, ad habendum, tenendum, poſſidendum, & quicquid placuerit, an tribuat poteſtatem alienandi.

42 Clauſula pro ſe, & quibuſcunque hæredibus, facit feudum, & fideicommiſſum alienabile.

43 Clauſulæ, quæ tribuunt liberam adminiſtrationem, tribuunt quoque poteſtatem alienandi.
Libera poteſtas ex quibus clauſulis videatur attributa.
Diuiſio iudicialis, aut arbitraria, an operetur remiſſionem fideicommiſſi.

44 Clauſula an ſit poſita in diſpoſitiuis, an in executiuis multum intereſt.

45 Alienandi poteſtate conceſſa per clauſulas diuiſionales non ſecuta alienatione poteſt res peti.

45 Secus ſi res alienata fuerit, nam poſſeſſor omnino tutus erit.
Conſenſu fideicommiſſarij res alienata vendicari per fideicommiſſarium non poteſt.

46 Alienandi poteſtate conceſſa venit etiam hæredis inſtitutio, ſed non ſucceſſio ab inteſtato.

47 Alienatione ſecuta ex permiſſione fideicommiſſarij euenientes fideicommiſſi caſus competit actio ad rei æſtimationem.

48 Clauſula reſeruatiua fideicommiſſorum adiecta in inſtrumento diuiſionali, in quo data fuit poteſtas alienandi, quid operetur.

49 Iuramento renunciari poteſt, l. de his. ff. de tranſactio. & omnibus legibus prohibitinis.
Iuramentum ſupplet defectus ſolemnitatum non autem conſenſus.

50 Tutor cum decreto an valide remittere poſſit fideicommiſſum reciprocum inter pupillum, & alium.
Tutor inre dare poteſt pecuniam, vt ſubſtitutus pupillo ſub conditione ſi ſine filijs remittat fideicommiſſum.

51 Minoribus, & literarum imperitis præſumpta iuriũm renunciatio non nocet.

52 Euictionis promiſſio, an operetur remiſſionẽ fideicommiſſi.

53 Euictio debetur in contractu diuiſionis, & quomodo.
Diuiſio eſt ſimilis permutationi.

54 Sine diuiſio ſit conuentionalis, vel iudicialis.
Diuiſio facta per ſententiam nunquam tollit iura de futuro.

55 Evicta re tradita ex cauſa diuiſionis reintegratio quemadmodum ſit facienda.

56 Ignorantia rem eſſe alienam, aut conditionatam operatur, vt in contractu diuiſionis debeatur euictio prout in alijs.

57 Scientia rei alienæ efficit, vt non competat de euictione actio, ne dum in contractu venditionis; ſed etiam diuiſionis, nec etiam ad pretium.

58 Emptor ſciens rem eſſe alienam ea euicta non etiam agit ad pretij reſtitutionem.
Diuiſione facta, rem alienam ſcienter accipiens non agit de euictione re euicta.

59 Etiam ſi diuiſio facta fuerit auctoritate iudicialis.

60 Diuiſione facta, ſi ſcienter in partem vnius obtenerint feuda, quæ poſt eius mortem deuoluta ſint in dominum, hæredes eius de euictione non agunt.

61 Nec etiam reſpectu pretij.

62 Emens rem ſub conditione per fideicommiſſum relictam, eueniente conditione fideicommiſſi, & re euicta, agit ad pretij reſtitutionem, licet ſciens emerit.
Diuiſione facta, & in partem vnius ſcienter obuenta fideicommiſſarijs, an illis euictis competat de euictione actio, & infra num. 68.

63 Diuiſione facta ſi vnus ſcienter in portionem ſuam res conditionatas acceperit, non poteſt diuiſiones factas retractare.

64 Euicta portione vni ex fratribus diuidentibus, & ab altero non, qui tamen in eadem conditione ſit, ceſſat de euictione actio.

65 Diuiſione facta inter duos mortuo vno ex eis ſi in eius portione contingat fideicommiſſi caſus, frater ſuperſtes vendicat intre fideicommiſſi, nec ex cauſa euictionis repellitur.

66 Et hoc caſu ſi in mortui portionem bona omnia feudalia,

vel

nel fideicommissa scienter obnenerint, frater superstes non tenetur illius hæredes reficere in Allodijs, nec ex causa euictionis ad aliquod interesse.

67 Euictio cessat, vbi res euicta fuit pro sui natura, aut ex facto possessoris, vel auctoris sui.

68 Diuisione facta, & in partem vnius obuentis fideicommissarijs scienter, si ex fideicommissi causa euineantur, non competit de euictione actio aduersus fratrem etiam respectu precij.

69 Euictionis promissio in contractu diuisionis generaliter facta non prodest, vbi res euincitur ex causa diuidentibus nota, nisi in eum casum specialiter conuenerint. Etiam quod vni Allodia, alteri feuda, & fideicommissa obnenissent.

70 Diuisione facta, si partes conuenerint ne de euictione teneantur, re euicta non etiam ad precium agitur.

71 Euictionis periculum ab emptore susceptum non liberat venditorem a precij restitutione, nisi etiam conuentum sit, ne ad precij restitutionem teneatur.

72 Diuisione facta per testatorem inter suos coheredes cessat euictionis ratio, fallit vt ibi.

73 Renunciatio non iuuat, quod alteri non acquiritur. Pactum non porrigitur nisi ad eum vt porrigatur paciscentis interest.

74 Refutatio realis rem penitus abdicat, personalis autem respectu personarum, pro quibus facta fuit refutatio. Refutatio realis quæ sit.

75 Compromissum est transactionis species. Transigendi potestas latior est, quam compromittendi.

76 Compromitti potest inter hæredem, & fideicommissarium, & inter duos confideicommissarios.

77 Transactio, de his quæ ex testamento pendent, non potest fieri non cognitis dispositis in testamento.

78 L. de his, ff. de transaction. pacto renunciari non potest.

79 Compromissum generale non refertur ad contenta in testamento.

80 Transigi potest de feudo inter dominum, & inter vasallum.

81 Pactum vnius alteri non præiudicat. Transactio cum vno facta alteri non nocet. Fideicommissarij primi facetum subsititutis nõ præiudicet.

82 Emphyteuta, & vasalli transactio non obstat sequentibus.

83 Feudum antiquum non potest possessor refutare domino in præiudicium aliorum.

84 Feudum autem nouum primus acceptor valide refutare potest.

85 Nisi ex stipulatione notarij filijs ius quæsitum fuisset.

86 Emphyteusis an possit refutari in præiudicium sequentiũ.

87 Compromittit non potest per primos fideicommissarios vasallos, & emphyteutas in præiudicium sequentium.

88 Transactio bonafide facta super lite dubia in causa feudi, & fideicommissi sustineri potest, maxime accedente principis consensu.

89 Principis rescriptum non confirmat male gesta, nec tollit remedia rescissoria.

90 Hæres transigentis an pro iure suo possit contra venire transactioni.

91 Consentiens in sui præiudicium non nocet hæredibus suis in iure eorum.

92 Renunciatio iuribus suis non præiudicat hæredibus in iure proprio.

93 Renunciatio filiæ in hæreditate patris non præiudicat nepotibus ex ea.

94 Consensus eorum, quorum prima erat causa in alienatione rei fideicommissæ non præiudicat sequentibus.

95 Promittens pro facto suo tantum non obligat hæredes ventes intestato.

96 Sed in rebus hæreditarijs, & habentibus qualitatem hæreditarium præiudicat.

97 Filij hæredes patris pro iure suo non possunt venire aduersus factum patris cum promissi per se, & suos hæredes. Promittens non contrauenire videtur etiam promisisse pro suis hæredibus nisi pro facto suo tantum promiserit.

98 Transactio an rescindi possit ex capite lesionis.

99 Transactio bona fide facta non rescinditur sub prætextu Instrumentorum, vel specierum de nouo repertarum ex quibus de lesione docetur.

100 Restitutio in integrum an concedatur aduersus immodicam lesionem apparentem, per instrumenta de nouo reperta.

101 Transactio mala fide facta, doli actione, & exceptione rescinditur.

102 Transactio bona fide facta, si per causa probabili, & argumentatiua non rescindatur ex capite lesionis.

103 Testamenti, & fideicommissi scientia, an ignorantia præsumatur. Fideicommissi scientia an præsumatur.

104 Scientia testamenti, & fideicommissi ex quibus præsumatur.

105 Impubes maior factus an præsumatur scire quæ vidit in ætate pupillari.

106 Fideicommissa variis modis finiuntur.

107 Principum decreto an fideicommissa finiantur.

108 Testamenta, & potestas testandi an sit iuri gentium, vel iuris ciuilis.

109 Testamentum apud infideles factum coram duobus testibus valet.

110 Testamentorum solemnia principum constitutionibus alterari possunt.

111 Imestatæ successiones origine trahunt a iure gentium. Hæreditarius titulus est inuentio iuris ciuilis.

112 Testamenti ex causa acquisitio iuris ciuilis est. Actiones sunt de iure ciuili.

113 Principes per legem generalem iura fideicommissorum tollere possunt.

114 Fideicommissorum mali effectus.

115 Principes moderare possunt iurisdictionem suorum magistratuum, ne in aliquibus causis iudicent.

116 Principes de potestate ordinaria non possunt tollere iura fideicommissorum particularium.

117 De plenitudine autem potestatis an possint, late scribitur.

118 Principis potestas duplex est.

119 Princeps iure ordinario non intendit alteri in iure suo præiudicare.

120 Princeps in nonnullis casibus profitetur se non posse contra rescribere.

121 Princeps de absoluta potestate potest, secundum, præter, & contra leges.

122 Plenitudo potestatis principis, in iure cognita, & quæ sit.

123 Plenitudine potestatis vtuntur Papa, Imperator, Reges, & Principes.

Vene-

Venetiarum eiuitas est altera nonior Roma.

124 *Item, & Principes perpetuò infeudati a Papa, & Imperatore.*

125 *Non tamen sine causa Principes vti debent plenitudine suæ potestatis.*

Principes peccat in se ipsum, si ius alterius sine causa auferat.

126 *Plenitudine potestatis non vtuntur principes aduersus non subditos.*

126 *Principes de plenitudine potestatis quid de iure facere possint.*

127 *Princeps ius quæsitum de iurentium auferre non potest de plenitudine potestatis.*

128 *Ex causa tamen potest.*

129 *Amplia etiam quod ius illud processerit ex causa iuris ciuilis.*

130 *Princeps dominium iure ciuili tantum quæsitum an de plenitudine potestatis tollere possit.*

131 *Princeps non potest disiecisse vasallos sine culpa ciuili.*

132 *Princeps tollere potest quæ ex concessione gratiosa in aliam translulit.*

133 *Princeps de plenitudine potestatis potest declinare a suis iuris ciuilis nullos.*

134 *Possessio est de inventium.*

135 *Princeps a subdito possessorio recuperandæ conuenit potest, si eum spoliauerit re allodiali.*

136 *Princeps in allodialibus non habet intentionem fundatam aduersus priuatos.*

137 *Colorata possessio non requiritur in feudalibus, non in iurisdictionalibus, sed facti possessio sufficit; vt vasallus spoliatus restituatur.*

138 *Proprietatis notorius defectus obstat agendi possessorio recuperandæ.*

Dominus finita linea vasallorum potest propria auctoritate ingredi possessionem feudalium.

139 *Priuatus regalia possidens iudicialiter conuentus tenetur docere de titulo suo possessionis, alioquin depellitur de possessione.*

140 *Spoliatus a principe possessione iurisdictionalium & regalium an sit restituendus docto de sola possessione facti. nam plures sic teruerunt.*

Possessio acquiritur de facto etiam ei, qui est incapax pro prietatis.

141 *Alij contra.*

142 *Alij, quòd sufficiat colorata possessionem:*

Spoliatus in beneficialibus, & spiritualibus non restituatur, nisi possessionem probet, & coloret; seu instificet, aliter quam per facti possessionem.

143 *Colorata possessio quæ sit.*

Possessio ex quibus coloretur.

144 *Princeps de plenitudine potestatis tollere potest ius quæsitum ex causa iuris ciuilis.*

145 *Etiam in tertij præiudicium.*

146 *Princeps per rescriptum tollere potest de plenitudine potestatis actiones, exceptiones, & replicationes alicui competentes.*

147 *Actiones sublata, attamen iustitia facienda est per manum regiam.*

148 *Actiones alicui competentes, an princeps de absoluta potestate tollere possit.*

149 *Princeps in his, quæ iuris positiui sunt, præsumitur motus ad rescribendum ex iusta causa.*

150 *Sed vbi appareret, non ex causa motum fuisse rescriptum nullius esset roboris.*

151 *Princeps ius quærendum ex legis delatione tollere potest, saltem de absoluta potest.*

152 *Princeps potest inhabilitare ad acquirendum.*

153 *Princeps an possit liberare hæredem ab onere fideicommissi.*

154 *Princeps an possit contra testatoris voluntatem habilitare aliquem in fideicommisso.*

155 *Princeps an aliquem habilitare possit ad voluntatem testatoris, vt succedat in fideicommisso.*

156 *Appellari potest a rescripto Palatini, & inferioris a Principe ab illius grauamine.*

157 *Principis rescriptum aduersus ius an morte illius finiatur.*

158 *Principis supremi an possint rescribere in terris infeudatis inferioribus dominis.*

159 *Principis decreto an possit commutari vna res fideicommissaria in aliam rem.*

Res fideicommissaria an possit commutari, de vna in aliam.

160 *Princeps an possit commutare relictas, in vnum vsum ad alium.*

Commutari an possint relicta ad vnum vsum in alium.

Articulus. LII.

Ideicommissorum materia abunde hactenus discussa fuit. Cum autem corporalia omnia naturaliter interire necesse quandoque sit, quia nihil sub Sole perpetuum est, *ad l. eum debere, ff. de seruit. vrban. præd.* sic quoque incorporalia iura, & actiones, quæ artis ministerio inuenta fuere, humanis constitutionibus suos quoque terminos, & fines habent, quos vltra non progrediuntur, quia ars naturam imitatur, §. *Minorem, in Instit. de adoption.* Expedit itaque, vt, videamus de modis, & causis, quibus fideicommissa pereunt. & finiuntur.

1 Sanè constat, fideicommissa finiri voluntate testatoris, consensu fideicommissarij, rei peremptione, præscriptione, generatione, auctoritate legis scriptæ, Principis decreto, & iuditio magistratus, de quibus singulis agendum est.

2 Voluntate autem testatoris fideicommissum finitur, vbi ad certas personas, vel certos gradus coarctatum reperitur. Nam vltimus illius gradus libere rem alienare poterit, quia non supereſt persona, quæ ex fideicommisso rem reuocare possit, *l. cum pater, §. liberis, & l. qui solidum, §. penult. ff. de legat. secundo*, vbi gloss. Bartol. Imo. & Paul. & est preterea tex. *in Auth. de restitu. fideicom.* vbi Bart. sic notauit: Bald. *in l. secunda, C. quan. di. leg. ced.* Ang. *consilio 169. super puncto, columna secunda*, Paul. Cast. *consil. 453. de eodem, lib. 1.* Socin. *consil. 63. colum. 7. in principio. libro 3.* Dec. *consil. 182. in primis verbis.* Natta *cons. 191. 470. num. 3. & 551. num. 18.* Gabri. *consil. 132. in 7. quæst. num. 60. & 61.* fideicommissa enim non proferuntur de persona ad personam, quia persona in omni materia extrinsecus non sub intelligitur, *l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. l. si*

ita

ita stipulatus, §. Chrysogonus, ff. de verborum obligat. & l. stipulatio ista, §. sicut autem, ff. eodem, ideo fideicommissum iniunctum filijs nõ trahitur ad nepotes, sicuti plenè scripsi in artic. 1. num. 27. & his adde, quæ dixi in artic. seq. num. 21.

3 Sic etiam fideicommissum limitatum intra certum tempus vltra illud non protenditur, veluti si dictum fuerit, si hæres mens intra viginti quinque suæ ætatis annum decesserit substituo Caium *ad l. Centurio. ff. de* vulgar. nam decedente eo post annum vigesimum quintum, fideicommissum expiraret, quia limitata fideicommissi conditio limitatum producit effectum, *Liu agris, ff. de acquir. rer. domi. l. cautellæ erat, ff. de his, quæ in test. del.* & quod permissum est ad certum tempus, post illud videtur prohibitum, *l. statuliberum, §. 1. ff. de leg. 2.* sicut è contra prohibitum ad tempus, post illud videtur permissum, *l. ex ea, ff. de postulan.* & in terminis de substitutione facta ad certum tempus post illud non extendatur, est casus in *l. si ita quis, & in l. ex facto, §. item quæro, ff. de vulgar.* & inde notarunt Bart. & posteriores. Idem Bartol. *in l. si mater. §. 1. ff. eodem*, Soc. *cons. 76. col. 3. vol. 3.* & in specie in fideicommissaria, si hæres decesserit intra ann. viginti quinque, vt ad illud tempus coarctetur consuluit Paris. *consil. 14. num. 12. lib. 2.* vbi præterea adducit, quod prohibitio de non alienando limitata ad certum tempus, quæ in casu contrafactionis fideicommissum inducit, vltra illud tempus cessat, *l. pater filium, §. fundum, ff. de legat. 3.* vbi Bart. & cæteri. Idem Bart. post. gl. *in l. cum pater. §. libertis, ff. de lega. 2.* Alexand. *cons. 55. col. 3. lib. 3.* Socin. iun. *cons. 163. num. 5. & num. 12. in 2.* & idem quoque ex professo consuluit Alciat. *consil. 100. lib. 9.* vbi considerat, quod diuersitas temporis inducit diuersitatem in substantia, *l. 1. §. si quis simpliciter. ff. de verbor. obligat.* & aliud est, aliquid fieri in talidie, aliud alio die, Bartol. *in l. denunciasse, §. quid tamen, ff. de adult.* quocirca ex præmissis inferto male sensisse Fulgos. *consil. 15. proponitur quod Monies, col. 2.* quem simpliciter secutus fuit Marian. iun. *cons. 114. num. 27. lib. 1.* quatenus voluit substitutionem factam filijs si decesserint intra annos 20. extendi ad aliud tempus, nam repugnant supra adducta.

4 Conclusio autem dubitationem non habet, cum tempus refertur ad personam hæredis, vel alterius tertij, sed si refertur ad personam testatoris, maius est dubium, & quidè in vulgari. Bartol. in dictis locis videtur sensisse, vt non extendatur, & est recepta opinio, sicuti dixi *in artic. 15. num. 8.* Maius dubium est in fideicommissaria. Nam cum mortis conditio in vita testatoris conuenire non possit fideicommissariæ, sed vulgari, ideo de necessitate pro validitate fideicommissariæ videtur capienda interpretatio extensiua, sicuti Fulgos. docuit *in l. si. col. 2. C. de institu.* & subsequitur Ias. *in l. 1. num. 25. ff. de vulg.* & in casu vbi hæredi decedenti in vita testatoris, facta fuerat substitutio vulgaris, pupillaris, & per fideicommissum consuluit Rui. *cons. 176. per totum, in 2.* sed contra in eodem casu consuluit Dec. *cons. 394. per totum*, Bero. *cons. 63. num. 9. in secundo*, Menoch. *consil. 399. col. 1. & 2.* & hæc verbis testatoris inhæret. si tamen casus occurerent, maturiori opus esset consideratione.

5 Ex præmissis infertur, quod vbi fideicommissum relinquitur alicui ad certum tempus, non antea peti possit, quamuis aliqua ratione dilationis causa cessare videretur, vti est tex. *in l. uxori usumfructum ville, ff. de usufruct. leg. & in l. cum hæres, §. 1. ff. de stipulat.* & sic Roman. tradidit *in l. si quis hæres ita scriptus. ff. de acquir. hæred.* pulchre Ias. *in l. Gallus, §. & quid si tantum, num. 29.*

6 Finitur item fideicommissum, a testatore ordinatum, si conditio defecerit sub qua relictum fuit, nam siue conditio sit suspensiua, vel resolutiua, vtroque casu per illius non implementum ex voluntate testatoris perit fideicommissum, dixi *in art. 43. num. 9. & nu. 20.* non repeto hic.

7 Item per non implementum modi ad onus fideicommissarij ascripti, finitur fideicommissum, & hæres repetere potest, *l. si hæres, ff. de cond. cau. data. l. Liberto, §. Lucius, ff. de ann. leg. l. prima, C. de his, quæ sub mo.* & ibi notatur, declarando tamen, vt pulchre per Bartol. *in l. quibus diebus, §. Aemylius, columna penult. ff. de condict. & demonst.* vbi inquit, quod hæres iuris remedijs cogere etiam potest fideicommissarium, vt modum impleat, vt in d. §. Aemylius, & *in l. si cui, ff. de legatis tertio*. Immo etiam Tertius ad cuius commodum implendum erat, & vbi ob modum non implerum res vendicatur ea quidem cum fructibus restituenda est, cum modus adiectus causam finalem importat, sic Catalcan. *in tract. de usufruct. mulier. relict. sub nu. 117.* vbi refert in Rota Florentina sic iudicatum fuisse.

8 In quibusdam tamen casibus ob non Implementum modi, non priuatur legatarius commodo relicti, veluti si modi implementum concernat commodum legatarij, fideicommissarij, aut alterius, cui res datur, nam pro causa impulsiua censeretur adiectus, non pro causa finali, *l. Titio centum, in 1. Resp. ff. de cond. & demonst.* vbi Bart. & alij sic notarunt, Alexand *cons. 127. col. 1. lib. 7.* Dec. *consil. 452. col. 2.* Cruuet. *cons. 59. num. 2.* Dixi *in art. 11. num. 125.*

Idem est, si non interesset testatoris, aut eius hæredis, modum impleri, tunc enim non posset opponi fideicommissario de modo non impleto. Bald. *cons. 127. quidam nobilis in 1. vol.* Et idem vbi dubium est, an modi implementum possit afferre commodum, aut incommodum, Dec. *consil. 452. colu. 2.* & idem vbi modus non signaret causam finalem relicti, Bald. *consil. 219.* Pepus *lib. 2.* Crau. *dicto cons. num. 4.* Idem est cum per casum contingeret modum non posse impleri, veluti abunde dixi *in artic. 16. num. 160.*

Voluntate etiam testatoris perit fideicommissum, cum testator permittit rerum alienationem, dixi *in art. 40. num. 45. & infra*.

9 Consensu autem fideicommissarij remittitur fideicõmissũ, pluribus modis, repudiatione, seu renunciatione, licentia, pacto, diuisione, translatione,

delatis Bartol. & communiter omnes, *in d. l. 1.* cætera, quæ ad renunciationem pertinent, dicam infra, *num.* 19. *& ſeq.*

12 Remiſſum quoque fideicommiſſum diffinitur tacita quadam repudiatione, *in caſu, l. Procula, ff. de probation.* quam Bart. ibi intellexit tribus concurrentibus, ſcilicet ceſſatione longi temporis, Calculatione rationum ſæpius facta, & taciturnitate fideicommiſſi debiti. Etenim lex illa proponit fideicommiſſum pure debitum, & formaliter ſequitur Bald. ibi. Salycet. autem ponderauit vltra ea, conſanguinitatis vinculum, & ante eum ſic aduerterunt gloſſ. & Bartol. *in l. libertis, §. primo, ff. de Alimen. & cib. leg.* adeo, vt quatuor in ea lege concurrant ſequuntur Alexand. *conſ.* 46. *in fine, libro primo, & conſilio* 56. *in fine libro* 4. *& conſ.* 48. *in* 6. Affli&. *deciſ.* 13. & pulchre Dec. *conſilio* 79. *columna vlt. &* 267. *columna* 3. *&* 4. Socin. *conſilio* 25. *numero* 10. *libro quarto*, & complures alios congeſſit Roland. *conſilio* 65. *numero* 18. *in quarto*, ſi tamen vna ex his circunſtantijs deficeret, & alia ſimilis accederet, locum eſſe diſpoſitioni illius legis, probant Dec. in dictis duobus conſilijs veluti, quia inter duos conſanguineos nõ apparerent computationes ſæpe factæ, ſed interceſſiſſet diuiſio bonorum inter eos. Nam diuiſionis actus æquipolleret, quod etiam expreſſe defendit Ruin. *conſilio* 139. *numero* 8. *in* 2. Thom. Grammat. *deciſio.* 23. *Illuſtris Marchioniſſa, numero* 30. & ſic ceſſantibus autem aliquibus ex illis circũſtantijs, vt quia fideicommiſſum non eſſet pure debitum, vel quia Calculatæ non fuiſſent rationes, aut alius actus ſimilis, vel ceſſaret ratio ſanguinis, fideicommiſſum nõ videretur remiſſum, ſicuti fatentur ſcribentes in dictis locis, & pulchre Socin. iun. *conſil.* 128. *numero* 126. *in primo, & conſ.* 14. *prope finem, in* 3. Addo alium caſum de tacita repudiatione, quãdo grauatus per fideicommiſſum legaſſet in ſuo teſtamento rem aliam fideicommiſſario: Nam fideicommiſſarius per acceptationem legati videretur approbaſſe teſtamentum illius, & repudiaſſe fideicommiſſum ſibi debitum, pulchre Alba *conſ.* 17. *col.* 1. *&* 2. declara tamen, quod per acceptionem legati non intelligitur legatarius renunciaſſe fideicommiſſo ſibi in ea re debito ex teſtamento alterius, vbi occurreret aliquis prætextus ignorantiæ iuris aut facti, per text. & ibi notatur *in l. qui fideicommiſſum, ff. de leg.* 2. per Bartol. *in l. Clodius, ff. de acq. hared.*

13 Licentiatiuus autem conſenſus an operetur remiſſionem fideicommiſſi, & obligationem, diſtinguunt Auctores, nam aut ius competit pure, & de præſenti, & hoc caſu conſentire videntur. licentiam expreſſe attributam de habendo, & poſſidendo operari remiſſionem, & repudiationem, aut non competit de præſenti, ſed in euentum alicuius actus, vel diei, & ille licentiatiuus conſenſus non præiudicet, ſic diſtinguunt Cyn. Sal. & Alex. *in d. l. 1. C. de pact.* & poſteriores, ibidem per text. *in l. 1. §. quod ait. ff. quor. leg.* ſequitur Ruin. *conſ.* 70. *nu.* 9. *in* 1. & præter alios Bal. *conſ.* 102. *lib.* 2. Soc. *conſ.* 230. *col.* 2. *lib.* 2. Surd. *conſ.* 70. *nu.* 4. *in* 1.

14 Pacto autem fideicommiſſum ſub conditione debitum a fideicommiſſario, hæredi grauato remitti poſſe concedunt glo. antiqui & Moder. omnes *in d. l. 1. C. de pact.* per illum text. *& in l. cum proponas, C. eo. & l. de fideicommiſſo, C. de tranſact.* quia iura conditionalia ſpe nobis competentia in pactum deduci poſſunt, *l. quoties, ff. de nouation. l. ſub conditione, ff. de ſolution.* & ſic aduertit Curt. iun. & bene, *ſub numero* 21. nil mirum autem ſecus in pacto, ac in renuncia. quia renunciatio vnius tantum conſenſu roboratur, pactum autem duorum, ſic glo. Bart. & communiter Doctores, & duorum conſenſus operatur obligationem pacti de non petẽdo futurum fideicommiſſum, a cidicto fideicommiſſarius petitor exceptione pacti repelleretur, & in terminis, vt conditionalia iura & beneficia, ex legibus, ex contractibus, & ex hominũ diſpoſitionibus, competentia remitti poſſunt, plene probarunt Roman. *conſ.* 22. *in* 1. *dub.* Corn. *conſ.* 51. *col pen. in* 2. Soc. iun. *conſ.* 50. *col.* 1. *in* 2. & in lucris dotalibus ſpe debitis idem Soc. *d. conſ.* 109. *calum.* 1. *in* 3. Pariſ. in eodem caſu *d. conſilio* 127. Deciſ. Peruſ. 19. *nu.* 4. Laderch. de Imol. *conſ.* 18. *num.* 12. *& 133 nu.* 4. intellige ſic tamen, vt qui fideicõmiſſum remittit tunc, vel prius viſis, & cognitis teſtamenti verbis, ſciuerit fideicommiſſum ſibi relictum, alias remiſſio non noceret etiam pacto vallata, *l. de bis, ff. de tranſact. cum ſua materia.*

15 Nempe lex illa locum habet nedum in tranſactione, ſed etiam in pacto gratuito, & liberatorio, ſicuti *in ea. l.* diffinierunt gl. Bart. Bal. & Ang. & communiter dixit Corn. *conſ.* 135. *colum.* 1. *in* 2. vbi, quòd ita in practica obſeruatur Pariſ. *conſilio* 24. *num.* 122. *in* 2. *& conſilio* 95. *numero* 20. *in* 3. Socin. iun. *conſ.* 120. *num.* 50. *in* 1. Syluan. *conſ.* 49. *num.* 59. Quorum opinio mihi ſemper magis placuit per text. *in d. l.* 1. §. 1. & quia cognitis teſtamenti verbis fortaſſe fideicommiſſarius non ita prompte remiſiſſet, prout eis non viſis, & ſi laſcin ea l. columna 3. poſt antiquos ab eo relatos contrarium tenuerit, cui videtur adhærere Socin. iun. *conſilio* 116. *numero* 65. *in* 1.

Amplia vt fideicommiſſarius fideicommiſſario remittere poſſit, *l. quoties ab omnibus, C. de fideic.* & ſi fideicõmiſſum ſit reciprocum, valet remiſſio: nec ex hoc minor dicitur lædi, quamuis inſpecto conditionis reciprocæ euentu, damnoſa ſit remiſſio. *d. l. de fideicommiſſo, vbi omnes notant.* Quã tamen limitauit Cuman. *conſ.* 115. *num.* 5. nõ procedere in pupillo remittente cum tutore, etiam cum Decreto iudicis, & præſertim vbi in fideicommiſſo eſſet inæqualitas.

16 Porro remiſſio per pactũ facta ſic accipi debet, vt præiudicet remittenti, quo ad illum cum quo pactus fuit, & illius ſucceſſoribus, non quo ad alios, *l. hæredi, §. ſi. ff. de pact.* item vt noceat remittenti, & eius hæredibus, non autem præiudicet alijs, quia de iure pactum cum vno non nocet alteri in iure ſuo, *l. ſi vnus, §. ante omnia, ff. de pact.* vbi plene laſon in primo notab. ſicut nec etiã alteri prodeſt, vt ibi gloſ. ait per text. *in l. ſi tibi, §. ſi pactus, ff. eodem*, quia alteri ſtipulari nemo poteſt,

l.stipulatio ista, §.alteri, ff.de verborum obligation. nam personales obligationes personas suas tenent, nec ad tertium digrediuntur etiam singularem rei successorem, vt dixi *in sequen. artic.numero quinto*, & preterea ius nostrum sine facto nostro a nobis auferri nequit, *l.id quod nostrum, ff.de regulis iuris*, etiam quod ex facto remittentis sit quæsitum, *l.penultima, ff.de pact.* & ibi late Iason, & plene Socin.iunior. *consilio centesimo trigesimo quarto, columna prima, in tertio*, vel etiam, quod sit ius quæsitū spe, Bald.*in l.si constante, C. de donat. ante nupt.* Alexand. *consil. vigesimo septimo, columna prima, libro tertio.* Aretin. *consilio septimo, columna penult.* Dec. *consilio* 107. *columna secunda, versiculo nec huic, & versiculo nec obstat*, Tiraquel.*de iure Conuent. §.primo, glossa septima, numero decimo nono, & seq.* & est indubitata conclusio, quæ etiam comprobatur ex dictis infra, *num.* 81. vbi copiosius scripsi.

17 Ius autem, quod nec re, nec spe competit, pacto non tollitur, vti Barto.ait.*in d.l.* 1.*C.de pact.* per text.*in l.nec nos, C.de captiu. & in l.* 1.*§.quod aut.ff.quor. leg.* cuius verba reassumpsit Ruin. *d.consilio* 70. *numero vndecimo, in primo.* Sed aduertēdum est, quòd text.in §.quod ait, non pertinet ad pactū & consensum obligatium, sed ad consensum licentiatium, vti dixi supra, *numero decimotertio.* Text; autem *in d.l.nec nos*, speciali ratione nititur, quia de hæreditate viuentis non licet pacisci, *l.fin.C.de pact.* vnde verius est per pactum expressum iura etiam in futurum competitura, quamuis non ex causa de præsenti remitti posse, Bartol. *in d.l.prima, columna secunda*, vbi infert, valere pactum, vt si res, quæ apud te est, in futurum ex quacunque ratione, vel causa ad me perueniret, tua sit, cum remissione iurium meorum, per text. *in l. si rem meam, ff.de verbor.obligat. & l. cum vir, ff.de vsucap.* sequuntur communiter Doctor. ibi Alexand. Ias. & Dec.*numero* 32. Cagn.*numero* 83. Dec.*consilio* 31. *numero* 5. *& consil.* 379. *num.*9. & late Port.Imol.*consilio* 142. *numero vigesimo primo*, pulchre autem vt renunciatio realis per pactum excludat renunciantem, etiam si ex noua causa ius deferratur, scribit Menoch.*consil.*401. *nu.* 102. sed vtrum opus sit exprimere in renuncia. ius seu causam de futuro, an verò sufficiat renunciare iuri competēti, & competituro, vel dicere, si quo tempore res ad me pertinebit, nam quòd forma hæc non trahatur ad ius futurum non ex causa de præterito, sensit Dec. *d.consilio sub numero vndecimo, versic. præterea*, & in successionibus hæreditarijs pro absoluto præsupponit, ex scriptis ab Alexand.*consilio pen.col.*4. *in* 5. & vltra eum sic censuit Soc. *in l.prima, §.veteres, sub numero tertio, ff. de acquir. possess.* sed contra, vt verba hæc generalia sufficiant, sensit Roma.*d.consilio vigesimo secundo, in secundo dubio*, Alexand. *consilio nono, numero octauo, & numero decimo tertio, in secundo*, Socin.*consil.* 34. *num.*5. *in* 4. & Port. Imol. *dicto loco*, clare autem Dec. ipse *in d.l. prima, numero* 32. Verum de re hac nunc decernendum non est, nam addenda sunt scripta infra, sub *numero* 32. *&* 35.

18 Diuisione simplici absq; pactis remissionem inferentibus non remitti fideicommissum conditionale, præsupponit text.*in l.cum pater, §.hæreditatem, ff. de lega.*2. & post Hugol.probauit Accurs. *in lege qui Romæ, §.duo fratres, ff.de verbor.oblig.* intelligendo, quòd ibi male fuerit iudicatum, & post antiquos Bartol. *in* 1. *q.* & indifferenter scribentes fere omnes, & in feudalibus glos. Bald. Alua. & alij *in c.si quis miles, in tit. consti. feuda.* quæ quidem conclusio locum quoque habet in fideicōmisso conditionali reciproco, in quibus terminis iura illa loquuntur. Et est ratio, quia diuisio pertinet ad separationem communionis, ita, vt quod iure dominij prius pro indiuiso tenebatur, nunc pro diuiso possideatur, consequenter portio diuisa succedit loco portionis indiuisæ iure cuiusdam permutationis, vt clare indicat text. *in d.§. hæreditatem, & in l.si probatum, C.com.diuid.* ac idcirco eueniente fideicommissi casu, tota portio, quæ per diuisionem consorti defuncto, obuenit iure fideicommissi peti poterit vnico iudicio, vti Bartol. infert *dicto loco*, & iterum *sub numero vigesimo secundo*, quia in vniuersalibus vna res succedit loco alterius, *l.Imperator, §.fi. & ll.sequen. ff.de l.*2.*l.si rem & pretium, ff. de pet. hæred.* & præfertim in quotis hæreditarijs, *l. quid ergo, ff.de leg.primo, & l.deducta, §.nummis, ff. ad Trebell.* Secundo, quia vbi quis ius personale habet ad rem pro indiuiso, secuta rei diuisione totum ius illud reducitur ad portionem, quæ debitori pro diuiso obuenit, *l.Iulianus, §.idem Celsus, ff.de actio.empt.* sed fideicommissarius personalem ex testamento aduersus grauatum habet *l.prima, &* 2.*C.com.de leg.* ergo, & idem est in iure reali pro indiuiso alicui competente, nam facta diuisione ab eo, vel eo præsente reducitur ad partem, quæ debitori suo obuenit, *l. communi dinidundo, §.si debitor, ff. comm.din.* Bartol. *d.§.duo fratres, numero* 22. Tertio, quia vbi res euincitur ex facto possessoris, aut auctoris sui, euictionis obligatio cessat, *l.fundum meum, ff.de euictio. l.licet, ff.de dote præleg. & l.si a me, ff.ad leg. Falcid.* hic autem res euincitur ex facto auctoris, nempe testatoris qui fideicommissum instituit, item ex facto hæredis, qui quidem adeundo hæreditatem ex quasi contractu obligatur legatarijs, & fideicommissarijs, *l. apud Iulianum, §. fin. ff.ex quib. cau. in pos. eat.* ideo agenti ex fideicommisso ad portionem diuisam non obstabit euictionis exceptio. Hæc sunt verba Barto.communiter recepta, vt ibi per Ripa, & Moder.Bald.*in l.qui cum tutoribus, ff.de transfact.* & in fideicommisso conditionali reciproco, consulendo tradidere Roman. *consilio* 403. *colum.* 1. Cuman. *consilio* 108. Capra *consilio* 89. *in fec. dub.* Alexand. *consilio* 40. *in* 1. *dubio, libro* 4. *& consil.* 208. *libro* 6. Corn. *consi.* 150. *columna fin. lib.*3. Dec. *consilio* 79. *in* 2. *dub. &* 267. *in princip. & consil. columna vlt. &* 495. *col.*4. *&* 5. Socin. *iun. consilio* 31. *num.*7. *libro* 4. Ruin. *consilio* 137. *&* 138. *libro* 2. Gozad. *consilio* 36. *num.*58. Grat. *consilio* 60. *numero* 5. *libro* 1. Parisi. *consi.* 55. *nu.*12. *libro* 1. Anton. Gabr. *de fideicommiss. conclusio.*1. Menoch. *lib.*3. *præsumpt.* 115. *numero* 9. Vinc. Honded. *consi.*33. *columna* 1. *latissime* Port. Imol. *consi.* 135. *num.*13. *& infra.*

In

19 In fideicommiſſo autem puro, ſeu purificato tempore diuiſionis, an a ſciente videatur remiſſum, maior eſt difficultas. Nam Barto. ſi aduertatur *in 4. q.* & magis clare *in 12. ad finem*, ſenſit non videri remiſſum per text. *in l. fin. §. fin. C. com. de leg.* intelligendo illum text. in fideicommiſſo etiam pure debito, & ad text. *in l. Titius, ff. quib. mod. pig.* reſpondet, quòd non loquitur in iis, quæ ex teſtamento pendent, ſequitur Soc. iun. *conſilio 128. nu. 122. in 1.* & in ſimplici diuiſione abſque promiſſione de non contraueniendo probauit Rip. *in d. §. duo fratres, num. 40.* & in fideicommiſſo vniuerſali Clau. Aqu. *in pen. & vlt. colum.* per text. *in l. 2, §. fin. & in l. fundus in fine, & in l. his conſequenter, & in l. inter coheredes, ff. fam. ercis.* Sed contra videtur dicere Bart. *in 4. oppoſ.* clarius autem Cuman. Pau. Alexand. *numero 17.* Ial. *num. 38.* Ripa, *num. 17.* Alex. *conſ. 100. col. vlt. in 7.* & cõcurrente longo poſſeſſu, & ratione ſanguinis inter diuidentes, pulchre Dec. *conſilio 79. colum. vlt. & conſilio 267. colum. 3.* per text. *in d. l. Procula, ff. de probatio.* & idem concurrentibus alijs clauſulis, & iuramento idem Dec. *conſilio 345.* late Ruin. *conſ. 139. nu. 6. 7. & 9. in 2.* Crau. *conſ. 237. columna 3. verſ. Tertio quia.* Menoc. *d. præſump. 115. nu. 3.* Quorum ſententia verior videtur, nam cum inter diuidentes prius prædeuci ſoleant, quæ ad vnum ſpecialiter pertinent, ex illorum diuiſione ſcienter facta fideicommiſſi remiſſio non ſine ratione arguitur, ſicuti in eo, qui ſcienter ab hærede emit rem ſibi legatam, nam hic legatum remiſiſſe creditur, vti dixi *in art. 40. nu. 84.*

20 Sed an per clauſulas in inſtrumento diuiſionali adiectas, fideicommiſſum conditionale videri poſſit remiſſum, operæpretium eſt ſcire, oportet autem præſupponere diuidentes ſcientiam de eo fideicommiſſo habuiſſe, alioquin non poſſet videri remiſſum per caſum *in d. l. de bis, & in l. cum Aquiliana, ff. de tranſact. & in l. 1. §. 1. ff. quem teſt. aper.* quia iuri, quòd quis ſibi competere ignorat, non poteſt videri renunciaſſe, *l. qui cum tutoribus, l. non eſt ferendus, ff. eo. & l. mater. decedens, ff. de inofic. teſtam.* & ſic per ea iura a tranſactione ad diuiſionem, decidit glo. *in l. tres fratres, ff. de pact.* quam ibi ſequuntur, Bartol. & cæteri, idem Bart. *in d. §. duo fratres, in ſec. quæſt.* vbi arguit, idem in diuiſione, quòd in tranſactione, & ſequuntur indifferenter omnes, nam diuiſio eſt ſpecies quædam tranſactionis, *d. §. duo fratres, & d. l. tres fratres*, vbi ſic notauit Angel. Dec. *conſilio 495. numero 21.* pleniſſime Pariſ. *conſilio 95. numero 10. & num. 17. in 3.* vbi exiguntur in diuidentibus ſcientiam fideicommiſſi, & prout in tranſigentibus clare Socin. iun. *d. conſ. 128. numero 116.*

21 Nec ſufficit generalis ſcientia, ſeu de relictis in aliquo teſtamento, ſed requiritur ſpecialis teſtamenti ſcientia, & relictorum in eo, quia lex prohibet de his tranſigi, niſi prius inſpectis, & cognitis teſtamenti veribus, *d. l. de bis, & d. l. §. 1.* ſic expreſſe contra Angel. aliter tenentem *in d. §. duo fratres* decidit Imol. ſequuntur Alex. *num. 55.* Aret. *col. 10.* Ial. *nu. 105.* Rip. *nu. 67.* a cideo vti Aret. ait, non ſufficit volẽti tranſigere ſuper fideicommiſſo, quòd dicat velle contenta in quocunque teſtamento haberi pro expreſſis, quia requiritur ſcientia in ſpecie, ſequitur, Rip. *nu. 68.* & ſcientia omnium contentorum in teſtamento Ang. *in d. l. tres fratres*, Alex. Aret. & Ial. dictis locis: Rom. *conſilio 403. col. vlt.* Soc. iun. *129. nu. 60. in 1.* Crau. *193. nu. 8.* nec ſola opinio, & credulitas ſufficeret Pau. Caſtr. *d. l. de bis, col. 2.* ſequuntur Curt. iun. *conſ. 92. nu. 4.* Pariſ. *conſ. 95. num. 23. lib. 3.* Octau. *in Pedemont. Deciſ. 112. nu. 6.* vnde generalis teſtamenti nominatio non ſufficeret ad arguendum ſcientiã, ſed requiritur ſpecialis expreſſio, Socin. *conſ. 283. nu. 1.* & Franciſ. de Pepis *in conſ. anteced.* idem Soc. *conſ. 214. nu. 4. & nu. 6.* vbi pulchre, Pariſ. *conſ. 12. nu. 83. in 2.* & Soc. iun. *conſ. 98. col. 2. in 2.* Franc. Becc. *conſil. 11. nu. 19.* & hæc verior videtur, quamuis in diuiſione, vt fideicommiſſum a patre ordinatũ poſſit videri remiſſum, ſufficere ſolam ſcientiã in genere patrem teſtatum fuiſſe, ſenſerit *Vinc. Honded. d. conſ. 33. num. 35. & infra*, vbi poſt Soc. iun. *d. conſilio 116. nu. 65.* & Nonium, *conſ. 41. n. 17.* aliud concludit in diuiſione, quam in tranſactione, quæ tamen diſtinctio ex præmiſſis reijcitur.

22 Non tamen neceſſarium eſt in inſtrumẽto dicere, inſpectis, cognitiſque verbis teſtamẽti, nec enim ſic de forma lex illa requirit, ſed effectu contenta eſt, vt ſcilicet diuidentes, tranſigentes, & paciſcentes de his quę ex teſtamento pendẽt, prius habuerint eorum ſciẽtiam, alioquin quod actum eſt, non valeat ſic Bartol. explicuit, *in d. l. de bis, & in d. §. duo fratres in 4. quæſt. ſub numero 17. per text. in l. 1. C. de pact. & in l. de fideicommiſſo, C. de tranſact.* & illa verba, niſi prius inſpectis, & cognitis, accipit per oculos intellectus, & ſequuntur ſcribentes omnes, Alexand. *numero 54.* Aret. Ial. *94.* Crot. & Ripa, *nu. 64.* & eſt caſus *in l. & vno, §. 1. ff. de exceptionibus*, cum gloſ. in verbo. perſecurio. idem Bart. Bald. Angel. Paul. & Ial. *in d. l. de bis*, Alexan. *conſ. 11. col. 3. in 1.* Dec. *conſ. 63 o. num. 9.* Pariſ. *conſilio 15. col. pen. & conſ. 40. numero 20. in 2.* Soc. iun. *d. conſ. 116. numero 65.* quibus in locis ſic declararunt ex cõmuni intentione, & ſufficit præſumpta ſcientia teſtamenti Ial. *in d. l. de bis, numero 15.* Octauian. d. Dec. *112. nu. 20.* Becc. *conſilio 108. & 111. num. 13.* Surd. *conſilio 67. num. 46.*

23 Et eſt notandum, quod lex illa locum habet inter quaſcunque perſonas tranſigatur, & paciſcatur de contentis in teſtamento, & in quocunque actu, per quem arguatur renunciato de cõtentis in teſtamento, Socin. ſenior *conſilio 59. num. 6. & 129. numero 33. libro primo*, Pariſ. *conſ. 95. numero 20. in 3.* Syluan. *conſilio 49. num. 59.* Socin. iun. *conſil. 78. in 2. & conſ. 18. col. 2. in 4.* ideoque locum habet in compromiſſo, ſicut generale compromiſſum non cõplectatur difficultates ex teſtamento ſurgentes, ſi de eis expreſſe dictum non fuerit, Pariſ. *conſilio 24. numero 104. in 2.* Dec. ante eum, *conſilio 475. numero 39.*

24 Secundo conſiderandum eſt, quòd clauſulæ adiectæ in inſtrumento diuiſionis, vt operentur remiſſionem fideicommiſſi, ſic importare debẽt, vel expreſſe, aut in neceſſariam conſequentiam

expressorum, nam & hoc modo renunciatio argu-
gitur, *l.si post diem, ff. de l.com.* sic clare colligitur
ex Barto. *d. duo fratres, in 4. 5. & 6. quæst.* cum con-
cordantibus adductis a Menoch. *conf. 87. num. 20.*
ac ideo in dubio semper pronunciandum est, fi-
deicommissum non fuisse remissum, Bart. *in d. §.*
in 6. q. Gratt. *consilio 17. numero 47. & consilio 22. num.*
17. libro primo, Cephal. *consilio 371. numero 15.* Sforc.
consilio 49. nu. 23. & ratio est.

25 Quoniam renunciatio tollit ius quæsitum, ita
vt remittentibus non detur vlterior regressus,
l. quæritur, §. si venditor, ff. de adil. ed. l. 1. §. qui semel, ff. de
succes. ed. c. quam periculosum, 7. q. 1. cum autem nemo
præsumatur iura sua renūciare, *c. super hoc. ex. de re*
nunciat. Bald. *in l. 1. C. de ed. di. Adr. tol.* ideo remissio,
& renunciatio stricte accipitur, vt non cōtinean-
tur, nisi quæ expressa sunt, aut veniant in neces-
sariam consequentiam expressorum, sicuti Cal-
derin. tradidit *conf. 5. in tit. de præben.* & stricta in re-
nunciatione facienda est interpretatio. Cardin.
conf. 12. Titius. Dec. *consilio 379. nu. 2. & 3. & 352. nu.*
7. & idem Dec. *consilio 495. num. 19. & 20.* & melius
conf. 452. nu. 21. vbi pro ratione adducit, quòd vo-
luntas, quæ ex facto colligitur, limitatur, quate-
nus necessario ex tali facto inferatur, ad Bartol.
doctrinam, *in l. 1. §. hoc interdicto, ff. de itinere actuque*
priv. quòd etiam repetijt *consilio 460. nu. 6.* idcirco
repudiatio paternæ hæreditatis non tollit filio
ius fideicommissi sibi debiti in paterna hæredita-
te, pulchre Dec. *conf. 551. col. 1.* & late Curt. iun.
conf. 101. per totum, & idem Curt. *conf. 23. num. 1.* vbi
quòd renunciatio est stricte intelligenda, & quā
primum aliquid operata est, & restringi debet,
vt minus præiudicet per text. *in l. fernitus, ff. de ser.*
vrb. præd. & pulchre de renunciatione, vt stricte
accipiatur ad id quod necessario infertur. Abb.
in c. solliciti, numero 9. de Restit spoliat. Menoch. *consiliq*
660. numero 7.

26 His sic præmissis, videamus particulariter de
clausulis iuxta ordinem Barto. *in d. §. duo fratres.* &
primo quid si promiserunt diuisiones habere fir-
mas, & ratas, & nihil aduersus eas facturos, sanè
fideicommissum conditionale quamuis recipro-
cum etiam à scientibus non videbitur remissum,
sic Bart. *in 2. quæst.* Rationes sunt hæ: quia per sim-
plicem diuisionem non infertur remissio fideī-
commissi reciproci, vti dixi suprà, *nu.* 18. ergo nec
ex vi illius promissionis de non contrauenīendo,
quia stipulatio generalis, & indefinita limitatur
secundum naturam præcedentis contractus, *l. si*
stipulatus, ff. de verb. l. 1. §. si sub conditione, ff. vt leg. nom.
& l. damni infecti stipulatio, ff. de dam. inf.

Item clausula generalis restringitur, ad supra
specificata, *l. si de certa, C. de transact.* arguendo a
transactione ad diuisionem, prout arguit glos. *in*
l. tres fratres. ff. de pact.

Tertio, quia sicut in transactione nō veniunt
nisi ea de quibus est lis. *l. 1. ff. de transact. & l. cum te,*
C. eo. sic in diuisione non veniunt nisi communia,
l. 1. & 2. ff. famil. ercis.

Quarto, quia propria verborum significatio
hoc importat. Nā clausula promissiua dicit, nihil
contra diuisionem facturos, sed in diuisione di-
uidere occurrit quod erat commune, scilicet do-
minium, & rerum possessio, non autem ius fidei-
commissi, quod cuiuslibet erat proprium, igitur
petendo fideicommissum non facit contra pro-
missionem *d. damni infecti, & §. cum parietem.*

Quinto, quia clausula generalis semper refer-
ri debet ad specificata, si fieri potest salua ratio-
ne recti sermonis, *l. si ex pluribus, ff. de solution.* Item
non refertur ad ea, quæ ex testamento pendent,
glos. *in d. l. tres fratres,* denique Barto. ad hoc induc-
it text. pro casu *in l. Paulo Callimacho, §. 1. ff. de leg. 3.*
vbi generalis adeptio non refertur ad fideicom-
missum de futuro, sed de præsenti, etiam a testa-
tore facta. Ex cuius verbis per hunc text. infer-
tur, secus esse in fideicommisso puro ob hāc clau
sulam, & sic notauit Ripa *sub nu.* 40. Gozad. *consilio*
36. nu. 12. & ego dixi supra *nu.* 19. & Bart. doctrina
communiter recipitur, latissime Alex. *sub nu.* 18.
Ias. & Ripa *in d. §. duo fratres, hic nu. 47. ille, num.* 41. &
45. Bal. Aluar. & Afflict. *in c. 1. in tit. Imperator Lotha-*
rius, & consulendo sic tradidere Bald. *consil. 84. Res*
prohibitæ, in 1. Imol. *in consilio vlt.* Ioan. Anan. *conf. 29.*
visa Imperiali, Cuman. *conf. 114.* Antonius *in 3. dub.*
Paul. Castr. *conf.* 188. *quia dubia vol. 1.* Alex. qui de
communi attestatur, *conf. 107. in causa lib. 4. conf.* 40.
col. 2. & 3. in 5. & in cod. vol. conf. 8. & conf. 21. And. Si-
cul. *consilio* 48. *illud afferam, in 1. lib.* Dec. *conf.* 86. *col. 3.*
Ruin. *consilio* 137. *nu. 9. & 138. quoque nu. 9. libro 2. &*
conf. 92. nu. 21. in 3. Parif. *conf. 71. col. 1. in 3.* cum infi-
nitis propemodum cōcordantibus adductis Me-
noch. *d. præsumpt. 115. nu. 22.*

27 Ampliatur conclusio Bart. per Rip. *nu.* 40. mul
tis modis, primo inter scientes, sed hæc est necessa-
ria restrictio, quia data ignorantia fideicōmissi
vera aut præsumpta, nō posset agi de remissione
fideicōmissi ad dicta supra, *nu.* 20. Secūdò amplia
in fideicommisso reciproco coæquali inter diui-
dentes, sic clare Bart. & Imola, & est cōis intētio,
Rip. *n.* 47. Capra, *conf.* 89. *col.* 4. Tertio amplia secū-
dum Bar. & multo magis quando fideicōmissum
non esset reciprocū, sed vni tantum debitum, &
sic arguit Curt. iun. *conf. 23. ante nu. 6.* Crott. *in §. duo*
fratres, nu. 85. Port. Imol. *d. conf. 135. sub nu.* 27 Quar-
to amplia etiam si tempore diuisionis nulla alia
contrauenienda causa subesset, nisi ex fideicom
misso, sic Rip. post Imol. & clare voluit Bart. si ra-
tiones præmissæ pōderentur, & multo magis di-
cta in sequētibus quæstionibus. Quinto amplia,
etiam si dictū fuerit, nullo vnquā tempore con-
trauenire, vel in perpetuum, Bald. *in d. §. hæredita-*
tem. Ripa, *d. loco,* Ruin. *in præall. consiliis, 137. 138. sub*
num. 9. in 2. vel etiam aliqua ratione vel causa, Pau.
Castr. *d. conf.* 188. Capra, *d. conf.* 89. *col.* 4. vel etiam, si
additum fit de iure vel de facto, Bald. *in quodam*
conf. incip. Vanues Brocardi. relato ab Alex. *in d. §. duo*
fratres sub numero 30. *& in suo consilio* 108. *col.* 2. *in* 6.
secutus est Ruin. *in addutis consiliis, & consilio* 92. *in*
sec. dubio, libro 3. Dec. *conf.* 495. *sub numero* 17. & infra
Gozadin. *conf.* 36. *col. vlt.* Idem quoque est, si di-
tum fuerit quod res diuisę pleno iure pertineāt
ad ipsos, sic pulchre & late Ruin. *conf.* 137. *num.* 8.
& *conf.*

& *conſ. ſeq. nu. 6. lib. 2.* Crott. *in §. duo fratres, num. 75.* Leon, *num. 310.* & hæc placet ex ſcriptis *in artic. 3. numero 94.*

28 Difficultas eſt, quando clauſulæ importãt remiſſionem iurium, vel tribuunt poteſtatem alienandi, aut diſponendi de rebus diuiſis, vel de euictione promiſſionem, an per has conditionale fideicommiſſum poſſit videri remiſſum. Vt ergo eruamus difficultatem, conſideranda ſunt diligenter dicta a Bartol. *in 4. §. & quæſtionibus*, ex cuius dictis prima elicitur concluſio, quòd ſi diuidêtes remiſerint adinuicem fideicommiſſum eis debitum per verba præſentis temporis eiuſmodi remiſſio nõ profertur ad fideicommiſſum conditionale poſt eorum mortem, per text. *in l. ſi ita ſcripſiſſet, ff. de l. 2. in l. ſi ſtipulatus fuerim, & in l. ſi a colono, ff. de verb. obl.* vbi verba in præſens collata futurum tẽpus non ſpectant, vnde infert, q̃ ſi in inſtrumento fratres renunciaſſent fideicõmiſſo paterno ſibi inuicẽ debito, & de eo ſibi feciſſent finẽ, eiuſmodi remiſſio non portigeretur ad fideicommiſſum conditionale reciprocum, & ſequuntur cõitcr Doctores Rip. *nu. 61.* & 62. & licet Ias. obijciat remiſſionẽ oportere referri ad fideicommiſſum cõditionale cum in pure debito verificari nõ poſſit, *ad l. fundus qui locatus, ff. de fun. inſtr.* attamen a Bart. diſcedendum non eſt, quia ſicuti dixi ſupra, Renũciatio ſtricte accipi debet, quatenus verba in ſui ſtricta ſignificatione patiũtur, & non vltra, etiam quod acceſſit, & iuramẽtum. *c. 2. ex. de Renunciat.* & ſecundum hanc concluſionem, quod renũciatio, & remiſſio fideicommiſſi per verba præſentis temporis nõ trahatur ad fideicommiſſum ſub conditione debitũ, reſoluit Alex. *in d. §. duo fratres, ante nu. 30.* conſulendo autẽ ſcripſere, Ang. *cõſ. 286.* pro clariori Cum. *conſ. 108. teſtator inſtituit col. ſi.* Corn. *conſ. 340. col. ſi. in prin. li. 1.* Dec. *86. col 2. & conſ. 495. ſub nu. 18.* Rip. *d. §. duo fratres, ſub nu. 47.* Rui. *conſ. 127. n. 15. lib. 12.* & in propoſito q̃ per verba præſentis nõ cõtinentur iura in diẽ, aut cõditionalia plura ſcripſit Ceph. *conſ. 14.*

29 Secunda concluſio eſt, q̃ remiſſio fideicõmiſſi inuicem debiti, & debendi ex teſtamento paterno pacto diuiſionali vallata inter ſcientes operatur effectum validæ remiſſionis de fideicommiſſo conditionali, per text. *in l. 1. & in l. cum proponas, C. de pactis, & in l. de fideicommiſſo, C. de tranſact.* & in ſpecie ſic deciſum legitur in ſenatu Sabaudiæ Octau. *Deciſ. 112. numero 26.* & idem eſt, ſi vnitantum fideicommiſſum ſit debitum, *l. & vno, §. 1. ff. de acceptilat., cum gl. in verbo, perſecutio.* Et remiſſio reſultarer ſi partes promiſſent non contrauenire diuiſioni ex cauſa fideicommiſſi paterni debiti, vel debendi, quia alias verba hæc nihil operarentur, contra *l. ſi quando, ff. de leg. at. 1.* & Bar. ſequuntur communiter Doctores *in 4. q.* Rip. *nu. 36.* Curt. ſen. *conſilio 64. columna 17. ad finem*, Neuiz. *conſ. 21. num. 14.* Renunciatio enim iuris cõpetentis inducitur, vbi factum non poteſt ſe compati cum iure illo, quod referuatũ proponitur. *l. ſi poſt diem, ff. de leg. commiſ.* & tradit Cacher. *in Tedemont. deciſ. 91. num. 19. & in conſ. 18. nu. 20. & 21.*

30 Tertia concluſio, remiſſio in partem Socij de omni iure, præſenti, vel futuro, ex teſtamento, & ab inteſtato iure cuiuſcunque fideicommiſſi, & ſubſtitutionis, vel alio quocunque iure, præſuppoſita fideicommiſſi, vel fideicommiſſorũ ſcientia, operatur effectum remiſſionis fideicommiſſi pure, vel ſub conditione debiti, ſic Bart. *in 5. q. ſub numero 18.* per text. *in d. l. & vno, §. 1.* nã licet neceſſaria ſit ſpecialis teſtamenti ſcientia, non tamen eſt neceſſaria in inſtrumento expreſſio, dixi ſupra, *nu. 21. 22.* & eſt præterea ratio, quia verba ſecundum ſuam propriam ſignificationem in ſui vniuerſalitate apta ſunt comprehendere quodcunque fideicommiſſum, igitur late accipienda pro corum proprietate, *l. 1. §. pecuniam, ff. de calum. l. 1. §. quod autem, ff. de Aleator. & l. cum lege*, vbi Aret. notat, *ff. de teſtam.* Immo ex vi vniuerſalis locutionis cõprehendi ſolent res, & perſonæ, quæ alias ſub indefinita non continerentur, *l. Iulianus, & l. librorum, §. quòd tamen Caſſius, ff. de l. 3.* & ex pluribus docuere Natta. *conſilio 63. numero 13.* Ceph. *conſilio 150. col. 2.* Rolaud, *conſilio 2. in 4.* & Bart. traditio a Doctoribus cõmuniter recipitur, Alex. Aret. Ias. Crot. & Rip. *nu. 67.* pulchre Caual. *conſ. 17.* Ruin. *d. conſ. 137. nu. 15 lib. 2.* Pariſ. *d. conſ. 72. nu. 2. lib. 3.* Goz. *conſilio 45. nu. 17.* Soc. iun. *129. nu. 60. in 1.* & iudicatum fuiſſe retulit Gui. Pap. *deciſ. 232.*

31 Quarta eſt concluſio, verba importantia remiſſionem, fideicommiſſi, ſi relata ſint ad tẽpus præſens, aut ſimpliciter prolata ſint, non porrigũntur ad ius fideicommiſſi cõditionalis, vel in diem, per text. *in d. l. vno, §. 1. ff. de acceptilat. & in l. ſi ita ſcripſiſſet, ff. de leg. 3. & in d. l. Paulo Callimacho, §. 1. ff. de leg. 3. & in l. ſi ſeruitus, ff. de ſeru. vrb. prad.* ſic Bar. *d. §. duo fratres, ante nu. 19.* Bald. *in c. 1. in fin. Imper. Lothar.* ſequuntur communiter poſteriores Socin. *conſilio 251. nu. 18. in 2.* Dec. *conſ. 86. col. 3.* Ruin. *d. conſilio 137. nu 14.* Curt. iun. *conſ. 16. nu. 10.* Pariſ. *d. conſ. 95. nu. 16. in 3.* quibus optime conſonat, quod generalis iuris renunciatio, non extenditur ad exclusionẽ illius iuris, quod quis habiturus eſt in euentum alicuius diei, aut conditionis *d. Paulo Callimacho, §. 1.* per quam ſic Rom. tradidit *conſ. 472. nu. 3.* Dec. *conſ. 27. nu. 3.* ratio horum eſt, quia renunciatio, *vt ſupra dixi*, ſtricte accipienda eſt, ſic in ſpecie Grat. *conſilio 17. nu. 44. & infr. 3. in 1.* Curt. iun. *conſ. 23. num. 1.*

32 Quinta eſt concluſio, remiſſio in contractu diuiſionis facta de omni iure, quod diuidentes habent, aut habere ſperant in rebus diuiſis etiam quod nõ fuerit expreſſum, ex cauſa fideicõmiſſi, ſi tamen nulla alia ſubeſſe poterat, inter ſcientes operatur remiſſionem fideicommiſſi conditionalis, quia de eo iure partes videbuntur dixiſſe, cũ non ſint plura alia *ad l. 2. ff. de lib. & poſth. & l. ſun dus qui locatus, ff. de fund. inſtr.* Bart. *d. §. duo fratres in 6. q. num. 19.* & ſequuntur communiter ceteri Alex. Aret. Ias. *nu. 109.* Crot. *nu. 127.* Rip. *n. 75.* & conſulendo Alex. *conſ. 102. nu. 6. li. 6.* Dec. *conſ. 287 nu. 16.* Ruin. *conſ. 89. nu. 8. in 1. & 144. nu. 19. & 155. num. 9. in 2.* Pariſ. *d. conſ. 71. nu. 15. in 3.* Soc. iun. *115. num. 50. in 1.* Rol. *conſ. 34. nu. 92. in 4.* Meno. *conſ. 87. num. 20.*

& d.præsump. 115. nu. 34. & qui aliam affuisse causam adducit, id probare debet, quia pluralitas non præsumitur, ac ideo negantis fundata est intentio ad glos. in l. cum de lege, ff. de probat. sic Rui. loco præall. fensit Grat. cons. 60. nu. 17. in 1. Paris. cons. 71. numero 15. libro 3. Cephal. 228. num. 39. Rim. iun. 166. num. 4. Surd. 267. numero 25. Menoch. d. consilio 87. numero 21. & d. præsump. num. 35. si verò alia iura partes diuidentes habere potuissent, puta ex aliquibus præcedentibus contractibus, de eis videretur actum, quia verba generalia, cum in aliis verificari possunt, non trahuntur ad ea, quæ ex testamento pendent, ad not. in d. l. tres fratres, ff. de pact. per glos. & Doct. & post Bart. tradidere communiter supra relati, in d. §. duo fratres, ff. de pact. per glos. & Doct. & post Bart. tradidere communiter supra relati, in d. §. duo fratres, subsequitur Ruin. consilio 92. numero 23. in 4. pulchre Curt. iun. consilio 23. numero 2. & infra, & cons. 101. sub numero 9. Grat. consilio 17. num. 46. in 1. idem est si dictum fuisset, quod habent vel habere possunt, quia verbū potest, cum sit extensiuum, pro sui natura trahitur ad futura, l. si ita quis, ff. de leg. 2. ideo perinde est, ac si dictum fuisset, habere sperat. Qui veto proponit alia extitisse iura probari debet, nempe pluralitas non præsumitur, Menoch. dicto loco Bec. cons. 103. numero 13. & 111. numero 27. Surd. 267. nu. 23. venit autem fideicommissum conditionale ex causa subsistente tempore diuisionum, non autem ex causa fideicommissi post ordinati, & superuenientis, per text. & regulam inde sumptam in l. quod Seruius, ff. de cond. ca. da. & in l. 2. ff. de statulib. Bart. & communiter ceteri dicto loco, Rip. num. 10. & 74. cum aliis adductis a Iac. in d. l. quod Seruius, & a Paris. cons. 95. col. pen. m 3. pulchre Curt. iun. consil. 101. numero 7. & magis in terminis Port. Imol. d. cons. 142. num. 8. & infra, & præter istos Bursat. 347. nu. 18. & 42. Decian. cons. 3. num. 123. in 1. Surd. 267. nu. 22. 23. Menoch. 335. nu. 39. nu. 13. 371. nu. 6. Intellige, & declara, vbi verbum extensiuū potest, vel sperat, referrī ad ius, vel ad res: tunc enim extenditur ad iura, & ad res de futuro, quia operatur extensionem eius ad quòd refertur, diuersum est si referatur ad actum verbi, quia dictū esset, quòd petere, & exigere non possent, nam verbum possent referrī ad actum petitionis, & exactionis, ac idcirco futura iura, & res nō includerentur, sed iura & res de præsenti, ita vt nec ad præsens, nec in futurum peti, & exigi possunt, sic in specie Soc. cons. 251. nu. 22. ex Bart. doctrina in l. si ita, ff. de au. & arg. leg. nu. 5. quam probauit Imol. in l. si ita quis, ff. de leg. 2. Curt. iun. consilio 277. num. 3. & est vera declaratio.

33 Adde ex dictis Bart. idem esse, quando verba renūciæ aliter, æquipollenter tamen, fuissent concepta, quia dictū fuisset, quòd remittebāt, & vicissim cedebant omnia iura sibi in rebus diuisis cōpetentia, & competitura, & multomagis si dictum fuisset, quōmodocunque cōpetitura, præsuppositā semper fideicommissi sciētia, & quòd alia iura de futuro ex causa de præsenti non haberent citra fideicommissi cōditionalis cautam; sic pulchre Dec. cons. 287. nu. 16. & in eodem casu Ruin. cons. 119. num. 18. in 2. & idem Ruin. cons. 152. nu. 8. in eo. vbi sic cōcludit ex relata Bart. doctrina, & in eodē casu Curt. iun. cons. 49. nu. 12. vbi aduertit, quòd salua ratione recti sermonis dici non poterat, quòd fideicōmissum conditionale non includeretur in ea omniū iurium cessione. In eodem tamen casu contra consulult Dec. cons. 495. in 2. dub. qui tamē ex aliis circunstantiis obiectum euadit, quocirca in terminis propositis vera est conclusio quam probauit Crau. cons. 42. col. pen.

34 Nempe cessio actionum vicissim facta, quāuis non possit operari translationem actionū contra debitorē cessionarium, quia fibi ipsi non potest esse obligatus, operatur tamen effectū liberationis, & liberationem iuducit, vt cessionarius a cedente conuenīti nequeat, Sal. in l. 1. in 21. q. C. de act. & obl. & ante eū Bal. 16. nu. 22. per tex. in l. si sponsal. §. fi. ff. de don. inter vir. & vt actus aliquid operetur, & est text. in l. Senatus, §. fi. ff. de l. 1. vbi Alex. sic notauit, sequitur Ruin. d. cons. 152. col. vlt. vers. hæc ipso. Intelligedummodo cessio ex verbis contrarijs nō appareat restricta ad iura tūc cōpetentia, quia dictū fuisset vsq; in præsentē diem, sic post Ang. d. cons. 286. declarauit Rui. in præall. cons. 139. n. 15. & ante eū Corn. cons. 340. col. vlt. in 1. Secundò declara, vbi verba cessionis sunt directa cōtra ipsos cedētes, secus si contra alios, puta cōtra auctores suos, vel alios detētores bonorū, Rui. cōs. 92. nu. 2. in 3.

35 Hic autē opportune videre occurrit, quando quis dicatur habere ius ex causa de præsenti in futurū, dicergo aut nititur ex lege, quæ defert lucrū successionis de futuro per mortē alicuius, & ius istud non est de præsenti, nec a iure appropriū, ita vt in contractum inter duos deduci possit, Bart. per illū tex. in l. post emācip. ationem, §. 1. ff. de lib. leg. idē Bart. in §. duo fratres in 1. oppof. & in l. quicū tutoris. ff. de trāf. etiā in filio quo ad hereditatē patris viuētis, Bart. in l. 1. §. si impuberi. ff. de collat. bon. & in l. fi. col. fi. C. de pact. & sequūtur Doctores omnes, & cōsuldo Alex. cons. 6 pen. col. 3. lib. 5. Dec. cons. 379. col. 4. vers. præterea. Potest tñ huic iuri renūciari cōsentiente eo, de cuius hæreditate agitur, cui iuro, ad tex. in c. quāuis de pæn. in 6. idē est in spe, quā quis habet de succedēdo ex pupillari, nā hæc illegitima est, & in contractū non deducibilis, Bart. d. §. duo fratres, in 7. q. & in l. is potest, num. 9. ff. de acq. hær. & vtrobiq; sequūtur posteriores, Aut iuis habet ori ginē ex causa de præterito, per cōtractū, aut per vltimam voluntatē, seu per Principis concessionem, pendente tū ab aliquo futuro euentu, prout sunt obligationes cōditionales, lucra dotalia ex pacto, aut ex statuto premoriēte vxore, legata, & fideicōmissa conditionalia. Horū quidē legitima est spes, & de his pacisci licet, l. spem, C. de donation. l. 1. C. de pact. l. de fideicommisso, C. de transact. & in his

his de præsenti in futurum ex causa de preterito ius habetur, Bart. *d.l.qui cum tutoribus, & in d.l. post emancipationem,* §. 1. *& in d.l.* 1. §. *si impuberi, & in d.* §. *duo fratres in 6.q. & in l.si vxor*, §. *diuus, ff. de adult.* & sic declaranda est materia hæc, & sensit Por. *d. consil.* 142. *num.* 13.

46 Quid autem si dictum fuerit, quòd diuidentes promittebant semper habere diuisiones firmas, & de rebus diuisis nullo vnquam tempore vicissim petere aliqua ratione, vel causa, quæ de iure, aut de facto excogitari posset, an inter scientes videatur fideicommissum remissum? Quæstionem hãc in terminis reassumpsit Ioan. And. *in addit. ad Specul. in tit. de test. §. in primis, in vers. sed quid si fideicommissarius?* & concludit pro remissione, sequitur Alexand. *in* §. *duo fratres, col.* 11. *in fine, & consil.* 208. *num.* 5. *in* 6. Cpit. sen. *consil.* 64. *num.* 68. Bologn. *in cons.* 5. *in fine*; Ruin. *consil.* 133. *num.* 14. 119. *col.* 8. 144. *num.* 19. & 152. *col. vlt. in* 2. Curt. iun. *consil.* 49. *num.* 11. Paris. *d. cons.* 71. *num.* 3. Soc. iun. *d. consil.* 116. *num.* 51. Crau. *cons.* 24. *num.* 11. Neuizan. *cons.* 31. *num.* 14. Natta *cons.* 530. *num.* 2. Cæpha. 253. *num.* 11. Menoch. *d. cons.* 87. *nu.* 33. *& d. præsum.* 115. *nu.* 28. *lib.* 3. & est communis, adducunt quia verba præmissa falsa ratione recti sermonis ob sui generalitatem non possunt restringi ad specificata, ideo operantur remissionem fideicommissi. Contra vero tenuerunt Paul. Gast. *cons.* 188. *in* 2. Soc. *cons.* 25. *num.* 18. Dec. *cons.* 495. *num.* 18. Ruin. *d. cons.* 137. *num.* 9. *& cons. seq. sub num.* 9. *& cons.* 147. *col. pen. in* 2. Prior opinio facilius procederet, vbi promissent inuicem, & abhæredibus suis non petere, Ruin. *d. cons.* 133. *num.* 14. *& ad finem*, Crott. *in* §. *duo fratres, num.* 133. vel vbi amplior verba addita fuissent Octauian. *d. decis.* 121. *nu.* 17.

37 Transeamus ad clausulas permittentes potestatem alienandi. Primo videamus, quæ sint istę. Secundo an per eas absolute videatur remissum fideicommissum. Tertio an per alienationem cesset fideicommissum. Quarto per quam alienationis speciem. Quinto an fideicommissarius saltem ad pretium agere possit.

38 Quo ad primum, Bartol. *in* §. *duo fratres in q.* 8. duas considerauit clausulas, alteram, cum dictũ fuit ad vendendum, & alienandum, & in hac conueniunt omnes, & in clausula ad dandum, & alienandum, Dec. *cons.* 680. *col.* 1. Gozadin. *cons.* 9. *num.* 2. Ang. autem *in vlt. col.* addidit idem esse, quando dictum fuisset, & quibus dederint res ipsas, secus si dictum fuisset, & cui dederint iura sua, nam res transiret affecta cum sua fideicõmissi causa, ad hæc text. *in c.* 1. *de feu. non hab. prop. nat.* vbi ex vi huius clausulæ feudum potest alienari inuito, & ignorante domino, & Ang. formaliter sequuntur Imo. *in vlt. col.* Alexand. *num.* 58. Curt. sen. *cons.* 64. *num.* 66. Ias. *in l. fin. num.* 7. *C. de iure emph.* Ruin. *d. consil.* 119. *ante num.* 2. *in* 2. Socin. iun. *dict. cons.* 116. *num.* 56. *in* 1. Rolan. *cons.* 20. *nu.* 79. *lib.* 2. Octau. *Dec.* 164.

39 Nota tamen, quia differentia inter res, & iura, quam Ang. constituit verissima est in materia ista, sed in feudali. & emphyteutici vtroque casu Vasalli, & emphyteutæ Domino inconsulto alienare poterunt, ex communi intentione, quia Vasalli, & emphyteutæ proprie iura habẽt in reb. sic decidunt Bald. & Ang. *in l. cum essent. ff. de ser. rustic. prad.* Albe. *in pen. col.* & post eum late Ias. *in d.l.* §. *fin. sub num.* 6. Rip. *in* §. *duo fratres sub num.* 87. Paris. *cons.* 3. *col.* 2. *in* 1. & in emphyteusi late Dec. *consil.* 164. *col. pen. & ex* 171. *& in* feudis Soc. *cons.* 252. *col. pen. in* 2. *& cons.* 3. *num.* 24. *lib.* 3. Tho. Gram. *dec.* 103. *num.* 129. & in feudo, & emphyteusi, Cur. iun. *consil.* 4. *& num.* 17. Ias. *cons.* 155. *in* 2. Clar. *in* §. *feudum*, q. 31. & plenissime Rol. Val. *cons.* 5. *in* 3. *numero* 44. Menoch. *cons.* 61. *num.* 3. *& cons.* 84. *num.* 29. *in* 1. *& cons.* 378. *numero* 3 2. *lib.* 4. & est communis opinio, quamuis contra sentiat Ioan. And. quem post nonnullos alios secuti sunt Alex. *cons.* 128. *col.* 2. *in* 5. Soc. iun. *cons.* 70. *col.* 2. *lib.* 3.

40 Eiusdem naturæ est clausula hęc pro se, & pro habentibus ius & actionem ab eo, sicuti ex plurib. deducit Aymon. Crau. *cons.* 84. *numero* 11. vel pro se, & causam ab eo habentib. Curt. iun. *cons.* 2. *in prin.* Crau. *cons.* 92. *col.* 3. Cæph. *cons.* 505. *num.* 24. Rol. *d. cons.* 55. *num.* 40. vbi alias ponderat similes clausulas veluti cui concedere voluerit Bald. *in l.* 2. *ff. de rer. diuis. q.* 45. Iacob. *in fin. inuest. in verbo, ita etiam ipsi Vasalli, col.* 2. Gozad. *cons.* 4. *num.* 8. *& sic propter.* loquitur Ang. *in d.* §. *duo fratres*, quem supra relati sequuntur. Idem si dictum fuerit, pro se, & cui voluerit, Dec. *cons.* 390. *num.* 8. Soc. iun. *cons.* 42. *in princ. lib.* 3. Vel si dictum sit, quibus relinquere velit Bald. *cons.* 209. *lib.* 2. Ruin. *cons.* 105. *num.* 2. *lib.* 3. vel ad habendum, & quicquid voluerint faciendum, Bar. *in l. creditor*, §. *Lucius, ff. mand.* Alex. *cons.* 62. *nu.* 4. *lib.* 7. Crat. *cons.* 9. *nu.* 240. *in* 2. Dec. *d. cons.* 264. Bellon. *cons.* 22. *num.* 4. Paris. *cons.* 46. *num.* 24. *lib.* 2. *& cons.* 72. *num.* 26. *lib.* 3.

41 Clausula autem illa ad habendum, tenendũ, possidendum, & quicquid ipsis diuidentibus de cætero placuerit faciendum, non importat, vt explicite, vel implicite tribuat alienandi potestatem in præiuditium fideicommissi, quia ad naturam actus diuisionis reb. sic stãtibus possunt restringi, vnde non videntur præiudicare in causa fideicommissi, vel feudi, sicuti consuluit Signorol. *consilio* 20. *col.* 2. & in terminis Ruin. *consil.* 137. *numero* 7. *& cons.* 147. *col. pen. in* 2. *& cons.* 99. *num.* 11. *lib.* 3. quibus in locis considerat, quòd illa adiectio, quicquid placuerit, arbitrium viri boni importat, non liberam voluntatem, *l. Titius*, §. *sororem. ff. de fideic. liber.* plene Alexand. & Ias. *in l. stes, ff. de leg.* 1. & sic quoque respondent Grat. *consil.* 17. *num.* 49. *& cons.* 22. *num.* 18. *in* 1. & in feudalibus Rub. Alex. *cons.* 110. *num.* 5. Bellon. *cons.* 3. *num.* 5. Rim. iun. *cons.* 204. *num.* 39. & præterhos Alciat. *d.* §. *duo fratres, num.* 33.

Contrarium probat Crot. *in rep.* §. *duo fratres, nu.* 133. vbi refert sic consuluisse, & quòd verba hęc æquipollent illis, cui concedere voluerit, & in specie sic quoque in fideicommissariis scripsit Socin. iun. *d. consil.* 116. *nu.* 54. *in* 1. Cæph. *consil.* 253. *num.* 7. *& 8.* Menoch. *consil.* 87. *num.* 18. *& in præsump.* 215. *nu.* 65. per hãc rationem, & præter hos Ruin. *consil.*

conſi 133 num. 4. in 2. ex Bal. auctoritate, *in tit. de pace Conſtantiæ, in verbo nomina vero*, vbi inquit, quod verba hæc, quicquid placuerit, important liberam voluntatem, quamuis ſecus ſit in verbo, placuerit abſque illa adiectione quicquid, vt ibi late per eum, quod etiam dixit idem Ruin. *conſilio 222 numero 9. in 1.* ſenſit. Grat. *conſil. 7. numero 20. in 2.* vbi quod operatur translationem dominij, & demonſtrat concedētis animum fuiſſe, quòd de reſtitutione non cogitauerit, & in feudalibus Brun. *conſilio 38. col. 1.* & latiſſime Rol. *d. conſilio 55 numero 42. & infra in 3. & ibi ſub num. 45.* reſpondet ad dicta per Sign. Ruin. & alios ſupra adductos. idem Rolan. *conſilio 34. libro 1.* Laderch. *conſ. 1. num. 5.* Adeo vt ſecundum horum opinionem, diſtinguendum ſit an dictum fuerit, quicquid placuerit, quicquid videbitur, an vero pro vt videbitur, vel prout placuerit. Nempe vniuerſalia verba plurimum augent *l. Iulianus. l. librorum §. quòd tamen Caſſius, ff. de leg. 3.* & dixi ſupra *numero 20.* & in ſpecie vniuerſalis illa, quicquid, vt augeat, eſt caſus *in l. in fideicommiſſis, §. nonnunquam ff. de vſur.* & plures retulit Rolan. *conſilio præallegato, nu. 51. &* 52. & idem eſt quando non fuit adiecta illa vniuerſalis, quicquid, ſed dictum fuiſſet, prout eis videbitur, & placuerit, nam geminatio horum verborum importabit non arbitrium tantum, ſed liberam voluntatem, quia geminatio verborum deſignantium de per ſe arbitrium, vt aliquid opereretur, transfert liberam volūtatem, ſicuti poſt Imo. Alex. & alios plene probauit Pariſ. *d. conſil. 71. num. 18.* & infrà, vt ſic quod libet verbum ſtet cum effectu operatiuo.

42 Si autem dictum fuiſſet, ad habendum, tenendum, & poſſidendū, pro ſe hæredibus, & ſucceſſoribus ſuis quibuſcunque, fideicommiſſum inter ſcientes videretur factum alienabile ſicuti dicitur de feudo eo modo conceſſo, Bald. *in l. 1. q. 33. & 48. ff. de ver. diuiſ. & in c. Imperialem, in tit. de probibi. Feud. alie. & in l. cum virum, col. pe. C. de fideic.* Alex. *in l. ſi patroni, col. pen. ff. ad Trebell. & in conſil. 7. numero 8. ib. 7.* Iaſ. *in prælud. feudor. ſub numero 46. in 3. limita. & in conſil. 57. colum. 2. in 1.* Ruin. *conſil 16. numero 5. lib. 1. & conſ 4. num. 3. in 5.* & latè Socin. iun. *conſil. 72. numero 22. vol. 1. & conſilio 42. col. 1. lib. 3.* Rolan. Val. *conſ. 1. numero 44. libro 1. & conſilio 29. num. 17. in 3.* & de lucro *dot. q. 54.* quibus in locis ex magis communi ſententia ſic quoque concludunt, vbi dictum fuiſſet, pro quibuſcunque hæredibus, vel pro omnibus hæredibus, & ego dixi *in artic. 32. num. 54. & in materia.* Ripa, *d. §. duo fratres, ſub num. 87.* Quinimo vt clauſula hæc proſit ſingulari ſuccеſſori, quāmuis diuidentes ignoraſſent fideicommiſſum ex dicendis infra, *numero 45.* plene conſtabit.

43 Alia clauſula conſiderata a Bart. *in d. 8. q.* reſpicit caſum, cum diuidentes viciſſim ſibi tribuunt liberam rerum adminiſtrationem, quia dictum ſit, conſtituens eum procuratorem in rebus diuiſis, & in partem obuentis tanquam in rem ſuā ita vt a modo poſſit agere, & ſe tueri, & omnia facere, quæ ipſe dominus conſtituens facer et, & facere poſſet nam per hæc verba rerum proprietas, & libera adminiſtratio videbitur conceſſa, & ſequuntur eo loci communiter ſcribentes, & præterea Bar. Bal. Ang. Salyce. Paul. Alex. & Iaſ. *num. 7. in l. ſi procurator, C. de procurat.* & idem Bart. *in l. procurator cui libera, ff. de procurator.* per tex. *in l. creditor. §. Lucius. ff. mand.* vbi Bart. ſic quoque notauit, ſequuntur Alex. *conſ. 28. & conſilio 133 num. 7. libro 6.* Dec. *conſ. 403. in princ.* idem quoque eſt, ſi plena adminiſtratio attributa fuerit, Bart. *in ea. l. ſi procurator*, per illum text. & ſequuntur cōiter cæteri, vt ibi per Iaſ. *nu. 6.* & idem eſt ſi dictum ſit, quod facere poſſint, prout voluerint, Bar. *d. §. Lucius*, & dixi ſupra, *nu. 41.* aut quòd habeāt liberum arbitrium vel plenum arbitrium, nam libera videbitur cōceſſa, Bart. *d. §. Lucius*, Ruin. *d. conſ. 133. nu. 6.* vel etiam ſi dictum ſit, quod habeat totalem poteſtatem, Iaſ. poſt Ang. *in d. l. ſi procurator, num. 8.* vel quòd ponebat eum in locum ſuum, quia videbitur conſtitutus procurator in rem ſuam, Bart. & communiter alij *in l. qui 400. ff. ad Trebell.* vbi Iaſ. *numero 6.* & Idem Ial. *in d. loco*, nam per huiuſmodi clauſulas videtur data poteſtas alienandi, per Bart. & Doctores omnes *in locis præallegatis*, & præciſe in materia Ruin. *d. conſilio 133. col. prima. & d. conſilio 147. columna pen. & 152. numero 10. in 2.* Similis caſus eſt quando in contractu diuiſionum dictum fuiſſet, quod omnes, & ſinguli poſſint de ſua parte in rebus diuiſis facere, prout omnes ſimul poterant ante diuiſiones factas, nempe omnes ſimul rem fideicommiſſariam libere potuiſſent alienare ſic idem Ruin. *d. conſil. 133. num. 8.* & Socin. iun. *d. conſ. 116. nu. 60.* Sequuntur Anto. Gabr. *dicto loco, num. 44.* Menoch. *d. præſump. 115. numero 67.* Honded. *d. conſilio 33. num. 26.* & in propoſito de verbis importantibus liberū arbitrium, vel arbitrium boni viri, pulchre ſcripſit Guido Papa. *q. 475.*

Hæc autem, quæ de clauſulis huiuſmodi, præcedentibus dicta ſunt, intelige in diuiſione facta per contractum inter partes, quæ conſenſu ſuo iuribus fideicommiſſorum renūciare poſſunt, ſed in diuiſione iudiciali, vel arbitramenta li recurrendum eſt ad auctoritatem attributam iudici, & arbitro, *ad legem de qua re, ff. de iudic. & l. non diſtinguemus, §. de officio, ff. de arbitr.* ſic Cūman. aduertit *in d. §. duo fratres*, Romā. *conſilio 403. in ſec. dub.* Alex. *conſilio 208. numero 5. lib. 6.* latiſſime Soc. *conſilio 251. numero 14. &* 15. Gozad. *conſilio 36. num. 13.* Neuizan. *conſilio 32. numero 13.* Alba *conſilio 29. numero 16.* Rol. Vall. *conſilio 34. numero 76. libro 4.* Sforc. *conſilio 49. numero 8.* Dec. *conſ. 3. nu. 1* 15. *lib. 1.*

Item aduertendū, an ſint poſitæ in principali diſpoſitione, vel in executiuis, nam multum intereſt, vt per Dec. *conſ. 390.* & per Curt. iun. *conſ. 4.* Crau. *conſ. 256. numero 4.* Brun. *conſilio 38. num. 1.* Gratt. *Reſponſ. 9. numero 4. lib. 1.* Pariſ. *conſilio 3. num. 13. & numero 29. libro 1.* latiſſime autem omnium, Octauian. *in Tedemon. Deciſ. 164.* vbi de hac re ex profeſſo, & per Vin. Franc. *in Deciſ. 6.*

Nam clauſula in executiuis poſita non alterat principalem diſpoſitionem, *Clem. 1. de prabend.*

& inde

& inde notauit Card. & cæteri poſt eũ, Dec. *conſ. 38 ſub nu. 5. & 413. col. fi. & conſ. 500. nu. 9.* Iaſ. *in l. ius ciuille, nu. 8. ff. de iuſt. & iur.* Natta *conſ. 263. nu. 3.* Octa. & Franc. *in dictis deciſionibus*, & an huiuſmodi clauſulæ impugnari poſſint vti poſita a Notario, non ex certa voluntate contrahentium, concertant interſe Menoch. *in conſ. 37. num. 99.* & Laderch. de Imo. *conſil. 73. num. 20.*

44 Ad ſecundum reſpondet Bart. *in d. §. duo fratres*, per has clauſulas tribuentes poteſtatem alienãdi non videri remiſſum fideicommiſſum, niſi ſecuta ſit alienatio, ſicuti dicitur de pignore, nam data debitori poteſtate illud alienandi, non intelligitur remiſſum, niſi ſubſecuta ſit alienatio, *ad l. ſicut, ff. quibus mod. pign. vel hip. ſolu. in §. ſupernacuũ, & in §. penul.* ſequuntur communiter alli, Alex. *num. 5.* Iaſ. *num. 113.* Ripa *num. 83.* Soc. iun. *nu. 120.* & conſulendo tradidere Bald. *conſ. 89.* res prohibitæ, in 1. Roman. *conſilio 403 in 1. dub.* Alex. *conſilio 189. col. 4. in 2. & conſil. 8. in 5.* Corn. *conſilio 340 col. 2. in 1. & 144. col pen. in 3.* Aretin. *conſilio 3. colu. 1.* Socin. *in conſilio 43. numero 1. in 4.* Ruin. *conſilio 92. numero 27. in 3. & conſilio 13. numero 7. libro 2.* Curt. iun. *conſilio 23. numero 7.* & idem Curt. iun. *conſilio 274. num. 43.* Gozadi. *conſilio 36. col. vlt.* Alciat. *conſil. 80. col. vltima libro 9.* Alba, qui de communi aſſerit *conſilio 75. in fine*, Cæpha. *conſilio 296. num. 22. & 371. num. 23.* Anto. Gabr. *de fideicommiſ. concluſ. 1. num. 32.* Hieron. Gabriel. *conſilio 125. num. 15.* Decia. *conſilio 3. num. 147. libro 1.* Rimin. iun. *conſ. 80. numero 38. & 204. num. 46.*

Pro quorum opinione optime facit, nam ſi teſtator poſt ordinatum fideicommiſſum permiſerit bona alienari, ea permiſſio non derogat conſtituto fideicommiſſo, niſi ſubſecuta fuerit alienatio, vti plene dixi *in Artic. 40. num. 40. & nu. 45. & infr.* 2. Anch. *conſilio 365. num. 9.* Alciat. *conſilio 66. numero 11. libro 9.*

Contrarium, quod per præmiſſas clauſulas abſolute remiſſum ſit fideicommiſſum probauit Alexand. *conſilio 62. numero quarto, libro ſeptimo*, vbi quando dictum fuit, quòd de parte aſſignata facere poſſit quicquid voluerit, ſequitur Curt. ſen. *conſilio 64. numero 65.* & fuit clare de mente Ang. *in dicto §. duo fratres, columna vltima.* Rip. *numero 83.* & idem probauit Ruin. *dicto conſilio 119. num. 21. in ſecun.* Dec. *conſilio 11. numero 7.* Pariſ. *dicto conſilio 71. numero 25.* vbi inquit, per hæc, & ſimilia verba videri remiſſum fideicommiſſum, & conceſſam omnem alienationis ſpeciem, ex contractu, ex teſtamento, & ab inteſtato per legis diſpoſitionem, vt ibi latius per eũ, ſecuti ſunt & alij, Crau. *conſilio 24. numero 8.* Socin. iun. *dicto conſilio 116. num. 60.* Menoch. *conſilio 87. numero 29.* Cæph. ſibi contrarius *conſilio 253. numero 8. libro 2.* Honded. *conſilio 33. num. decimooctauo*, idem Menoch. *dicta præſump. 115. numero 46.* Rol. *conſ. 55. num. 44. lib. 3.* Honded. *conſilio 33. numero 18. lib. 1.* Octauian. *Deciſ. 112. num. 14.* Borgnin. *Deciſ. 36. numero 7. 12. & 15. lib. 1.*

Ego autem a Bar. modificatione non facile recedendum puto, per tex. *in d. l. ſicut, §. ſupernacuum*, grauior enim eſt fideicommiſſi, quam pignoris cauſa, & qui conceſſio ad vendendum, & quicquid placuerit faciendum non infert neceſſario remiſſionẽ fideicõmiſſi non ſecuta alienatione, ad ſcripta *in d. ar. 40. nu. 40.* & quia ſecuta alienatione ſupereſt fideicõmiſſario pro precio actio, vt ſtatim dicã, & ad hoc eſt caſus *in c. 1. in tit. de eo, qui fin. fec. agnat. vbi in feudalib. ſic deciſũ legitur.* Alex. tamen & cæterorum dictum poſſet accipi, cum dictum fuiſſet proſe, & hæredibus ſuis perpetuo faciendum: nam niſi fideicommiſſum foret remiſſum, non poſſent hæredes perpetuo facere quicquid vellent, ſic pulchre Rui. *conſ. 137 ſub nu. 10. & 11. in 2.* ſequitur Pariſ. *d. conſ. 71. num. 34.* & infra, vbi ex pluribus conſiderat ſenſum fuiſſe de hæredibus bonorum, non de hæredibus ſanguinis & indubitanter ſi dictum fuiſſet de omnibus hæredibus, vel de quibuſcunque hęredibus, *ad dicta ſup. num. 40.* ſic etiam ſi partes viciſſim conueniſſent, quòd quilibet de parte ſua faceret, ſeu facere poſſet quicquid ſibi placeret, fideicommiſſum facile remiſſum videretur, ſic ſenſit idem Ruin. *d. loco num. 14.* nam multum intereſt inter conuentionem expreſſam, & clauſulam generalem, & ſic quoque ſenſerunt Marzar. *conſ. 39. num. 5.* Sim. Præt. *lib. 3. car. 373. num. 14. & 15.* Sforc. *conſ. 49. num. 17* Intelligo tamen Bart. traditionem retenta ſcientia fideicommiſſi: ſic ſaluando Areti. hic. Ripa, *num. 8. &* plenius Soc. iun. *num. 129.* ſed an ſit neceſſaria ſcientia in ſpecie iſta, mox conſtabit.

45 Ad 3. Bartol. *in d. §. queſtione* reſpondet, ſecuta alienatione poſſeſſorem tutum eſſe, quia fideicommiſſarij conſenſu res alienata fuit, nec diſtinguit, an diuidentes ſciuerint, vel ignorauerint fideicommiſſum, quoniam conuenit, ne emptor decipiatur, adducit rex. *in l. ſi mandata Titij, ff. mand. & in lege ſi fundum per fideicommiſſum, ff. de legatis primo*: ſequuntur communiter alij, Angel. *col. vlt.* Alexand. *num. 50.* Iaſ. *nu. 113.* Claud. Aquenſ. *num. 38.* Alciat. *num. 31.* Ripa, *num. 83.* Soc. iun. *num. 127.* & in ſpecie conſuluit. Alexand. *d. conſil. 189. col. 4. in 2.* 108. *in 5. & d. conſil. 62. num. 4.* Socin. *d. conſ. 43. num. 1. in 4.* Corn. *d. conſil. 340. num. 2. in 1.* Ruin. *conſ. 172. col. 1. in 1 133. num. 9. & 144. col. vlti. & 152. col. pen. in 2. & conſil. 92. num. 27. in 5.* Cur. iun. *d. conſ. 23. num. 7. & conſ. 49.* Curt. ſen. *d. conſil. 64. num. 66.* Socin. iun. *d. conſil. 116. num. 60.* Vber. Zucar. *in l. 1. num. 60. C. de pact.* & ex profeſſo Franc. Bec. *conſ. 38.* Crau. *conſ. 24. num. 8.* Menoch. *356. num. 12.* & eſt verſiſſima concluſio, quia vbicunque de conſenſu, aut mandato fideicommiſſarij res ſibi ex fideicommiſſo debira, aut debenda alienatur, tutus eſt emptor atque poſſeſſor, per iura ſupra allegata, & eſt caſus *in lege nubil, §. omnibus, ff. de legatis 1. & in l. quoties ab omnibus, C. de fideicom.* cum alijs concordantibus plenè adductis *in artic. 40. nu. 67.* & ſufficit conſenſus etiam ſubſequens expreſſus, vel tacitus per aliquem extrinſecum actum collectus, vti plene declarauit Alba *conſilio 105.* & poſt Ang. & Alciat. Cæphal. *conſ. 326. num. 38.* non tamen ſola non contradictio ſufficeret, ſicuti aduerſus, gl. cenſuerunt communiter ſcri-

bentes *in l. cum proponas, C. de pact.* sed si vltra non contradictionem aliquod factum accederet, ex quo consensus indicaretur, sufficeret ad remissionem fideicommissi, ficuti Alberic. Alex. Dec. Ias. & clare Alciat. *in ea l.* docuerũt, & in pulchro casu Alba, *d. consil. sub num.* 2. & hæc dicta sint supplendo scripta *d. art.* 40. *nn.* 67. in fiscalibus tamen venditionibus factis, vt fieri solet præcedente proclamate, non contradictio præiudicaret fideicommissario ad text. *in l. si eo tempore, C. de remiss. pig.* late *l. si stipulatus fuerim, §. cum stipulamur, num.* 2. *ff. de verb. oblig.* Curt. iun. *in l.* 1. *numero* 76. 77. *ff. si cert. pet.* Alba *d. consil. sub num.* 1. & Bononiæ pro Reo sic decisũ fuisse legitur apud Barſ. *Decis.* 96.

Et licet Aretin. *in d. §. duo fratres, in* 8. *q.* Bartol. aliud ſenſerit, eius fundamenta reſoluit, & recte Ripa, ibi *num.* 83. & contrarium tam in fideicommiſſarijs, quã in feudalibus conſuluit Aret. ipſe *in conſ.* 3. vbi ad hoc inducit tex. *in cap.* 1. *§. Titius, in titulo ſi de feu. fuer. contr.* ſequitur Crau. *conſil. præælleg. ante numerum vndecimum, verſiculo ex quibus,* & in feudalibus & emphyteuticis Alciat. *conſilio* 36. *lib.* 8. Pariſ. *conſ.* 22. *num.* 1. *lib.* 1. Olaſc. *in Pedemon. Deciſ.* 23. *num.* 29. & ſic obtinuiſſe in caſu de facto retulit *Vicen. Hond. d. conſ.* 33. *nn.* 33. pro ſententia tamen Aretin. videtur Bart. diſtinctio *in d. l. ſi fundum, & in l. quæ dotis, num.* 14. *ff. ſol. matr.* nam vtrobique velle videtur, vt conſentiens alienationi rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali non ſibi præiudicet.

46 Ad quartum, quæ alienationis ſpecies contineatur, & quidem ſi dictum fuerit ad alienandum, vel cui dederit, aut conceſſerit, vel quicquid voluerit, videtur conceſſa omnis alienationis ſpecies per actum inter viuos, venditionis, donationis, permutationis, vel etiam per vltimã voluntatem, per titulum legati, aut inſtitutionis, nam & heredis inſtitutio alienatio eſt, *ad l. ſi quis prioris, §. certum, C. de fec. inoff.* & in terminis poſt Bald. & feudiſta, *in cap.* 1. *in tit. de feudo non hab. prop. nat.* de terminauit Cur. ſen. *d. conſ.* 64. *num.* 66. & in puncto, vt per hæredis inſtitutionem videatur alienatio facta, conſulendo tradidit Alex. *d. conſ.* 189. *num.* 8. *in* 2. Soc. *d. conſilio* 43. *num.* 2. *in* 4. Ruin. *d. conſ.* 133. *num.* 6. vbi concludit videri conceſſam alienationem per factum hominis, per contractum, vel per vltimam voluntatem, non autem alienationem per legis diſpoſitionem in cauſa inteſtati, ſicuti dicimus de prohibitione alienationis a teſtatore facta, quæ quidem de alienatione hominis non de alienatione legis accipitur, ad plene notata *in l. ſi ita quis §. ea lege, ff. de verb. oblig. & in l. peto §. fratre, ff. de leg.* 2. & idem Ruin. vt veniat alienatio per inſtitutionem hæredis, *conſ.* 144. *num.* 20. *& d. conſilio* 152. *colum. pen. verſic.* 2. *quod ſit, in* 2. & vltra hos Pariſ. *conſ.* 46. *col. pen. & vlt. in* 2. & *d. conſ.* 71. *num.* 27. Gratt. *Reſpons.* 60. *num.* 19. *lib.* 1. vbi per hæc verba, conſtituens eum procuratorẽ vti in rem ſuam, & vti dominum, videatur, tributa poteſtas teſtandi, & in illis rebus hæredem inſtituendi, & ſic quoq; conſulendo tradidit Menoch. *conſ.* 87. *num.* 60. His addo Curt. iun. *conſ.* 4. vbi in feudalibus per illam clauſulam, & cui dederit, etiam inteſtati ſucceſſionem videri conceſſam concludit, ſecus in fideicommiſſarijs, ſed ex teſtamento, & hanc latiſſime probauit Vincen. Honded. *conſ.* 33 *num.* 48.

Sed contra, quòd ex vi dictarum clauſularum non videatur attributa facultas alienãdi per hæredis inſtitutionem, clare voluit Curt. iun. *in conſ.* 23. *ante numerum octauum* vbi inquit, quod Bart. intellexit de alienarione titulo particulari facta, idem Curt. *d. conſil.* 4. *ſub num.* 22. declarando mentem Bart. intellexit, quod non veniat alienatio per ſucceſſionem inteſtati, vti iam dixi, Ruin. autem *d. conſ.* 147. *ſub num.* 16. *in* 2. voluit, quod & ſi ex vi permiſſionis de alienando videatur contineri alienatio per inſtitutionem hæredis, id tamẽ aci piendum ſit de inſtitutione eius, qui non erat ſucceſſurus ab inteſtato, nam tunc eſt hominis alienatio. Sed vbi inſtitueretur filia ab inteſtato ſucceſſura incapax fideicommiſſi, videretur expreſſum a teſtatore, quòd tacite ex lege inerat, ac ideò perinde eſſe, ac ſi ab inteſtato, filia ſucceſſiſſet, adducit notata a Bartol. *in l.* 3. *ad finem, ff. de leg.* 1. & per gloſſ. *in l. pater filium, §. Iulianus, ff. de leg.* 3. & idem repetit, & latius proſequitur Ruin. ipſe *conſ.* 92. *num.* 27. *&* 28. *in* 3.

Conſiderar præterea, quòd & ſi per clauſulas generales, & amplas videatur conceſſum mandatum eum libera, non tamen videtur data licẽtia donandi, vel alio titulo lucrativo veluti legati, & inſtitutionis relinquendi, per text. *in l. ſi filius familias, ff. de donat.* vbi Bartol. Angel. Imo. Rom. & Paul. idem Bartol. *in d. l. creditor, §. Lucius, ff. mand.* Bald. Salyc. & poſterior. *in d. l. ſi procurator, C. de procurator,* & ſic quoque concludunt Cæpha. *d. conſil.* 371. *num.* 25. Dec. *d. conſ.* 3. *num.* 147. vel ſaltem requiritur in inſtitutione ſpecialis mentio de illis bonis, Cæphal. *dicto loco, num.* 27. Rim. iun. *conſilio* 204. *num.* 111. *libro* 2. & nouiſſime poſt hæc ſcripta Laderch. de Imol. *conſ.* 73. *num.* 8.

Communis traditio conſentit, vt videatur cõceſſa alienatio per hæredis inſtitutionem, vti plene probaui *in artic.* 49. *num.* 57. non autem legalis alienatio per ſucceſſionem inteſtati, niſi fideicommiſſum penitus eſſet remiſſum, & ſic procedunt ſcripta a Pariſ. *d. conſ.* 71. *n.* 23. *& infra, nn.* 33. Modici tamen erit effectus alienatio in hæredẽ; quia ab eo vel precium, vel res peti poterit, vt mox dicam.

47 Ad quintum Bart. *in d.* 8. *queſtione* concludit ſecura alienatione, & tuto poſſeſſore ob permiſſionem de alienando, fideicommiſſarium euenientẽ fideicommiſſi conditione agere poſſe ad precium, & æſtimationem rei, per text. *in l. ſi fundum per fideicommiſſum, ff. de legatis* 1. vbi idem Bart. ſic quoque notauit: & *in l. ſi mandato Titij, & in l. Lucius Titius, ff. mand.* ſequuntur communiter Doct. ibi. Alex. *num.* 58. Iaſon *nn.* 113. Rip. *num.* 84. Claud. *nn.* 38. Alc. *nn.* 31. idem Alex. *conſ.* 8. *in* 5. Corn. *conſ.* 340. *col.* 2. *in* 1. *&* 144. *col. penul. & vlt. in* 4. Ruin. 172. *col.* 1. *in* 1. *& conſ.* 92. *num.* 27. *in* 3. Curt. iun. *conſ.* 4. *nn.* 22. *& conſ.* 23. *num.* 7. Alba *conſ.* 74. *in fine,* Beret. *conſ.* 94. *num.*

94.*num.* 1. Dixi *in artic.* 40. *ſub num.* 71. *& numero* 85.

Sed contra, vt ad precium, vel æſtimationem agi nequeat ſecuta alienatione titulo lucratiuo probauit Ruin. ipſe *d.conſ.* 144. *col. vlt. & conſ.* 152. *col. fi. in* 2. Gratt. *Reſp.* 60. *num.* 10. *in primo*, ſequitur Menoch. *d.conſ.* 87. *nu.* 53. Honded. *d.conſ.* 33. *num.* 57. Gabriel. 125. *num.* 15.

Prior opinio, præſuppoſito quod abſolute nõ fuerit remiſſum fideicommiſſum, verior videtur quia ſi fideicommiſſarius pendente fideicommiſſi conditione emens rem fideicommiſſariam, non ſibi præiudicat, quia euento fideicommiſſi caſu poteſt petere æſtimationem, veluti latiſſime poſt gloſſ. & Bar. *in* 12. *quæſt.* probauit Alex. *in d.* §. *duo fratres, num.* 35. & poſt eum communiter ceteri, ſicuti plene dixi *in artic.* 40. *num.* 83. fortius ſibi non præiudicabit in æſtimatione, quia conſenſerit hæredem grauatum alteri alienare, Vt de inferre ſi res fuiſſet alienata iu hæredem titulo inſtitutionis, quoniam res extaret, vendicari per fideicommiſſarium poſſet Curt. iun. *d.conſilio* 23. *num.* 7. Alciat. *in* §. *duo fratres, num.* 31. Cæphal. 371. *nnun.* 25. plenè idem Alciat. *conſ.* 12. *lib.* 9.

48 Et éx his infertur, facta diuiſione cum potestate alienandi, ſi in inſtrumento reſeruata fuerint iura fideicommiſſorum, reſeruationẽ hanc non repugnare alienationi, & emptorem tutum eſſe quoniam reſeruatio, poteſt operari non ſecuta alienatione, item in caſu alienationis poteſt operari reſpectu præcij, & æſtimationis, ſic Socin *conſ.* 43. *in* 4. de qua re latius apud Cæphal. *conſil.* 253. *num.* 16. *& ſeq. &* 296. Cacher. *deciſ.* 164. *num.* 10. vbi ex pluribus contra Socin. illum tamen ſequitur Lanar. *conſ.* 71. *num.* 3. Honded. *conſ.* 33. *num.* 61. *in* 1. Quibus addo Grat. *conſil.* 29. *num.* 24. *lib.* 2. Nat. *conſil.* 531. *num.* 38. Pariſ. *conſilio* 26. *num.* 52. *libro* 2. Menoch. *conſ.* 356. *numero* 10. vbi de hæc clauſula.

49 Iuramentum autẽ adiectum clauſulis de non contraueniendo diuiſionibus factis, an quicquã operetur ad remiſſionem fideicommiſſi, in queſtione eſt apud ſcribentes. Sanè communis eſt *l. de his, ff. de tranſact.* cum iuramento renunciari poſſe, quia ſolennitas ea lege introducta iuris poſitiui eſt, ſic Ioan. ab Imol. *in repetit. c. cum contingat, in vltima carta, ext. de iure iurand.* quem ad hoc formaliter retulit, & ſecutus eſt Alex. *in d.* §. *duo fratres. ſub numero* 55, vbi eiuſdem ſententiam retulit Raphael. Cuman. *in l. ſi quis pro eo. in vltimo membro.* Bart. *ff. de fideiuſſor.* & idem Alex. *conſ.* 11. *num.* 16. *libro* 2. vbi inquit, quòd legibus etiam prohibitiue loquentibus poteſt cum iuramento renunciari, ſicuti cenſuit Ioan. Andr. ad Specul. *in tit. de inſtrum. edit.* §. *porro, circa finem*, Bald. *in l. antiqua* §. *fi. C. ad vellejan.* & ibi prærerca inquit, videri beneficio illius legis renunciatum, quamuis de ea ſpecialis mentio facta non fuerit. Si cum iuramento renunciatum fuerit omni iuris, & legum auxilio, quia qui omne dicit, omnia includit *l. Iulianus, ff. de legat.* 3. & hæc Alex. dicta formaliter probauit Socin. *conſ.* 103. *colum. vlt. in* 3. laſ. *d. l. de his, col.* 4. Vital. *in tract. clauſularum, in verſ. An autem legi de his.* & late Dec. *conſilio* 345. vbi poſt Alexan. improbat Ang. aliter tenentem *in conſ.* 92. *incip. Cum lis, & queſtio.* Et idem conſulendo in eodem caſu tradidere Ruin. *conſ.* 152. *num.* 10. *lib.* 2. & Curt. iun. *conſilio* 49. *col. vlt.* Ripa *d.* §. *duo fratres, nn.* 72. Alciat. *num.* 25. Socin. iun. *conſ.* 116. *num.* 74. *lib.* 1. Crot. *conſ.* 84. *num.* 9. Natta *conſ.* 145. *nu.* 4. Octauian. *dicta deciſ.* 112. *num.* 21. vbi ſic ex communi receptum refert. Menoch. *d. præſump.* 115. *num.* 76. Bec. *conſ.* 108. & ſurd. 267. *num.* 11.

Vt autem iuramentũ deroget beneficio illius legis, oportet, quòd per iurantem fuerit cogitatum de contentis in teſtamento, vel in ſpecie, quia ſcilicet diuidebant, aut tranſigebant ſuper relictis in teſtamento paterno, & volebant diuiſionem, & tranſactionem valere, quamuis non viderint, nec inſpexerint contenta in teſtamento, non obſtante diſpoſitione *l. de his*, cui expreſſe cum iuramento renunciabant, vel quod renunciabant cum iuramento, omni iuris, & legũ auxilio in contrarium. Aut in genere, quia ſcilicet renunciabant cuicunque fideicommiſſo, & relicto ſibijpſis debito, vel debendo ex teſtamẽto cuiuſcunque, vel ex quacunque ratione, & cauſa, renunciantes cum iuramento beneficio *d. l. de his*, vel omni iuris, & legum auxilio. Si enim nec in ſpecie, nec in genere per verba ſic de neceſſitate ſalua ratione recti ſermonis importantia non inferretur ad remiſſionem fideicõmiſſi, ſeu non videretur de fideicommiſſo cogitatum, equidem iuramentum non alteraret, quia de natura iuramenti eſt, addere robur actui, & ſupplere defectus in forma, ſic vt actus valeat omni meliori modo, ſed non ſupplet defectus in materia conſenſus, nec profert conuentiones, & diſpoſitiones ad nõ cogitara, *l. ſi. C. de non numerata pe-niz*, Bart. *in l.* 4. §. *quæſitum, ff. ſi quis caution.* cum adductis per Dec. *conſil.* 350. *ad finem, & 374. in fine*: ſic pulchre declarauit Ruin. *conſil.* 137. *num.* 16. *in* 2. *& 92. num.* 24. *in* 3. Sed ante eum ſic expreſſe declarauit Alexand. *conſ.* 48. *num.* 10. *in* 7. vbi inquit, quod generalis tranſactio, & generale pactum non refertur ad contenta in teſtamentis, ſi de eis dictum non fuerit, idcirco nec iuramentum ſuperinde interpoſitum, quia iuramentum non extendit conuentionem ad ea, quæ in ea non cõtinentur, & ſic quoque declarauit Dec. *d. conſilio* 345. *col. vlt.* vbi preciſe inquit, quòd iuramentum non profertur ad ea, de quibus non fuit cogitatum, nec in genere, nec in ſpecie, & ſic aduertit Socin. *conſ.* 214. *col. pen. verſ. non tamen lib.* 2. & idem Soc. *conſil.* 103. *col.* 2. *lib.* 3. *& conſil.* 25. *num.* 13. *lib.* 4. vbi quod renunciatio cum iuramento non trahitur ad ignorata, & late hoc idem preſuppoſita ignorantia contentorum, & diſpoſitorum in teſtamento, vt diuiſio, & tranſactio iurata non perimat fideicommiſſorum iura, probauit Pariſ. *conſil.* 12. *numero* 88. 89. *& 90. in* 2. & late *in conſilio* 95. *lib.* 3. *num.* 11. *& 12.* Soc. iun. *conſilio* 129. *num.* 65. *in* 1. Et generaliter, quòd iuramentum erroneũ, ſeu ſuper ignoratis interpoſitum non noceat ex defectu conſenſus, placuit Crau. *conſilio* 144. *num.*

16. &

16. & 17. & idem quoque probauit Menoch. *d. præsump.* 115. *num.* 25. Rimin. iun. *consil.* 204. *numero* 87. *lib.* 2. & in specie hac Octauian. *d. decis.* 112. *numero* 10.

Quinimmo quod dispositioni d. l. de his. renũciari nõ possit etiam cum iuramento vltra Ang. *d. consil.* 92. *Cum lis*, tenuerunt plures alij, relata Patr. *d. consil.* 12. *num.* 88. & *d. consil.* 95. *nu.* 26. Federic. Sen. *consil.* 115. *quæritur*, Corne. *consil.* 135. *num.* 4. Soc. *d. cons.* 214. *num.* 8. Fulgos. *in d. l. de his*, Socin. iun. *d. consil.* 129. *num.* 64. Serafin. *Priuil.* 100.

Prior opinio receptior est, cum constat cogitatum de remittendo fideicommisso, sicuti supra exposui.

50 Videndum modo est, an tacita repudiatio, seu remissio fideicommissi surgens ex vi dictarum clausularum locum habeat in quocunque etiam imperito literarum. Sanè in pupillo, quod eius tutor etiam cum decreto non possit transigendo aut pacisccndo remittere spem fideicommissi conditionalis quamuis foret reciprocum, præsertim concurrente aliqua imparitate, consuluit Cuma. *consil.* 115. *num.* 5. *vers. Ad tertium.* Quia tutor cum decreto, non nisi causa aliqua vrgente, iura, & res pupillorum alienare, aut remittere potest, *l. si præses, & l. non solum, C. de præd. mino. l. magis puto*, §. *ne passim, ff. de reb. eor.* Crederem sustinerì posse, data paritate reciproci fideicommissi tutore auctore cum iudicis decreto remissionem vicissim factam valere, per text. *in d. l. de fideicommisso, C. de transact.* in fui ratione. Nam tollitur votum captandę mortis, & pupillo nullum ratione mutui periculi damnum infertur, vt inquit text. ille, & *in l. si pater puellæ*, cum glos. & ibi plene Ias. *C. de inofficio.* nec quicquam refert, quòd pupillorum iura non nisi ex causa vrgente remitti nequeant etiã cum iudicis decreto, nam idem est in adultorum iuribus, & rebus, siue curatorem habeant, siue non, per text. *in l. si curatorem, C. de in integ. restitu.* attamen fideicommissi reciproci remissio iure sustinetur, quia minor ob parem remissionem non læditur, & sequitur effectus fauorabilis, quia tollitur captandæ mortis votum, vti est text. *in d. lege de fideicommisso*, Data autem aliqua considerabili imparitate, non valeret remissio, & sic procedit decisio Cuma. *in prælleg. consilio*, & sic etiam sensit Curt. iun. *d. consil.* 23. *col. penult.* & latius scripsit Marzar. *consilio* 21. *in 3. dub. vers.* secundum autem. Et his addo pulchram decisionem Iacob. de Chiochis apud Calca. *cons.* 66. vbi decidit, si tutor pupillæ grauatæ fideicommisso, si decederet sine filijs, dederit pecuniam subsituto, vt eã conditionem remittat, non posse pupillam adultam factam filijs susceptis eam dationem reuocare, sequitur Crau. *consil.* 294. *colum.* 14. *in* 15. *argumento.*

51 Minoribus autem, ac literarum, & iuris imperitis, veluti mulieribus, & rusticis, præsumpta fideicommissi renunciatio, quæ ex clausulis, ac earum vi inducitur, forsitan non obesset, vti in minoribus Bald. notauit *in consilio* 430. *col. vltima, vers. sed aduertendum. lib.* 3. & clare Aretin. *in d.* §. *duo fratres, col.* 11. *vers. debes etiam scire*, vbi inquit, quòd præsumpta renunciatio non nocet ignorantibus ius, seu errantibus in iure, ex Bartol. doctrina *in l. Clodius, ff. de acquirend. hæred.* per text, *in l. legitimam, ff. de petit. hæred.* & optimè iuuant scripta ab Angel. *d. consil.* 92. *cum lis, & quæstio.* Et retulit Alexand. *d.* §. *duo fratres sub num.* 54. Clare autem sic senserunt Paul. Castren. *cons.* 188. *in primo dubio, libro* 2. *& Fran. Bet. consil.* 111. *num.* 14. Contra autem Vinc. Honded. *d. cons.* 33. *num.* 38. Forte hæc secunda posset procedere, vbi in tertium facta fuisset alienatio, res ab eo vendicari non possit, cogitandum tamen relinquo.

52 De euictione autem obligatio an operetur fideicommissi remissionem, vtilis ac necessaria est inuestigatio, nam trita est regula, quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, *l. vendit antem, ff. de euiction.* & sic in proposito arguit Roman. *consil.* 457. *col.* 2. *vers. Aduertendum puto.* Et in specie per promissionem de euictione, & legitima defensione in forma ampla in contractu diuisionis fideicommissum remissum fore decidendo arguit Curt. sen. *cons.* 64. *nu.* 63. & Curt. iun. *cons.* 49. *num.* 13. Soc. iun. *d. cons.* 116. *num.* 63. *lib.* 1. Menoch. *d. præsump.* 115. *num.* 15.

Hor, vt habeamus materiam distinctam: Primò discurremus, quando reperirentur factæ diuisiones sine aliqua promissione de euictione. Secundò, vbi legeretur de euictione promissio. Tertiò, vbi actum foret, quòd de euictione non tenerentur.

53 In primo membro, vbi inter fratres reperitur facta diuisio rerum cõmunium: Constat ex natura actus euictionem deberi, si vni ex socijs res in partem obuenta, fuerit sibi legitime ab aliquo euicta iure dominij, vel ex causa pignoris, nã socius pro parte socium integrare tenetur, causa est *in l. si fratres, C. com. vtr. ind. & in l. si familiæ, C. fami. Erciscu. vbi gl. & antiqui omnes*, & post eos Bart. Bald. Angel. Saly. Fulgos. & Paul. & ibi Bald. & Paul. optime exemplificauit, vt scilicet, euicta res non in totum, sed pro parte ipsius socij restituatur, Bald. Salic. & Paul. *in d. l. si familiæ*: Bart. *in d.* §. *duo fratres in* 12. *q.* Ripa, *num.* 97. cum aliis multis adductis a Francis. Bec. *consil.* 24. *num.* 9. Ratio autem est, quia diuisio est similis permutationi, *l. communi diuidundo*, §. *si debitor, ff. communi divid. l. cum pater*, §. *hereditatem, & §. euictis, ff. de legat.* 2. & vtrobique Bart. glos. Cyn. Bald. & Paul, *in l. 1. C. comm. vtr. ind.* & permutatio est similis emptioni, *l. sciendum* §. *emptorem, ff. de ædil. edict.* idcirco debetur euictio, prout in contractu permutationis, & emptionis. Vel etiam dici potest, & est optima ratio: nam diuisio est recessus a communione, & portio, quæ pro diuisio vni assignatur succedit loco portionis, quam prius pro indiuiso possidebat cum socio, vti dixi *supra num.* 18. ideo si re sibi euicta non competeret actio de euictione, partem non haberet, quæ iure socictatis sibi debetur, vnde societas ad iniquam redigeretur conditionem & sic quoque Menoch. tradidit *lib.* 3. *præsump.* 118. *num.* 17.

Ampliat

54 Ampliatur concluſio ad caſum, quando diuiſiones factæ fuiſſent cum auctoritate magiſtratus, nam euictio deberetur, ac ſi de partium conſenſu factæ fuiſſent, gloſ. Bart. Bald. Paul. & alij, *in d. l. ſi familiæ.* per illum text. Barto. *d. §. duo fratres. in vlt. q.* Alexand. *num.* 61. Rip. *num.* 97. nec mirum, quia factum iudicis ſupplet factum partium, *l. ſi plus vel minus, §. ſi inſſu. ff. de euictio. l. ſi ob cauſam, C. eod. & l.* 1. *C. ſi in can. ind. & eſt text. in d. l. ſi familiæ.* Vnde notabiliter Bald. *in c.* 1. *in tit. Imperat. Lothar.* dicebat, quòd diuiſio facta per ſententiam nunquam extenditur ad futuros euentus, ſequitur Curt. ſen. *conſilio* 50. *num.* 387. Immo in iudice, qui iuris miniſter eſt, maior occurrit ratio, vt euictionis iuri derogare noluerit. Si itaque alteri ex diuidentibus bona in partem obuenta diuiſione iudiciali, aut conuentionali per tertium euicta fuerint iure dominij, pignoris, feudi, aut ſideicommiſſi, vel alio iure, euictio præſtabitur, & ita interrogatus reſpondi Excell. D. Marco Manzonio Doctori ex amicis mihi internis.

55 Punctus eſt, quid ſit præſtandũ re euicta? Nam euicta re vendita omne emptoris debetur intereſſe, *l. venditor, l. euicta, ff. de euictio. l. non dubitatur, & l. ſi cum quæſtio. C. eo. tit.* Raph. Cuman. *in §. duo fratres. in vlt. quæſt. Bartol.* ſenſit, quod præſtetur æſtimatio partis, quæ obuenit, & euicta fuit, inſpecto tẽpore diuiſionis, quia diuiſio eſt actus neceſſarius, ideo ſecus ac in venditione, quæ eſt actus voluntarius, & in qua totum intereſſe præſtatur, adducit text. *in l. qui erat, ff. famil. ercisc.* & inquit, quod eſt ſingularis limitatio ſi vera eſt, ſed eius dicta improbat Alex. *nu.* 61. quia eſt contra text. *in d. l. ſi fratres, C. commun. vtr. iud.* vbi quanti intereſt, in caſu euictionis debetur, & vltra eum eſt caſus notandus in l. ſi cum venditor, §. fi. ff. de euictio. vbi res euicta æſtimatur tempore euictionis, & prout æſtimatio creuerit, vel decreuerit, diminuit, aut excedit æſtimationem temporis diuiſionum, & eo modo finem accipit euictionis ratio, ſicut in actione ex empto, & ſic notarunt gloſſ. Bart. Bal. Sal. & Fulg. ibidem. Vnde concluſio ſit, quòd intereſſe intra rem reſpectu æſtimationis debeatur, ſed intereſſe extra rem non veniat in diuiſione, per text. *in d. l. qui erat.* Et ſic reſoluit Claud. Aquenſ. *in d. §. duo fratres, prope finem.*

56 Concluſio autem nullam habet difficultatem præſuppoſita ignorantia diuidentium rem eſſe alterius iuris, aut alicui conditioni ſuppoſitam, nam ignorantia excluditur omnem præſumptionem mutui periculi in rebus diuiſis ſuſceptis, *ad l. ſi per errorem, ff. de iurisd. om. ind. & l. mater decedens. ff. de inoffic. teſt. & l. non eſt ferendus, ff. de tranſact.* & ſic concludunt Bartol. & cæteri omnes *in d. l. ſi familiæ.* & in puncto conſulit Alexand. *conſilio* 21. *in ſecundo dubio libro* 5. Bero. 4. 95. Borgnin. *in tract. de viſit. num.* 100. Surd. *conſ.* 311. *nu.* 26. & 27. & ſic reſpondi Mag. & Excellen. Dom. Beldomando ex Illuſt. familia de Candis.

57 Præſuppoſita autem diuidentium ſciẽtia rem eſſe alienam, aut conditionatam, an detur re euicta de euictione actio, vtilis eſt tractatus iſte, vnde diſtinguendum eſt. Nam aut res ad tertium pertinebat, aut in euentum alicuius conditionis ad ipſos diuidentes. Primo caſu gloſſ. notabilis *in d. l. ſi familiæ.* reſpõdit actionem ceſſare per text. *in d. l. ſi fratres.* & quia idem eſt in emente ſciente rem non eſſe venditoris, *l. ſi fundum ſciens, C. de euict.* & idem quoque voluit gloſ. *in d. §. duo fratres.* Sed an ſaltem pro precio rei tempore diuiſionis detur actio, licet non ad totale intereſſe; Bar. & Bal. *in d. l. ſi familiæ.* reſpondent, non dari, nec etiam reſpectu precij, quamuis in emptore ſecus, *Lemptorem §. fin. ff. de act. empt.* & ſequitur Paul. Caſtr. *col.* 2. quam etiam differentiam admiſit Curt. ſen. *d. conſ.* 64. *nu.* 64. moti ea ratione, quia in diuiſione quilibet mutuum periculum ſuſceperit. Sed cõtra vt de precio poſſit agi, vbi euincitur res ex cauſa legati, vel ideicommiſſi prout etiã in emptore ſcienter emente rem alteri legatam, aut fideicommiſſam, *ad text. in l. fin. §. emptor. C. com. de leg.* determinauit Iacob. de Aretin. *in d. §. duo fratres.* vbi diuidentem æquiparat emptori. Sed illum reprehendit Barto. 161. *in* 11. *quæſt.* dicens aliud in emptore, aliud in diuidente. Vnde ex mente Barto. in quibus caſibus emptor non agit de euictione, veluti cum ſciens emit rem alienam, *d. l. ſi fundum.* nõ agit multominus diuidens, qui in partem ſuam rem alienam ſciens accipit. Itẽ in quibus caſibus emptor agit ad precij reſtitutionem, in eiſdem non agit diuidens, ſequuntur Angel. & Imol. & in iure alterius tertij non diuidẽtium: cum Bartol. tranſiuit Aretin. *columna* 7. At Guido de Suzzar. antiquus Doctor *in d. l. ſi familiæ.* prout retulit Bald. ibi *in* 2. *columna*, intelligebat gloſſ. illam, quando in partem vtriuſque obuenerunt res alienæ, aut conditionatæ, diuerſim, cum in partem vnius tantum, qnia tunc mutui periculi ratio ceſſat, & hoc caſu dictat ratio, ne nimia inæqualitas inſurgat, vt ſaltem ad æſtimationem agi poſſit, & eius dicta reaſſumpſit Alexand. *in d. §. duo fratres, num.* 34.

58 Quia vero auctores varie locuti ſunt, & longum nimis foret cuiuſq; dicta referre, ideo perſtringendo materiam prius aduertendum puto, Bart. Bald. & Paul. quos etiam ſecutus fuit Curt. ſen. inaduertentes dixiſſe, emptorem ſcienter ementem rem alienam re euicta, ſi non ad totale intereſſe, ſaltem ad precium agere poſſe, per text. *in d. l. emptorem. §. fin. ff. de act. empt.* & etiam inaduertenter ad hoc traxiſſe gloſſ. *in d. l. ſi familiæ.* quæ dum allegat illum tex. loquitur in tertio caſu, prout videri poteſt, & ſic aduerterunt Cumã. *in d. §. duo fratres.* & Alexand. *ſub num.* 34. Tres enim ſunt caſus. Primus, quando emptor, vel diuidens, ignorauit rem alienam, & debetur euictio cum totali intereſſe, vt ſupra dixi. Secundus, quando auctor expreſſe conuenit, ne de euictione teneatur. Tertius, quando emptor vel diuidens ſciebat rem eſſe alienam, vel conditionatã. Hoc autem caſu conſtat emptorem de euictione non agere etiam reſpectu precij, niſi ſtipulatus fuerit de euictione, caſus eſt *in d. l. ſi fundum ſciens.* & ibi notarunt Bal. & alij, gl. & Bald. *in l. non dubitatur,*

tatur, C.eo.glo.Sal.& Paul. *in Authen. qui res. C. de sac. ſan. eccl.* Alexand. *d.§. duo fratres. ſub numero* 34. clare Aret. *colum.* 7. Ias. *nu.* 62. *& in d.l. fin.§. emptor*, Corn. *conſilio* 2. *num.* 7. *in* 3. Tiraquel. *de retr. lignag.§.* 12. *gl.* 3. *num.* 11. Didac. varia. *lib.* 3. *cap.* 17. *numero* 2. Franc. Becc. *conſ.* 24. *nu.* 33. ſtipulata autem euictione debetur. Cacheran. *conſ.* 18. *ſub nu.* 11. Quocirca & in diuidente a maioritate rationis idem ſtatuẽdum eſt, per text. *in d.l. ſi fratres*, vbi ſic decidunt Bal. & Sal. & clare gloſ. Bart. Bal. Paul. & alij *in d.l. ſi familiæ.* & eſt communis opinio, Alex. *d.§. duo fratres, ſub num.* 34. Ias. *nu.* 62. Ripa, *nu.* 99. Alciat. *ſub nu.* 35. Curt. ſen. *dicto loco.* Dec. *conſ.* 411. *nu.* 4. Ruin. *conſilio* 146. *in* 1. cum alijs adductis infra *num.* 61. Menoc. *d. præſump.* 118 *num.* 21.

59 Et concluſio hæc communiter recepta ampliatur ad diuiſionem iudicialem, quia licet ab inuito facta ſit. *ad l. inter ſtipulantem* §. 1. *ff. de verbor. oblig.* qua ratione in contrarium arguebat Sal. *in d. l. ſi familiæ in* 5. *opp.* attamen quia cum ſciret rerũ conditiones, & poterat proteſtari in caſu euictionis ſibi ſalua fore iura ſua pro indemnitate pro portione contra cohæredem, & non fecerit, & ſimpliciter res acceperit, conſenſiſſe videtur, & ſibi præindicat, vt Saly cet. ipſe aduertit *dicta l. ſi familiæ. columna vltima*, vel etiam grauatus poterat appellare, *l. arbitro. ff. qui ſatisd. cog.* & non appellando videtur conſenſiſſe, *l. ab eo, C. quomodo, & quando iud.* & ſic probauit Ripa, *d.§. duo fratres. ſub numero* 99. *in fine.*

60 Ex hac autem concluſione infertur, facta diuiſione conſenſuali, aut iudiciali inter duos fratres, & in partem vnius obuentis allodijs, & in partem alterius ſcienter feudalibus, vel emphyteuticis, defuncto hoc relicta filia horum incapace, vel etiam extraneis hæredibus, & ijs deuolutis ad dominum pro natura eorum bonorum, nulla ex cauſa euictionis dabitur actio aduerſus fratrem, vel hæredes illius fratris, ſic poſt gloſſ. concludunt omnes *in d.l. ſi familiæ*, Alex. *conſil.* 21. *col.* 3. *in fi.* Ruin. *conſ.* 11. *col. pen. & vlt. & conſ.* 47. *in* 1. *& conſ.* 7. *nu.* 18. *in* 3. Soc. iun. *conſ.* 119. *in* 3. cum alijs per Tiraquel. *de retr. lignag.§.* 1. *gloſ.* 9. *nu.* 35. Rolan. Val. *conſilio* 51. *per totum in* 4. Menoch. *libro* 3. *præſumpt.* 118. *num.* 10.

Ratio eſt, quia ſcientia accipientis periculum in eum transfert, vt ſuperius dictum fuit, & preterea concurrunt rationes de quibus infra *numero ſexageſimo ſeptimo.*

61 Et intelligo, vt dixi, de euictione ceſſare actionem etiam reſpectu precij, & æſtimationis ſicuti dixi ſupra *numero* 58. & vltra adductos ibi addo Paul. de Caſtr. *in d.l. emptorem §. qui autem*, Abb. *conſilio* 30. *Princeps libro* 2. Dec. *conſ.* 411. *numero quarto*, Socin. iun. *d. conſilio* 119. *columna prima.* Crau. *conſilio* 211. *col. vltima*, Roland. *conſ.* 51. *in* 4. Becc. *d. conſilio* 24. *numero* 34.

62 Sed contra obſtare videtur deciſio Guid. de Suzzaria ſupra relata *ſub numero* 57. & traditio Iacobin. de Areti. per text. *in d.l. fin.§. emptor.* C. commu. de leg. quem ſequitur Cuman. in d. §. duo fratres. vbi rationem adducit, quia ſi in emptore rei legatæ, vel fideicommiſſo ſubiectæ ſtatutum fuit, vt licet ſcienter emerit, re euicta poſſit agere ad precij reſtitutionem, *dicto §. emptor.* qui tamen profiluit ad actum voluntarium, fortius in diuidente, qui diuiſiones recuſare nequit. Prædictum concordia, Alexander *in dicto §. duo fratres. loco ſæpe allegato. ſub numero trenteſimo quarto*, diſtinxit, quod aut diuidentes pro ratis portionibus diuidunt allodia, & conditionata, & hoc caſu ratione mutui periculi ceſſat omnis de euictione actio, *ad text. in l. de fideicommiſſo. C. de tranſact.* & ſic procedat deciſio gloſſ. communiter recepta *in dicta l. ſi familiæ*. Aut in partem vnius obueniunt libera, & in partem alterius ſcienter aliena, vel conditionata, & hic ſubdiſtingue, aut data fuit poteſtas alienandi, & ſic alterata rerum natura, & euictioni locus eſt, Aretin. *conſilio* 3. Crau. *conſ.* 24. *ad finem*, Menoch. *d. conſ.* 87. *numero* 88. Aut data non fuit, & tunc, aut ſunt conditionata conditioni fideicommiſſariæ, pro qua emptor ſciens in caſu euictionis ad precij reſtitutionem agere, *dicto §. emptor.* & ſic quoque agere poſſit diuidens ad æſtimationem, & locum habeat opinio Guid. de Suzzar. Iacob. de Aretio. & Raphal. Cuman. aut vero ſunt conditionata tali conditione, pro qua emptor ſciens ſecuta euictione non poſſet agere ad precij reſtitutionem, & multominus agere poſſit diuidens per prædicta, & hac Alexander diſtinctione iura ad concordiam reducit, & probauit Alciat. *num.* 35. Ripa *num.* 99. Burſat. *conſ.* 273. & Menoch. *conſ.* 87. *numero* 85. vbi Guid. Suzzar. traditionem in fideicommiſſarijs veram eſſe probauit. Contrarium tamen in fideicommiſſarijs defendit ex profeſſo Franc. Bec. *d. conſ.* 24. & ego dicam infra *nu.* 68.

63 Operatur præterea diuidentiũ ſcientia alium notabilem effectum, quia ſcienter in ſuam portionem accipiens res conditionatas, non poteſt retractare diuiſiones ſub prætextu læſionis, & deceptionis, quia ſciens non decipitur, nec lædi-tur, *l. cum donationis. C. de tranſact. cap. ſcienti, de reg. iur. in ſexto*, Bartol. *in l. ſecunda, columna penultima, C. de reſcind. vend.* ſic ſenſerunt ſcribentes *in d.l. ſi familiæ.* Clare autem Saly c. *columna vltima.* Alexand. *conſil.* 60. *columna ſecunda, & tertia, in tertio*, Ruin. *d. conſilio* 7. *numero* 18. *libro* 3. Soc. iun. *d. conſ.* 119. *col. vlt. volum.* 3. Bero. *conſilio* 108. *in vlt. dubio, libro* 1. *& in cod. rol. conſ.* 41. *num.* 48. Franc. Bec. *in fideicommiſſarijs d. conſilio* 24. *numero* 34.

64 Licet autem ſecuta euictione inter ignorantes rerum conditionem detur de euictione recurſus, attamen ſi commune foret diuidentium periculum, quia pro æqualibus portionibus res illas male affectas diuiſiſſent, & vni ex eis portio ſua euicta fuiſſet, & alteri non, quod multifariam accidere poteſt, equidem euictionem paſſus aduerſus cohæredem inuidioſe, & inutiliter ageret, ſic ſane concludunt Gulielmus, Baldus, & Paulus *in dicta l. ſi familiæ*: ab eis autem Salycetus diſſenſit, cui acceſſit Ripa *in §. duo fratres. numero nonageſimo octauo.* quia fortuna, & caſus debent eſſe communes, prout eſt commune pericu-

riculum, & res erãt communes; & posterior hęc opinio accedente promissione de euictione, quia pacta in sui figura seruanda sunt, magis preualeret. Alciat. autem *in dicto §. duo fratres*. distinguit, vt si euictio immineat in limine iudicij verior sit Bald. alias procedat Salyc. opinio. Sequitur Menoch. *d. præsumpt. 118. nu. 20.*

65 Hæc locum habent, vbi res diuisa aliquo iure pertinet ad tertium, & ab eo fuit euicta. Videamus modo quando pertinet ad vnum ex diuidentibus, & quidem si pure pertineat, & sciens diuidat videtur remisisse ius suum, ad ea quæ abunde dixi *supra numero decimo nono*. Si verò sub conditione, veluti fideicommissa conditionalia post diuidentium mortem collata, hæc quidem per simplicem diuisionem non videri remissa, & euenięte fideicommissi casu per mortẽ vnius ex diuidentibus alterum superstitem ex fideicõmisso agere posse, abunde ex Barto. & communi 68 intentione probaui, & dixi *supra numero* 18. nec enim agenti obijci de euictione potest, per regulam, *l. vendicantem*. quia vt inquit Bartol. ibi, si rem, quam habes, ex facto tuo, vel auctoris tui euinco, non teneor de euictione, *l. fundum, ff. de euictio. l. licet placeat. ff. de dote præleg. & leg. si a me. ff. ad leg. Falcid.* & idem repetit Bartol. *in vltima columna*, & est communis regula. Ripa *nu. 38. & 96.* & consulendo in terminis scripsere Corn. *consilio* 102. *in* 4. Soc. *cons.* 311. *numero* 7. *in* 4. Ruin. *d. cons.* 7. *num.* 18. *in* 3. Nec hoc casu de precio agendum esset, vbi pro ratis, æqualibus facta fuisset diuisio sicuti Bart. & omnes præsupponunt, & præterea Ruin. *d. cons.* 146. *num.* 2. *in* 1. & 137. *num.* 12. *in* 2. & *d. cons.* 7. *numero* 18. *in* 3. Roland. *d. cons.* 51. *num.* 10. 11. 12. *in* 4. Sed vbi portiones fuissent inæquales, data ignorantia locus esset euictioni, vt ad æqualitatem portiones redigantur.

66 Præsupposita autem scientia fatentur cõmuniter scribentes superstitem fratrem, vel descẽdentes ab eo ex vi fideicommissi, feudi, vel emphyteusis vocatos vendicare posse ab extraneis hæredibus, vel filia forsan illorum bonorum incapace, bona illa omnia, sic enim cõcludũt Gul. Cyn. Bart. Bald. Sal. Fulgos. & Paul. *in d. l. si familiæ*, & consulendo sic in feudalibus tradidit Aret. *d. cons.* 3. *per totum*. Ruin. *d. cons.* 11. & *cons.* 47. *in* 1. Rolan. Valle. *d. cons.* 51. & præter hos Bal. Aluar. Præpos. & Afflict. *in cap. primo. in tit. Imper. Lothar.* & in emphyteuticis Alexan. *d. consil. vigesimo primo. in* 5. Dec. *consilio* 411. Ruin. *d. consilio* 47. Aleiat. *consil.* 36. *lib.* 8. Socin. iun. *d. cons.* 119. & in fideicommissarijs, supra relati, & in specie Franc. Becc. *d. consilio* 24. & Roland. *d. consilio* 51. & hoc casu concludunt fratrem superstitem, seu eius descendentes non teneri facere partem hæredibus extraneis, aut filiæ, de allodijs, nec quoque de euictione ad interesse.

67 Rationes sunt istæ, quia frater superstes rem aduocat pro ipsius rei natura, quia filia fratris defuncti, vel eius hæres extraneus est incapax, idcirco euictio non debetur, *l. si quis domũ. §. et huic subiungi. ff. loc. l. si fundus. ff. de euiction. & l. nomen, ff. de hæred. vend.* gloss. & cæteri scribentes *in d. leg. si familię*. Roman. *consilio* 303. vbi venditio vsufructu, & finito pro eius natura in personam emptoris, recte illum venditor vendicat, & ad hoc gloss. dictum complures cõcordantes adducit Tiraquel. *de retr. lignag. §. primo, glos.* 9. *numero trigesimo quinto*. secundo quia euictio cessat, vbi res vendicatur ex facto possessoris, vel auctoris sui, vti supra dictum fuit. Tertio, quia vt inquit Bald. imputandum est illi, cui in suam portionem acceperit bona conditionata alicui feudo, aut fideicommisso, & sibi in casu euictionis non cauerit, *d. §. & huic subiungi*. intellige nisi ex clausulis fideicommissum videretur remissum, nã euictionis actio daretur, Corn. *consilio* 150. *columna vltima, libro tertio, & consilio decimo tertio. ad finem libro quarto*. Crau. *d. consilio* 24. *in fine, & cons.* 211. *numero septimo*, Menoch. *d. consilio* 87. *num.* 88.

Intellige nec etiam respectu precij, & æstimationis, quia mutuum videntur suscepisse periculum, vti Bart. ait *d. §. duo fratres. in vndecima quæst.* & est communis traditio. Ripa *num.* 99. & scribentes *in d. l. si familię*. Quæ tamẽ ratio verissima est, vbi in portionem vtriusque obuenissent de illis bonis conditionatis. Quòd si in portionem vnius tantum, equidem illa cessaret ratio, sed alia subingrederetur, quòd sibi imputandũ sit, cur sciens rem conditionatam certam natutam habentem in suam acceperit portionem *dicta l. si fundum fœlix*: vbi & pro rei æstimatione eo casu euictio non datur. Hæc autem in suppositis causa pignoris, feudali, aut emphyteuticæ, iuuare posset, sed in suppositis fideicommissarię ordinationi nõ militat. Nam contra obstat text. *in dicta l. finali. §. emptor, C. commun. de legatis*, vbi emptor quamuis sciens, re sibi per fideicommissum euicta, precium a vẽditore repetit, nam mutui periculi ratio cessat, & sic in tali specie post Guid. Suzzar. Iacob. Aretin. & Cuman. tradidit Alexan. & subsecuti sunt Ripa, Menoch. & alij relati supra *sub numero sexagesimo secundo*, quorum opinionem vbi inter diuidentes agitur probauit Aretin. *d. §. duo fratres. columna septima*. Nam diuidens poterat æstimare fideicommissi conditionem non euenturam, & ex professo consuluit Menoch. *d. consilio* 85. *numero* 87. Verum quamuis horum opinio æquitatem præseferre videatur, attamen Bartol. sententia magis communiter recepta, vt aliud sit in diuidente, aliud in emptore, & rationibus iuris nititur, quam consulendo, vt dixi, ex professo probauit Francisc. Becc. *dicto consilio vigesimo quarto*, nempe quia vbi res pro sui natura acceptori cognita euincitur, cessat euictionis ratio, ad dicta supra, *numero septuagesimo septimo*, & quiæligẽdo, seu acceptando in partem suam res conditionibus affectas, illas cum suis causis sciens accepit, & licet in emptore considerari hæc quoque possint, attamen non omnino similis est ementis, & diuidentis causa, vt dicam infra, *numero* 70. & sic memini considerasse in quadam causa vna cum Excell. Iurisconsl. D. Petro Franciseo Brusco, mihi beneuolo affecto.

69 In ſecundo autem membro, vbi de euictione facta fuit promiſſio, quamuis Curt. relatus ſupra *ſub num.* 52. argumentatus ſit remiſſionem fideicommiſſi ex vi illius promiſſionis, per regulam *d. l. vendicantem*, attamen de per ſe ſufficiens non eſt, ſi aliis vrgentioribus clauſulis munita non ſit, vti inquit Socin. iun. *d. conſilio* 116. *num.* 63. *in* 1. & eſt ratio, quia partes promittendo viciſſim de euictione expreſſerunt, quod tacite ex legibus inerat, idcirco expreſſio hæc nihil vltra operatur, *l. non recte, C. de fideiuſ. l. cum quid. ff. ſi cert. pet. & leg.* 3. *ff. de leg.* 1. & quia in generali ſermone non includitur perſona loquentis, *l.* 1. *ff. de ſenator. l. inquiſitio. C. de ſolution.* Item generalis promiſſio de euictione moderari, & intelligi debet iuxta materiam ſubiectam, prout generalis promiſſio de non veniendo contra diuiſiones, ſicuti poſt Bartol. dixi ſupra *num. vigeſimo ſexto*, idcirco vt euictio debeatur, cum res ex ſui natura alteri diuidenti euincitur, oportet ſpecialiter in eum caſum ſtipulari, alias generalis promiſſio non ſufficeret ſic declarando gloſſ. *in dicta l. ſi familiæ.* dixere Guliel. Cun. Guid. de Suzzar. Ricard. Cyn. Bart. Bal. Sal. Fulgoſ. & Paul. Alexand. *in §. duo fratres. nu.* 33. Alciat. *num.* 37. & Paul. Leon. *num.* 313. & conſulendo tradidere idem Alexand. *d. conſilio* 21. *in* 5. Aretin. *d. conſil.* 3. Dec. *conſ.* 411. Curt. ſen. *conſ.* 49. *numero* 71. *& conſilio* 50. *numero* 383. vbi pulchre & late, & in fideicommiſſariis, Socin. ſen. *conſilio* 31. *numero* 7. *in* 4. Ruin. *conſ.* 137. *numero* 12. *in* 2. *& conſil.* 7. *numero* 18. *&* 92. *numero* 29. *in* 3. Soc iun. *d. conſilio* 116. *numero* 63. *in* 1. *&* 119. *in* 3. Roland. *d. conſilio* 51. *num.* 19. *& conſ.* 67. *lib.* 4.

Et hæc communis concluſio locum quoque habet, quamuis vni allodium, alteri feudum, aut fideicommiſſum ſcienter in partem obuenerit, ſic enim præſupponunt ſcribentes *in d. l. ſi familiæ.* Alexand. *dicto conſilio* 21. *numero* 6. Franc. Bec. *conſilio* 24. *nu.* 34. Ruin. *d. conſiliis, & conſ.* 11. *colum. vlt. &* clarius *conſ.* 146. *num.* 3. *in* 1. Crot. *d.* §. *duo fratres nu.* 78. Decian. *conſ.* 41. *numero* 163. *libro* 1. Rolan. *d. conſ.* 51. *nu.* 18. *& d. conſ.* 67. Sed contra in his terminis ſenſit Alciat. *d.* §. *duo fratres. numero* 36. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 115. *nu.* 20. *&* 118. *nu.* 15. *& conſil.* 87. *nu.* 85. niſi acceptor feudalium ea vti vtiliores reditus acccepiſſet, ſicuti Alciat. aduertit.

70 In tertio membro, vbi in diuiſionibus actum fuit, ne pro rebus diuiſis, & in partem cuique obuentis, partes ipſæ teneantur de euictione niſi pro facto ſuo tantum, & hęredum ſuorum, equidem conſtat pactum valere, & operatur vt ſecuta aliquius rei euictione, ſocius non teneatur de euictione. Caſus eſt *in dicta l. ſi familiæ*, ne dum ad totale intereſſe, ſed nec etiam pro parte ad reſtitutionem precij, & æſtimationis, quia partes videntur mutuum periculum in rebus diuiſis ſuſcepiſſe, *argumen. l. de fideicommiſſo, C. de tranſaction.* & ſic præcisè decidit gloſſ. celebris ab omnibus approbata, *in d. ſi familiæ.* Idem Bart. *in d.* §. *duo fratres. q.* 11. *num.* 25. Rip. *nu.* 100. Anton. Gomez. *de empt. & vendit. num.* 34.

71 Secus tamen in emptore ait gloſ. per textum *in l. emptorem,* §. *qui autem, ff. de act. empt.* vbi pactum, ne venditor pro re vendita teneatur de euictione, de iure ratum habetur, non tamen operatur effectum circa tria, prout ibi poſt Bartol. declarauit Paul. Caſtr. primo quamuis venditor fuerit in bona fide, licet pactum illud excuſet ab intereſſibus, non tamen excuſat a precij reſtitutione, quia vis rationis naturalis, & iuſtitię commutatiuæ repugnat, vt emptor re, & precio careat. Secundò non prodeſt, ſi venditor fuerit in dolo, & mala fide ſciens rem eſſe alienam, nam ad totale intereſſe teneretur, *d. l. emptorem.* §. *idemque. & l. tenetur. fin. ff. eodem.* Tertiò non prodeſt, ſi vẽditor, vel eius hæres pro lure ſuo rem vẽdicauerit non excipiente emptore, nam re vendicata emptor agit aduerſus auctorem ſuum ad totale intereſſe, per text. *in d.* §. *idemque*, vbi Bart. & idem probarunt Bald. & Sal. *in l.* 1. *C. de per. & com. rei vend.* vbi tres premiſſos effectus aduertit ex eo pacto ſurgentes, & late Tiraq. *de retr. Lignag.* §. 12. *gl.* 1. *ſub nu.* 10. Si autem ex pacto actum ſit, vt nec etiã ſecuta euictione venditor ad precij reſtitutionẽ teneatur, pactum iure valere decidit notabilis ille tex. *in* §. *qui autem*, & ſequuntur Doctores communiter. Addo ego, quòd vbi emptor re euicta nõ haberet actionem niſi pro precij reſtitutione, veluti in caſu *d. l. in.* §. *emptor. C. commun. de leg.* in tali ſpecie, pactum ne veuditor de euictione teneatur, operabitur etiam reſpectu precij; nealioquin ſit ſine effectu operatiuo, aduerſus ſatis norant Bal. traditionem *in rub. C. de contrab. empt. in* 9. *quæſt.*

72 Prædicta locum habent in diuiſione partium conſenſuali, vel iudiciali. Sed in diuiſione facta a teſtatore per teſtamentum inter cohæredes, ſecuta rei euictione non datur aduerſus cohæredem de euictione actio, *l. cum pater,* §. *euictis, ff. de leg.* 2. vbi Bart. & cęteri gloſ. Bart. Bal. Salyc. & alij *in dicta l. ſi familiæ.* Bart. *d.* §. *duo fratres, columna vltima*, & eſt communis concluſio. Ripa, *num.* 95. Andr. Gail. *lib.* 1. *obſeruat.* 126. ſub numero ſecundo. Et eſt ratio, quia diuiſio vim prælegatorum habet, *l. quod ergo. ff. de leg.* 1. pro quibus non præſtatur de euictione actio, *d.* §. *euictis, & l. ſi a ſubſtituto,* §. 1. *ff. de leg.* 1. diuiſio autem iudicialis, vel conſenſualis habet vim permutationis, quę euictionis cauſam continet, ſic Bartol. *in d.* §. *euictis.* declarat, vbi diuiſio facta fuiſſet inter prælegatarios; ac cohæredes, ſecus ſi eſſent prælegatarij tantum. Nam ſi coniuncti forent teſtatori, re euicta daretur actio aduerſus hæredes, *l. cum alienam, C. de legat.* Bartol. *dicto* §. *euictis.* Secundò declara, vt inter cohæredes prælegatarios diuiſione a teſtatore facta non detur actio de euictione, exceptio tamen conceditur, vt ibi per Bartol. Cuman. *in* §. *duo fratres. numero* 25. Ripam *numero* 95. Menoch. *d. conſilio* 87. *numero* 98. Tertio declara in diuiſione facta pro iure legitimæ, & Trebellianicæ, nam præſtaretur euictio, *l. ſi hæres percepto. ff. ad Trebellian.* Quartò in prælegatis factis gratia æqualitatis inter cohæredes, nam pro his præſtabitur euictio, Dec. *conſilio* 349. *num.* 8. nonnulla alia vide apud Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 118.

Sequi-

73 Sequitur, vt videamus, an remiſſio fideicommiſſi oriens ex clauſulis, de quibus ſupra, aliis præiudicet, de qua materia tetigi ſupra num. 16. ſed latius attingam infra, numero 81. Itèan ſemper remittenti noceat, hâc autem difficultatem reaſſumpſit Barto. *in dicto §. duo fratres in decima quæſtione*. de duobus fratribus habentibus feudum, vel emphyteuſim paternam communem, quæ per extinctionem lineæ maſculinæ, vel etiam fœminæ, ad eccleſiam reuertebatur, qui inter ſe diuiſerunt, & in portionem vnius obuenit feudum, & emphyteuſis, alter renũciauit fratri ſuo omne ius, quod habebat, vel habere ſperabat in eo fundo, & emphyteuſi, deceſſit ille nullis relictis filijs, vel incapacibus illius feudi, & emphyteuſis, eccleſia ſuccedere intendebat in ea emphyteuſi vti ſibi aperta per mortẽ vnius, & per renunciam alterius: ſimile exemplum occurrere poteſt in fideicommiſſarijs; quia ſi teſtator duobus fratribus ſub reciproco fideicommiſſo prædia reliquiſſet, & poſt extinctam eorum lineam maſculinam voluiſſet ea prædia in agnatos maſculos, aut in eccleſiam deuolui, Bartol. reſpondit, non eſſe locum eccleſiæ, ſed fratrem ſuperſtitem vẽdicare poſſe, quia ſtipulatio fratris prædefuncti non portigitur niſi ad cum, ad quem vt portigatur, paciſcentis intereſt, *l. & hæredi, §. fina. ff. de pact.* quia alteri ſtipulari nemo poteſt, *l. ſtipulatio iſta. §. alteri. ff. de verborum obligatio.* ſed ſtipulatoris non intereſt, vt acquiratur eccleſiæ. Ergo.

Secundò, quia quod alteri non quæritur apud remittentem remanet, *l. nec vtilem, ff. ex quib. cau. maiores. & l. cum quis §. ſi debitorem, ff. de ſolut.* ideo quod hæredi extraneo ſtipulatoris non acquiritur, apud fratrem remittentem ſtabit, & conſuluit Bartol. ipſe *conſil. 58. Ex Themate. in 3. dubio*, vbi præterea addit, quod generalis quietatio non portigitur ad iura per mortem alterius ſuperuenientia, *l. Paulo Callimacho, §. primo, ff. de leg. tertio*, nec ad ea de quibus non fuit cogitatum, *l. qui cum tutoribus. l. non eſt ferendus, ff. de tranſact.*

74 Et pro Bartol. ſententia videntur textus aperti *in cap. 1. §. fina. in tit. ſi de feudo def. fuer. controu. & in cap. 1. in tit. de eo qui finem fecit cũa.* vbi tamen text. limitat, niſi frater omnino refutauerit feudum, vel niſi refutauerit in manibus domini, vt fratrem ſuum de nouo feudo inueſtiat, propterea Paul. de Caſtro *in dicto, §. duo fratres, columna ſecunda*, dubitat de illa Bartol. deciſione, quia videtur licet non ratione pacti, ſed ratione abdicationis quam fecit frater de illo feudo, & emphyteuſi, non amplius reuertatur ad ſe, ſed ad Eccleſiam, ſicuti contingit *in vſufructu* vendito. *§. finitur. inſtit. de vſufruct. & l. ſi vſufructus, ff. de inre dot.* Adde quòd Alexand. *in d. §. duo fratres. ſub numero ſexageſimo*, probauit Bartol. Theoricam reiecta opinione Paul. vbi refutatio fuiſſet perſonalis, ſcilicet facta fratri pro ſe, & deſcendentibus ſuis, ſecus ſi foret realis, & omnino facta, *vt in d. cap. primo*, ſcilicet pro ſe, & omnibus hæredibus, adducit gloſſ. notabilem Bald. Aluarot. & alios, *in cap. ſi quis in pitn. conſtit. feud.* refert etiam quod cum Bartol. concordat Feder. ſen. *conſilio ſexageſimo ſeptimo*, factum ſic ſe habet. motus, quia res inter alios acta alijs non prodeſt, nec nocet, & per alias rationes, & quod idem tenuit Ludouic. Roman. *in l. vxica. C. quan. non pet. par. fnb 12. quæſtio.* & eandem Theoricam tradidit Alexand. *conſilio 189. numero quinto, in ſecundo, & conſilio 21. numero quinto, in quinto, & conſilio 107. ad finem in quarto*, Aretin. *in d. §. duo fratres, columna quinta*, vbi refert, quod ita declarauit Bald. *in d. cap. 1. §. fina.* & idem Aretin. *in vlt. calum.* plenius declarando conſiderat tres caſus. Primus eſt, vbi frater ceſſit fratri recipienti pro ſe, & ſuis hæredibus, & hoc caſu quia renunciatio facta fuit contemplatione fratris, & hæredum ſuorum, non extenditur ad eccleſiam, vel alium dominum, ideo data incapacitate hæredum, frater ſuccederet, quia de illis non videretur actum ratione ſubiectæ materiæ, ſed de hæredibus feudalibus, & ad hoc videtur caſus *in d. cap. 1. §. fin.* Secundus eſt, vbi renuncia-tio fuit vniuerſalis reſpectu cuiuſcunque, qui poſſet habere ius in rem, & tunc refutatio vti omnino facta obſtat fratri, *d. cap. 1.* Tertius caſus eſt, vbi verba dubia ſunt, & hoc caſu præſumit refutationem magis perſonalem, quam realem, & idem Aret. *conſil. 3. col. 1.* ibi tamen voluit, quòd ſi frater alienaſſet nõ poſſet frater ſuperſtes vendicare ab emptore & cum Bart. tranſeunt cõmuniter Doctores. Iaſ. *d. §. duo fratres, col. vlt.* Rip. *num. 88. & 89.* Iacob. de feud. *in verb. & vnus ex dictis nu. 5. & 6.* vbi quod illa verba pro ſe, & hæredibus, iuxta materiam ſubiectam intelligũtur liberis, & late probauit conſulendo Curt. ſen. *d. conſ. 49. nu. 71.* & latius ac pulchrius *conſ. 50. nu. 383. & inf.* & ibi *nu. 385.* probauit Aret. dict. Dec. *conſ. 112. nu. 3.* pulchre Lofred. *conſ. 1 1. num. 10. & 11.* vbi in patre renunciãte filio pro ſe, & hæredibus, optimè Ruin. *conſ. 47. & conſ. 166. nu. 11. in 1.* quibus in locis concludit, quod aut refutatio fuit perſonalis, & ea refutatio non prodeſt alijs, aut fuit realis penitus abdicatiua iuris ſui ad fauorem omnium, quorum intereſſe poſſet, & eo caſu nõ detur aliquis regreſſus fratri renunciãti, quòd ibi latius poſt Paul. & Alex. ſupra relatos declarauit, ſecutus eſt Gab. *conſ. 88. & conſ. ſeq.* Soc. iun. *d. conſil. 119. nu. 17. in 3.* & his addo eundem Ruin. *conſil. 1. num. 17. & num. 20. in 1.* vbi probauit poſt Bald. & alios feudiſtas *in cap. 1. de eo qui finem fec. agn.* refutationem videri realem, cum feudatarius refutauit feudũ in manibus domini, vt alius de eo feudo vti nouo inueſtiatur, item & vbi libere refutauit in manibus domini renũciando omnibus iuribus, quæ habet, aut habere poſſet, ſed ante eũ ſic præciſe docuit Alexand. quem ipſe retulit *in conſil. 13. num. 5. libro 5.* Addo eundem Ruin. *in alio ſuo eleganti conſilio 11. in eo. vol.* vbi loquitur in diuiſione, & refutatione de feudo facta per fratrem fratri cum clauſula de non contraueniendo per ſe, & hæredes ſuos, & cum promiſſione de euictione, & cum renuncia de omni iure, quod habet, & habere ſperaret, & arguit ex præmiſſis clauſulis fratrem, & eius filios, & hæredes om-

nino videti excluſos, tum ob clauſulas illas, tum etiam, quia de feudo nulla portio penes eum remanſit. *Ar. Bald. in l. vnica, col. vlt. C. quan. non pet. par.* contrarium decidit ex præmiſſis auctoritatibus, & rationibus, cõcludens ſolum fratrem renunciantem, & filios eius vacãte feudo per mortem eius, cui refutaui, & ſucceſſorum ſuorum defunctorum ſine hæredibus feudalibus feudum regredi ad ſolum refutãtem, & filios, excluſis aliis fratribus, & confeudatarijs, vt ibi per eum, *nu.* 4. 5. 6. 7. *&* 8. Nec obſtare, quod omnes fratres debeant ſuccedere, quia vbi defunctus habuit cauſam ab vno, ille ſolus debet ſuccedere, & eius filij. Non etiam obſtare refutationem, quia refutatio illa non erat realis, ſicuti ibi conſiderat *nu.* 9. *&* 10. iuxta præmiſſas traditiones. Nec obſtare quod promiſerit per ſe, & hæredes, ex Bald. doctrina *in l. quiſe patris, num.* 11. *C. de bo. qua liber.* quia illa Theorica locum habet, vbi filius vellet admitti in caſu, quo pater eius viuens non admitteretur. Non ob. promiſſio de euictione, quia non obligat, vbi res euincitur ex propria eius natura, adnotata *in l. ſi familiæ, C. fam. ercis.* Non ob. illa Theor. Bal. *in d. l. vnica, C. quan. non pet. par.* nam commuuiter reijcitur, vt per eum *num.* 14. Item ex dictis Alexan. dum voluit renunciationem realem eſſe, cum facta fuit ad fauorem omnium hæredum recipiẽtis. Nam & hoc modo feudum amittitur iam naturam. Ad hoc etiam gloſ. & Doctores *in cap. veniens. ext. de tranſact.* Item realis renunciatio eſt, vbi quis aliquo ex aduerſo recepto renunciat in re, de qua agitur, omne ius, quòd habet, aut habere ſperat, ſic Ruin. *conſ. 7. nu.* 35. *in* 1. *& ibi ſub num.* 38. inquit, quod refutatio in rem facta dicitur duobus modis, primo cum eſt omnimoda, ſecundo cum facta fuit in manibus domini, vt alium de feudo vti nouo inueſtiat, per text. *in d. c.* 1. & per Alex. *d. conſ.* 13. *in* 5. *nu.* 5. & plenè per Tiraq. de primogen. *queſt.* 86. *nu.* 7.

His addo Iacob. loco præallegato. *ſub numero* 8. vbi ampliat illam Bartol. & communem deciſionem, etiam quod in diuiſione fratres viciſſim promiſiſſent de euictione, & frater renunciaſſet omni iuri, quod habet, vel habere ſperaret in illo feudo, & ibi *ſub numero nono*, quo ad effectum refutationis realis approbat dicta Bald. & aliorum ſupra relata.

75 Videamus modo de tranſactione, & compromiſſo, quemadmodum fideicommiſſa tranſigendo, aut compromittendo finiantur, de qua ſanè materia ſcripſit Ludou. Molin. de maiora. Hiſpa. *lib.* 4. *c.* 9. & ſimul de vtroque tractat. Quia cõpromiſſum eſt ſpecies tranſactionis ad tex. & in corpore vnde ſumitur, *in Authen. ſi vero contigerit, C. de iud.* & ibi notatur, Alex. *conſ.* 22. *nu.* 3. *lib.* 1. Iaſ. *in l. ſi. nu.* 122. *C. de iure emph.* Arr. Pinel. *in rep. l.* 1. *in* 3. *part. ante num.* 45. *C. de bon. mater.* Immo tranſigendi poteſtas latior videtur quam compromittẽdi, nam de ſtatus cauſa poteſt tranſigi, *l. frat. vis, C. de tranſact.* non tamen compromitti, *l. non diſtinguemus, §. de liberali. ff. de arbitr.* Sic aduertit Corraſ. Miſcellanear. *libro* 2. *cap.* 19. *numero* 10. nempe maiores expoſtulat iudices, *l. ſecunda, C. de Teſt. an. iud.*

76 Conſtat autem, compromiſſum fieri poſſe inter hæredem, & inter fideicommiſſarium, *c. Raynaldus, ext. de teſtam.* Item tranſigi poſſe ſimiliter inter hæredem, & fideicommiſſarium. *l.* 1. *C. de pat. l. Lucius, §. fin. ff. ad Trebell. & l. de his, ff. de tranſaction.* Immo etiam inter duos confideicommiſſarios viciſſim ſubſtitutos tranſactio facta valet. *l. de fideicommiſſo. C. de tranſact. & d. l. qui Romæ. §. duo fratres.* & ibi ample notatur. vbi Ripa, *ſub numero* 101. indubitatum dixit, & in ſpecie conſuluit Natta *conſilio* 465.

77 Vt autem tranſactio de fideicommiſſo, & ſuperalijs contentis in teſtamento valeat, oportet, vt prius a tranſigentibus viſa fuerint, & cognita verba teſtamenti, & de contentis in eo, quo ad partem in tranſactione deductam, notitiam plenam habuerint, alias tranſactio non valet ſuper ignoratis. *L. Imperatores, §.* 1. *l. non eſt ferendus, & d. l. de his. de tranſact.* vbi aliter hac ſolennitate non ſeruata lex tranſigi expreſſe prohibet ad quod etiam text. *in l.* 1. *§.* 1. *ff. quemad. teſta. aper.* Dixi ſupra *num.* 20. *&* 23.

78 Adeo vt prohibitioni illius legis renunciari non poſſit ſicuti *in d. l. de his.* cenſuerunt gloſſ. & antiqui, Bart. Bald. Ang. Paul. Alex. Iaſ. & cæteri omnes. Et eſt communis, ac recepta traditio, ſiue tranſigant renunciando expreſſe *d. l. de his.* ſiue generaliter omni iuris, & legum auxilio Pariſ. *conſ.* 12. *nu.* 85. *in* 2. Syluan. *conſ.* 49. *nu.* 38. *&* 39. *& ſub nu.* 52. immo dubitabile eſt an cum iuramento illius legis prohibitiua diſpoſitio remitti poſſit, ad dicta ſupra *num.* 49.

79 Et idem eſt in cõpromiſſo, nam generale compromiſſum non refertur ad cõtenta in teſtamento, ſed requiritur ſpecialis mentio, nec ſufficit mentionem feciſſe, ſi ignorata fuerint diſpoſita in teſtamento, per eam rationem, quia compromiſſum eſt ſpecies tranſactionis, ſic per Franciſ. de Pepis apud Soc. *conſ.* 282. *in* 1. *dubio.* & Soc. ipſe *in conſ. ſeq. lib.* 2. Pariſ. *conſ.* 24. *nu.* 104. *in* 2. & præter hos Dec. *in conſ.* 475. *nu.* 39. & idem Dec. *conſ.* 630. *nu.* 1. vbi poſtea concludit iuſtificari compromiſſum ſi doceatur compromittentem ſuper cõtentis in teſtamẽto, notitiam habuiſſe. Nota tamen quod in compromiſſo etiam verbis generalibus facto non includitur cauſa fideicommiſſi conditionalis, quia ante conditionis euentum de eo fideicommiſſo non poteſt eſſe lis Bal. *conſ.* 54. *li.* 1. Soc. *conſ.* 283. *lib.* 2. Ruin. *conſ.* 16. *nu.* 23. *lib.* 2.

80 Sic etiam inter dominum, & vaſallum, *in tit. ſi de feu. fuer. controu.* ac etiam inter feudi competitores domino irrequiſito, *c.* 1. *in tit. de contr. inter vaſal.* vbi Bald. extendit ad emphyteutas, & ſuperficiarios. Sequuntur Feudiſtæ ibi Alex. *in l. ſæpe. nu.* 131. *ff. de re iud.* vbi inquit, quod Dominus tenetur recognoſcere in vaſallum illum, qui per tranſactionem feudum obtinuit, refert & ſequitur Fel. *in c. pen. nu.* 15. *ex. de re iud.*

81 Verum difficultas, quæ & principalis ac maxime vtilis eſt, an pacta, repudiationes, diuiſiones, tranſactiones, arbitramenta, & generaliter remiſ-

remiſſiones per actus voluntarios factæ de fideicommiſſo, & ſuper fideicommiſſis egrediantur perſonas paciſentium, ad præiudicium ſubſtitutorum, nam conſtat priuatis pactionibus ius cæterorum non lædi, ſic arguit textus *in dicta l. Imperatores, ff. de tranſaction.* vnde infert tranſactionem inter hæredem ſcriprum, & inter legitimum nõ præiudicare fideicommiſſariis, & legatarijs in iure ſuo, & præterea ſunt text. aperti, *l. ſi ſuſpecta, §. finali, ff. de in officioſo teſtamento, in l. a ſententia, §. ſi heres, ff. de appellationibus, & in l. ſi dictum, §. ſi compromiſero, ff. de euictionibus, & in l. ſecundo, & tertia, C. res inter alios, & in cap. veniens. extra de tranſaction.* vbi tranſactio facta cum prælato, aut rectore Eccleſiæ ſucceſſori non præiudicat, & quia ſecundum regulam generalem pacta contra hentium, non digrediuntur ad alias perſonas præter hæredis, *l. ſi vnus, §. ante omnia, ff. de pact.* vbi plene Ias. & ius noſtrum nobis quæſitum etiam in ſpe ſine facto noſtro nobis auferri nequit, *l. id quod noſtrum, ff. de reg. iur. & l. ſi. de pact.* vbi Ias. & ego dixi ſupra, *num.* 16. & in ſpecie vt per actus voluntarios hæres præiudicare nequeat fideicommiſſarijs, & ſubſtitutis, Bartol. *in l. in diem, ff. de aqua plu. arc.* & ſic quo que tranſactionem, compromiſſum, & huiuſmodi, quia ſunt actus voluntarij, tertio non præiudicare poſt Innoc. tradidit, Abb. *in cap. quamuis, num.* 30. *ext. de re iudic.* & late Alexan. *in l. ſæpe, num.* 129. *ff. de re iudic.* vbi plures alios in hanc ſententiam retulit Bart. *in l. controuerſia, ff. de tranſact.* vbi quod tranſactio inter hæredem non præiudicat legatarijs & fideicommiſſarijs, ſed ſola ſententia per iudicem ordinarium lata. Sequuntur omnes ibi, & in indiuiduo reſpondit Bald. *conſ.* 215. *in* 1. *dubio lib.* 1. vbi inquit, quod prior gradus, non poteſt ſubſtitutis, & in poſterum ſucceſſuris præiudicium inferre, nec ius, quod pure in ipſis bonis non eſt, in alium transferre, per tex. *in l. ſi. §. antem, C. com. de leg.* ſecutus eſt Natta *conſil.* 470. *nu.* 12. & 13. & ſenſit *d. conſ.* 465. idem conſulendo tradidit Ruin. *conſilio* 138. *num.* 10. *libro* 2. vbi concludit renunciationẽ fideicommiſſi valere quidem in præiudicium ipſius, ſed non ſequacium poſt eum, & id ipſum clare voluit Ripa *in d. §. duo fratres, num.* 101. Alba *conſilio* 74. *num.* 1. Alc. *reſponſ.* 577. *numero* 3. *mihi* 66 *ſub numero* 9. *libro* 9. Menoch. *conſilio* 545. *num.* 7. & *de præſump. lib.* 3. *præſumpt.* 147. *ante num.* 16. & *præſum.* 115. *num.* 59. Beret. *conſilio* 134. *num.* 13. Cæphal. *conſ.* 155. *ad finem.* & 371 *num.* 32. Sforc. Odd. *conſ.* 49 *num.* 9. & ſic deciſum fuiſſe retulit Beccius *deciſ.* 147. *ante num.* 16.

82 Et in feudalibus, ac emphyteuticis, vt ſequentibus comprehenſis in inueſtituris per anteriores ſuos præiudicari non poſſit, Alex. *conſilio* 15. *num.* 8. *lib.* 5. Dec. *conſil.* 193. *num.* 4. & 263. *numero* 3. & 269. *num.* 5. Ias. *conſ.* 64. & *conſilio* 7. *libro* 3. & *in l.* 2. *num.* 280. *C. de iure emphyt*, Aret. *conſilio* 14. *col.* 9. *verſic. præterea poſito.* Cæphal. *conſi.* 3. *nu.* 97. Octau. Cacheran. *conſilio* 31. *num.* 9.

83 Quibus rationibus feudum antiquum per poſſeſſorem non poſſe refutari Domino in præiudicium agnatorum ſequentium determinauit Bal. *conſilio* 216. *in ſecundo dubio.* gloſſ. & feudiſtæ præſertim Afflict. *ſub num.* 38. *in cap.* 1. *in tit. de ſucceſſ. feudi.* Andr. Iſern. & Alaurott. *in cap.* 1. §. *ſi Vaſallus colum. penul. ver. Quero iuxta, in tit. ſi de feudo fuc. controu.* quos ſequitur Iacobin. *in ſua inueſtitura, in verbo, & cum pacto. numero* 12. Idem Aluarot. *in c.* 1. §. *denique. in* 18. *concluſione* in tit. de ſucceſſ. feudi, & idem Afflict. *in Dec.* 112. *inter Dominam*, Cur. de feud. *in* 4. *par. principali, ſub num.* 147. Natta *d. conſilio* 470. *numero* 14. & 15. Aretin. *in l. apud Iulianum*, §. *ſi quid alicui, col. pen. ff. de leg.* 1. vbi reprobat Bald. contrarium ſentientem, *in lege quotiẽs, C. de ſuis & leg. in fine.*

Feudum autem nouum primus acceptor valide refutat in damnum ſequẽtium. Bal. *in d. c.* 1. §. *hoc quoque, in tit. de ſucceſſ. feu. in* 2. *colum. verſ. pone ego recepi*, Afflict. ibi, *ſub numero* 56. Iſern. & Afflict. *c.* 1. *in tit. de alien. feu. pat. & in cap. primo*, §. *Titius, in tit. ſi de feudo fuer. controu.* Alex. *conſilio* 18. *col.* 2. & *conſ.* 26. *col.* 2. & 3. *conſilio* 28. *num.* 1. *lib.* 5. & eſt communis opinio Sigiſm. Lofred. *conſilio* 52. *col.* 1. Clar. *in §. feudum q.* 41. Et licet Afflict. *d. c.* 1. ſenſerit, filios nõ hæredes patris vel cũ beneficio inuentarij eã refutationẽ quãuis de feudo nouo reuocare poſſe, cõis tamẽ, vt dixi, obſtat eius intẽtioni, niſi contemplatione filij ex forma inueſtituræ conceſſio facta videretur, Lofred. *conſilio* 7. *num.* 23. Clar. *in eodem loco.* Quid autem in feudo ex pacto, & prouidentia, amplisſima eſt quæſt.

85 Vel niſi ex ſtipulatione notarij filijs, & deſcẽdentibus, a primo acquiſitore ius quæſitum fuiſſet, ad Bald. *in l. cum a Socero, numero* 7. *C. de iure dot.* Aretin. *conſ.* 74. *diligenter, col.* 4. *verſ. venio ad tertium.* Dec. *conſil.* 239. *col.* 3. *verſ. venio nunc.* Crau. *conſil.* 19. *num.* 11. & *conſil.* 135. *num.* 10. late Didac. variar. *lib.* 1. *cap.* 15. *num.* 7. Clar. *in §. donatio q.* 13. *verſ. difficultas*, cum aliis adductis in Artic. præced. *num.* 50.

86 Et hæc quoque in emphyteuticis locum habere per eaſdem rationes planum eſt, & per ea, quæ infra dicam, *num.* 94. & multo magis in iſtis ex Bald. doctrina *in d. l. cum a Socero.* Ias. *in l. fin. C. d. iur. emph, num.* 122.

87 His adde, quòd ſicut non valet tranſactio per quam ſponte remittitur fideicommiſſum, feudum, vel emphyteuſis, in præiudicium poſteriorum, & ſequentium, ſic nec valet Compromiſſum, & laudum inde ſecutum, quo ad illorum damnum, quia eſt actus voluntarius, *d. ſi diſtum, §. ſi compromiſero*, & eſt ſpecies tranſactionis, *vt ſupra dixi num.* 75. & videtur quoque alienationis ſpecies, adeo vt qui non poteſt alienare rem, non poſſit de ea compromittere, tex. *in c. cum tempore, ex. de Arbitr.* & ſic in compromiſſo, prout in tranſactione poſt Gregor. Anton. Gomez. auctores Hiſpanos. Ludou. Molina *d. c. q. num.* 7. Arr. Pinel. *in d. l.* 1. *parte* 3. *ſub num.* 44. & 46. *prope finem. & num.* 50. *in* 8. *limitat. C. de bon. mat.* & in compromiſſo prout in tranſactione arguit Aretin. *d. conſilio* 14. *numero* 9. Beretta *d. conſilio* 134. *num.* 11. 12. & in 13.

88 Quandoque tamen occurrunt controuerſiæ non leuis ponderis inter duos, aut plures competitores ſuper iure fideicommiſſi, quia vterque præten-

prætendit fideicommissum sibi apertum, veluti quia vnus sit proximior grauato, alter testatori, quia nepos cum patruo concurrere intendat, vel quia dicatur filiorum appellatione nepotes contineri, vel etiam inter hæredem, & fideicõmissarium primum, vtrum sit inductum fideicõmissum, vel non, item an sit extinctum, vel non. His, & in similibus causis, vbi lis foret dubia, & incerta ob conflictum opinionum, & rationum, transactionem bona fide inter eos factam de diuidendo successionem, pro certis quotis valere sustineri posset. Nam magna est trãsactionis vis, quoniam rei iudicatæ comparatur, *l. non minorem, C. de transact. c.* 1. *de litis contestat. in* 6. etenim remedium est finiendarum litium, *l. fratres C. de transact.* & negocia semel transactione decisa nõ amplius restaurantur vt inquit text. *in d. l. fratris.* etiam sub prætextu instrumentorum de nono repertorum, *l. sub prætextu, la secunda, C. de transactio.* ideo trãsactio alterius est naturæ in hæc, quam alius cõtractus venditionis, donationis, cessionis, & similium, vnde bona fide de re dubia, & lite incerta valet transactio, ab ijs facta quibus alienatio voluntaria inrer dicitur, *l. præses, C. de transact. c.* 1. *§. si vasallus de beneficio in titul. si de feudo fuer. controu.* Quod si de re certa, vel satis clara quis transegisset, ins fideicommissi diminuens transactio vti nõ bona fide facta sequentibus non præiudicaret, *l.* 1. *§. quod si in lite, & §. at si transegit, ff. si quid in fraud. patr. & d. l. præses.* Et in feudalibus vtrunque determinauit Bald. *in cap.* 1. *colum.* 4. *verf. Quæro an Vasallus; in tit. de prohib. feudi alienan. per Fed.* & idem Bald. per illum tex. *& ibidem* clare Afflict. *num.* 16. *in cap.* 1. *in tit. de contron. inter Vasallus*; Alciat. *consilio* 3. *num.* 8. *& 9. libro* 3. Iacobinus *in verbo & cum pacto, subnu.* 8. & pro validitate transactionis, præsupposita bona fide, & re dubia: Campeg. apud Bru. *consil.* 11. *nu.* 16. secutus Bald. dictis locis. & indubitanter accedente domini consensu, & in eodem casu Curt. iun. *consilio* 1. *colum.* 5. *verf. tertium fateo*: sequitur Paris. *cons.* 10. *num.* 22. *& cons.* 16. *num.* 35. *&* 36. *in* 1. Cæphal. *cons.* 3. *num.* 116. & in fideicommiss sariis Cortas. Miscellan. *lib.* 2. *c.* 19. *num.* 10.

89 Multo magis autem transactio, & compromissum de rebus fideicommissarijs, & feudalibus valeret super lite incerta, vbi ptincipis auctoritas interessisset, sicuti sæpe euenit in causis nobilium, & ego practicatum vidi in quadam Patauina super fideicommisso olim M. D. Francisci Bucciacareni, in qua patrocinium præstiti pro Clarissimo & Excell. Iurisconsulto. Annibale Bucciacareno compatre. & Domino meo. & apud Hispanos tradidit Molina *dicto loco, num.* 34. Si tamẽ mala fide & per calmniam transactum, & compromissum fuisset, quamuis Principis auctoritas accessisset, transactio non confirmaretur, quia principis rescriptum non confirmat male gesta, nec tollit remedia rescissoria, *l. auctoritate, C. vnde vi.* Bellamer. *decis.* 502. Grammat. *decis.* 66. *numero* 50. & sic decidunt Aret. *d. consi.* 14. *colum.* 9. Beret. *d. consilio* 134. *numero* 11. *&* 12. Molina. *loco præcitato.* Hæc satis sufficiant cum subsitiuti fideicommissarij non sunt hæredes transigentis.

90 Punctus est, quid si subsitiuti vltetioris gradus sint hæredes transigentis, an teneantur stare transactioni? Articulus est notabilis, & frequẽs, & decidituꝛ, ex Theorica Bald. singulari, ac multum notanda *in l. qui se patris, num.* 11. *&* 12. *C. vnde lib.* circa quam præmotandum est, quòd Bald. ipse *sub num.* 11. *vsque ad num.* 12. refert Theoricam Nicol. Mattar. *sub num. autem* 12. Bald. ipse distinguit, & veram in iure doctrinam tradit. ac ideo cauẽdum est à Dec. *cons.* 185. *col.* 1. *&* 445. *sub num.* 55. *&* 56. vbi traditionem Nicol. Mattar. accipit pro Bald. doctrina. Nam Bald. *sub num.* 12. diuersimode resoluit, itaque capiendo Bal. doctrinam, has constituo conclusiones.

91 Prima est, consentiens in sui præiudicium, non præiudicat filio, aut alteri suo hæredi in iure proprio ipsius filij, vel hæredis, veluti in feudalibus, fideicommissis, & emphiteuticis, quæ iure successiuo deferuntur, ratio est, quia in simplici consensu non absorbetur ius futurum, *l.* 1. *§. quod ait ff. quor. legat.* vbi Bart. sic notat. Bartol. Bald. & alij *in l.* 1. *C. de pact.* Soc. *cons.* 230. *col.* 11. *lib.* 2. Tract. *de Retract. sang. §.* 1. *glo.* 9. *num.* 134. addo Iacobin. *de Feudis, in verbo. etiamus sub num.* 10. vbi ex toto approbat illam Bal. Theor. Alvar. *in c.* 1. *§. denique; in* 30. *concl. in tit. Quæ sunt prim. cauf.*

92 Idem est in renunciante iuri suo. Nam renunciatio hæc non officit iuri hæredis, *glos. in leg. fin. C. de bon. lib.* & idem quoque est in eo, qui simul consentit, & renunciat iuribus suis, nam intelligitur renunciasse iuri in eius fauorem introducto, nõ in fauorem sui hæredis glos. *in verbo, renunciant, in Lanbemus, §. feicentes, C. de sac. san. eccles.* sic Bald. *d. loco*, cuius dicta in indiuiduo probarunt Aret. *in l. apud Iulianum, §. si quid alieni. ff. de leg.* 1. *prope finem.* Rui. *consilio* 38. *num.* 18. *in* 1. *& latius*, 138. *num.* 10. *in* 2. Alba *cons.* 74. *num.* 1. Deeia. *consil.* 33. *nu.* 109. *in* 1. Gabriel. & ante istos omnes Bartol. *cons.* 72. *ex facto. col. vlt. cons.* 470. *numero* 12. *&* 13. & infra, Et licet Ruin. in simpliciter renunciante aliud senserit *in suo cons.* 1. *num.* 16. *in* 1. allegando Alexand. *cons.* 13. *in* 5. attamen male loquitur, quia Alexand. vt constat ex dictis suis *sub num.* 7. loquitur quando vltra renunciam accessit promissio, & *sub num.* 8. quando renuncia facta fuit de re, quæ sapit ius hæreditarium, nam eo casu nocet filijs hæredibus: seu in iure, quod ad filios transiret etiam non hæredes, & his addo eundem Rui. *consil.* 51. *sub nu.* 22. *lib.* 5. vbi intelligit dictum Bald. supra allegatum procedere, vbi alienatio fuit facta in casu permissio, veluti cum consensu domini. *secus in casu prohibito*: His præterea addo.

93 Quod renunciatio per filiam factam, de hæreditate patris, non nocet nepotibus ex ea, veniẽtibus iure suo, quia filia in vita patris prædecessit non accepta portione sua. Bald. *in l. si. num.* 16. *C. de pact. & in l. pactum, in* 2. *q. C. de collat.* Bartol. & Rom. *in l. qui superstitis, ff. de acq. hared.* Alex. *cons.* 75. *col. pen. & vlt. in* 1. Corn. *cons.* 258. *in* 4. Crauet. *consil.* 126. *num.* 4. & vltra hos Thom. Gramma. *decis.* 57.

94 Sed vltra supra adductos, quòd consensus eorum,

rum, quorum in fideicommisso prima erat causa, præstitus in alienatione rei fideicommissariæ, non præiudicet sequentibus iure suo venientibus, decidunt post glos. Fulgos. Corn. & Ias. *in d.l. quoties abominibus*, Rip. *in §. Diui. num.* 116. sensit Tiraq. *d. loco, num.* 144. & clare Rol. *cons.* 70. *num.* 35. *in* 3. & præcæteris, melius, & vtilius Soc. iun. *consil.* 52. *colum.* 3. *in* 4. vbi distinguit inter consensum obligatorium, vt hic hæredes quoque obliget, adeo vt pro iure suo aduersarinequeant, & inter consensum approbatorium, seu confirmatorium, vt hic non præiudicet hæredibus iure suo venientibus, & est verissima distinctio, ex Bal. intentione *quo supra loco*, vt statim dicam..

95 Secunda est conclusio, qui consentit, aut renunciat, & præterea promisit de non veniendo contra, pro te tantum, aut pro facto suo tantum, non præiudicat hæredibus suis iure suo proprio venientibus, sic Bald. *dicto loco*, per text. *in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg.* 2. *& in l. Paulo Callimacho, §.* 1. *ff. de leg.* 3. & in specie probauit Rui. *cons.* 42. *num.* 17. *in* 1. *& d. cons.* 138. *num.* 10. *in* 2. quibus in locis refert sic fuisse de mente Bartol. *in l. si sic, colum.* 3. *ff. de verb. obl.* Alexand. & Aret. *in l. Stipulatio ista, in prin. ff. eod.* & sic quoque voluit Bartol. *in l. qui in futurum. ff. de pact.* Ampliatur etiam si promiserit nõ venire contra per se, aut per alios, quia nõ infertur, vt promiserit pro filijs licet hæredibus, Rui. *d. cons.* 138. *ante num.* 11. idem Rui. *cons.* 220. *sub num.* 4. *in fi.* præclare Alexand. *consil.* 18. *nu.* 12. *li.* 5. Aret. *in l. apud Iulianum, §. si quid alieni. eod. pen. ff. de leg.* 1. Decia. *d. cõs.* 33. *in* 109. *lib.* 1. Alba, *d. cõs.* 74. *Et fuit de mẽte Salyns. de Perus.* apud Paul. Cast. *cons.* 197. *visis, col.* 2. *lib.* 2. *versic. item & tertio.* cui subscripsit Abb. Panor. & clare Bald. sic sensit *in d. l. quisque patris*, dum distinguit, aut promisit de se tantum, aut promisit per se, filios, & hæredes, nam ex his verbis clare deprehenditur Bal. sensisse promissionem de se tantum videri, factam, vbi non fuit expressum de filijs, & hæredibus, Ruin. dictis locis Abb. in eo. cons. & ante hos Paul. Cast. *cons.* 197. *visis dubijs, in* 2. *col. ver. Item & tertio. lib.* 2. & conclusio hæc, cum petit hæres, & pro suo iure agit, veluti ex causa fideicommissi, feudi, emphyteusis, aut alia simili causa quæ ius proprium ipsius hæredis spectat, verissima est, nam taxatiua operatur remissionem iuris ipsius renunciantis tantum, non hæredis sui, sicuti pulchre aduerit Alba. *d. consil.* 74. *num.* 3.

96 Sed in iuribus hæreditarijs, difficilis est quæstio. an hæres ea deducere possit, ex eo, quia promissio illa facta a defuncto, pro facto suo tantũ, non obligat hæredẽ. Nã quod agere possit, quia obligatio illa sit personalis, clare decidunt Bart. Alex. & Aret. in locis proxime allegatis, & præter eos Ang. *in dicta l. qui in futurum.* ducti ex text. *in l. non solum. §. tale. ff. de libe. leg.* sequitur Bertrand. *cons.* 184. *in* 2. *dubio. lib.* 1. Sed cõtra, vt taxatiua illa non excludat factum, & personã hæredis ipsius promissoris, quia censetur eadem persona cum promissore defuncto, sed ad alias personas referatur, adeo, vt hæres tenebtur defuncti promissionem seruare; decidunt Bald. & Sal. *in l. fin. C. de act. emp.* per text. *in d. l. Stipulatio ista, in princip.* vbi quoque sic videtur de mente Bartol. & clare Roma. Paul. & Ias. *in eod. n.* 9. & consulendo Alexan. *cons.* 18. *col. fin. lib.* 5. Dec. *cons.* 213. *num.* 8. & 281. *col. per.* Ruin. *cons.* 94. *col.* 4. *vers. nec obstat, lib.* 1. cum aliis adductis a Tiraquel. *de retract. conuent. §.* 1. *glos.* 63 *num.* 5. vbi in id adducunt text. notabilem *in l. si ne cessarias, §. si de vendendo, ff. de pignor. act.* late Menoch. *cons.* 705. *num.* 6. vbi plene examinat Articulum. Nec obstat text. *in d. l. non solum, §. tale*, quia ibi, taxatiua proprie refertur ad personam debitoris, ideo non prodest eius hæredi, & sic Bartol. loquitur, si recte aduertatur, *in d. l. si sic, colum.* 3. *& in dicta l. qui in futurum*, diuersum est, cum taxatiua refertur ad promittentis personam, nam sicut tollit ius ipsius, sic quoque hæredis sui, qui ex illius defuncti iure venit, secus vbi hæres ex suo iure ageret, nam ius suum proprium non videretur sibi ablatum, ad glos. celebrem *in l. assiduis, C. qui potior. in pigu. hab.* & huic distinctioni addo Alex. *d. cons.* 13. *num.* 7. *&* 8. *Alban. d. cons.* 74.

97 Tertia conclusio, vbi quis promittit, per se, filios, hæredesque suos, nõ possunt filij iidemque hæredes, etiam pro iure suo, venire aduersus factum patris, obstante sibi promissione obligatiua, nisi hæreditatem a dierint cum beneficio inuentarij, ad ea, quæ plene habentur, *in l. fin. §. in cõputatione, C. de iure deliber, & in l. cum a matre, C. de rei vendic.* sic idem Bald. dicto loco, sequitur præcise Ruin. *consilio* 7. *num.* 38. *in principio*, vbi sic quoque voluit. etiam quòd simpliciter promisisset, Nam & pro hæredibus promississe intelligeretur, sicuti eo loci Ruin. probauit, & ante eum Bart. *in dicta l. si sic, ff. de verborum oblig.* Alexan. *in l. Stipulatio ista, in princ. ff. eo.* & idem Alex. *d. consil.* 13. *num.* 7. *libro* 5. Martin. Laud. *in cap.* 1. *§. Tutus, in tit. si de feudo fuer. controuer.* quos ad hoc secutus fuit Gabriel. *d. cons.* 125. *num.* 13. & est ratio, quia promittens non facere, seu non cõtrauenire, intelligitur etiam promisisse pro suis hæredibus, Bart & cæteri. *in d. l. si sic, col.* 3. *& in d. l. qui in futurum, §. primo*, nisi pro facto suo tantum, *ad dicta supra, num.* 95.

Cætera autem ad rem hanc spectantia, an hæres pro iure suo venire possit aduersus defuncti factum, scripsi *in Artic.* 33.

98 Nunc videamus, an transactio ex capite læsionis, rescindi possit, nel debeat? hæc autem quæstio antiqua est, & plene pertractata, *in l.* 2. *C. de rescinden. vend.* per Pantal. Cald. Cagno. & Arrium Pinell. per Ale. & posteriores *in l. si quis cum aliter, ff. de verborum obl.* per Bart. Ang. & Imol. *in l. Lucius, §. fi. ff. ad Treb.* & per Scribent. *in l. sub prætextu, C. de transac.* & amplissime in variis consiliis. Ego autem, in re hac, has constituo conclusiones.

99 Prima est, transactio in re præsenti bona fide facta, non rescinditur, sub prætextu quia ex post reperta sint noua instrumenta ex quibus demonstrari possit de non iure rei, aut actoris, vel quia noua species, seu res adinuenta sint, de quibus tempore transactionis actum non fit, casus est *in d. l. Lucius, §. fin.* nam per istrumenta post reperta,

apparuit

apparuit quadruplo amplius fuisse in hæreditate, quam fideicommissarius acceperit ab hærede grauato, attamen Scæuola respondit, demum, fideicommissarium eas res petere posse, si non trãsactum sit, vnde a contrario sentit, si transactum fuisset, petitionem cessare. In ea autem specie facti, quidẽ de immodica lesione constabat, nempe vltra duplũ, triplum, & quadruplum. Ex facto autẽ, tãm inspecta persona heredis, qui in ius alterius succedens iuste hæreditatis nocia ignorabat, *ad Lqui in alterius, ff. de regul. iur.* quãm etiã quia instrumenta de nouo, fuerant reperta, bonafides hæredis constabat, ac idcirco pro hærede fuit responsum, sic etiam legitur pro transactione responsum fuisse, *in d. l. sub prætextu instrumentorum, & in l. sub prætextu speciarum, C. de transaction.* scilicet sub prætextu instrumẽtorum de nouo repertorum, ac specierũm de nouo apparentium, transactionem bonafide factam rescindi non oportere, & horum est ratio, quia cum de lesione in contractu agitur, rei æstimatio consideratur inspecto tempore contractus, non ex casu superueniente, *l. si volumtate in fine, C. de rescinden. vend.*

100 Sed vtrum, ope restitutionis in integrum trãsigenti subueniendum sit, ob lesionem non modicam per instrumenta de nouo reperta apparẽtem, est materia, de qua per Scribentes, *in l. 7 imperatores, ff. de re iudic. in l. sub prætextu, C. eo. & in l. admonendi, ff. de iureiur.* & plenissime discussa a Sforc. Oddo, *in tract. de restitut. in integ. quæst. 73. & 74.*

101 Secunda est conclusio. Transactio mala fide facta, doli actione, exceptione, aut replicatione rescinditur, & est ratio, quia dolus cuique suus obesse, non prodesse, debet, *l. qui dolo, ff. de reg. iur. l. prima, ff. de except. dol.* & quia hominum mal icijs indulgendum nõ est *l. in fundo, ff. de rei vendic.* & quia ex improbitate sua neminem sibi acquirere cõuenit, *l. itaque fullo. ff. de furt.* mala fide autem dicereturtransactio facta, si res, vel instrumenta occultata fuissent, sic text. *in l. qui eum tutoribus, §. qui per fallaciam, ff. de transac. & in d. l. sub prætextu instrumentorum: in secundo responso. & in l. tres fratres, ff. de pact.* & clare præsupponit tex. *in d. l. sub prætextu specierum, & in d. l. Lucius, §. fin.* Idem est, vbi nulla probabilis litigandi causa considerari ex parte rei, vel actoris, vt quia quæstio ex lege, vel ex statuto, decisa legeretur, nam nulla posset occurrere dubietas, *ad Lillam, C. de collat.* vel per instrumentum, quod pro sui natura facit probationẽ probatam, *ad l. cum precibus, C. de probat.* aut aliter. Nam sic euidens demonstraretur litigantis calumnia, ac ideo transactio malo more, & per calumniam obtenta rescindenda foret, casus est in *Lin summa, ff. de cond. indeb.* Huc etiam pertinet text. *in l. si superstite, C. de dolo.* intelligendo, quòd ibi dolus patris interuenerit, glos. Alber. Sal. & Alex. ibi, Curt. sen. *consil. 66. num. 29.* & in his terminis transactionem nullam dixere, Angel. *consil. 94. & 215.* Socin. iun. *consil. 144. num. 16.* in 1. Ias. *consil. 227. lib. 2.* in quo tamen casu contra respondent Curt. sen. *consil. 66. fol. vlt.* Socin. sen. *consil. 59. col. pen. & vlt. lib. 3.*

102 Tertia conclusio, est Transactio super quæstione probabili, & argumentatiua, bona fide facta, etiam si in effectu, nulla fuberat causa ex parte actoris, vel rei, sustinetur, tam satis causa subest, quod a lite disceditur, vti expresse inquit textus, *in d. l. 7 in summa: in l. 2. C. eod. & in l. nec intentio C. de transact.* in quibus iuribus promissum, vel datum, ex causa transactionis, repeti non potest, quamuis veritate inspecta, omnino indebitum sit. Et per hæc iura videtur, vbi negocium transactione finitum est, sub prætextu lesionis non posse denuo instaurari, cessante fallacia, & fraude de transigentis, nempe illis iuribus præsupponitur læsio in totum, nam ex causa transactionis promissum, aut solutum, erat indebitum, attamen obstat transactio, ad hæc etiam text. *in l. a divo Pio. §. si pignora, ff. de re iud.* ac ideo verior videtur opinio negatiua contra Bartol. & alios, vt ex solo læsionis prætextu transactio bona fide facta re scindi non debeat, quam tenuerunt glos. iuris ciuilis, *in d. l. Lucius, §. si. & glo. iuris Canonici, in c. cum causa, ext. de emp. & vend.* Dyn. Cyn. Specul. Ioan. Andr. Bald. Salyc. Innoc. Anchar. quos referunt, & sequuntur, Alex. Aret. Ial. & Ferret. *in d. l. si quis cum aliter.* cum pluribus adductis ab Ario Pinel. *in rep. d. l. 2. in cap. 4. primæ partis sub num. 13.* & decisum retulit Affict. *Decis. 220. In causa Domiũ, col. 1.* Grammat. *Decis. 66. nu. 63.* & hanc in lecturis vbique tenuit Bald. & sic quoque Alexand. tam in lecturis quam in consiliis, veluti *in cons. 42. col. 6. vers. ostauo vol. 1. & cons. 118. col. vlt. in 7.* Barba. *consil. 41. colum. pen. & vlt. in 1.* & concordantes adducit Gabr. *de emp. & vendit. conclus. 1. num. 68.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 76.* Menoch. qui de communi tenetur *consil. 401. num. 157.* Licet contrarium saltem concurrente magno excessu, vltra dimidiam valoris, non rei, sed actionis, ac inspecto dubio litis euentu, tenuerint grauissimi auctores, Corn. *consil. 166. in primo dubio, vol. 3.* Dec. *in cons. 203. col. 3. & consil. 216. col. 1. 2. & 3. & 479. colum. pen. & vlt. & 597. ad finem.* Socin. iun. *consil. 129. num. 48. 148. num. 34. in 1. & consil. 98. col. 4. in 2.* Cæphal. *consil. 209. in 2.* cum aliis adductis a Pinello, *dicto loco, num. 14.* & Molina *præcitato loco, num. 36.* moti ex æquitate *d. l. 2. & per tex. in d. l. si superstite, ibi sane si immodice lesa est,* & per rationem, quia ex immodica læsione dolus præsumitur, *ad l. omnes, §. Lucius. ff. de his, quæ in fraud. cred.* & dolus re ipsa contingens æquiparatur dolo ex proposito, *d. l. si quis cum aliter,* & sic arguit Batr. *in l. societatem, § arbitrorum. col. 4. vers. quarto vtrum. ff. pro Socio.* cum concordantibus adductis a Soc. iun. *d. consil. 144. num. 10. & 11. in 1.* Horum autem opinio, concurrentibus aliquibus conieturis, sumptis ex personarum conditione de facili posse decipi, aut aliter, ex quibus, fallacia, metus aut circunuentio aliqua, conieeturari potest, iuste esset recipienda, *d. l. si superstite*, Ang. *d. consil. 215.* Cast. *consil. 174. contra superius, in 1.* & Soc. sen. *consil. 20. col. pen. in 3.* Pinel. *eodem loco, nu. 20.* & alibi sepe Doctores. Ceterum ex sola læsione cessante fraudis consilio non facile a tractato recedendum esse per iura allegata supra, quia transactio est remedium finiendarum litium, *l. fratris, C. de transact.*

prout

prout res iudicata, & iuramentum, *l. 1. & 2. ff. de iure iur.* & viciſſim comparãtur, ſicuti notatur *in d. l. fratris*, & eſt caſus, *in l. non minorem, C. eod. & in l. 1. C. de errore calculi*. ſententia autem, & iuramentum, ex capite læſionis non reuocantur, *l. ſub ſpecie C. de re iud. l. non erit, §. dato, ff. de iure iur.* igitur nec tranſactio.

103 Superest vt pro complemento materiæ videamus an tranſigentes, & diuidentes præſumantur habuiſſe ſcientiam fideicommiſſi? Quam ſanè materiam pertractauit Bart. *in d. §. duo fratres, in 3. q.* & poſteriores ad eum, In dubio autem ignorãtia præſumitur, ad reg. *in l. veritas, ff. de probat. & in cap ignorantia. de reg. iur. in 6.* nam facti alieni eſt, *ad leg. quamquam, ff. ad Velleian.*

Et in fideicommiſſis antiquorum, a quibus diuidẽtes non immediate cauſam habuiſſent, ignorantia probabilis eſt, per reg. *in l. qui in alterius, ff. de regulis iuris*, & per ſupradicta.

Sed vbi immediate ab eo cauſam habuiſſent, quia inſtitutiẽ eius teſtamento, in duobus caſibus Bart. ignorantiam admittit.

Primus eſt, cum illi ab inteſtato ſuccedebant teſtatori, & hæreditatem diuiſerunt per quotas ab inteſtato. Sequuntur Ias. *num.* 57. Ripa *num.* 45. Crot. *nu.* 84. Socin. iun. *nu.* 16. Cacher. *Dec.* 73. *nu.* 6.

Secundus eſt, vbi fideicommiſſum fuiſſet ordinatum in Codicillis ſeorſum a teſtamento, ad hæc adducit text. *in l. eius qui in prouincia, ff. ſi cert. pet. in l. quæſitum, ff. de acq. rer. dom. & in l. ſi ſeruus teſtameat. ff. de ſtipul. ſer.* quæ iura præſupponunt hæredem poſſe ignorare teſtamentum, & ſic etiam Codicillos, *in l. non eſt ferendus, ff. de tranſac. & in l. ſi ſeruum §. de illo, ff. de verb. obligat.* ſequuntur poſteriores, Ripa *ibidem numero* 60. in Codicillis autem poſt teſtamentum factis palam per publicum Notarium contra ſenſit Paris. *conſilio* 2. *num.* 42. *lib.* 3. Cacheran. *conſ.* 43. *num.* 19. & ignorantia præſumeretur, quamuis pater feciſſet teſtamentum in domo & filij tunc cum eo cohabitaſſent, niſi probaretur, quod fuiſſent præſentes tempore teſtamenti Bal. *conſ.* 295. Petrus *lib.* 3. Quia in actibus momentaneis etiam inter coniunctos præſumitur ignorantia; idem Bald. *in l. quoniam ſororem, C. de iur. delib.* per illum tex. Fel. *in c. Petrus, col.* 1. *de Homicid.* Alex. *conſ.* 80. *col.* 3. *verſ. nec obſtat. lib.* 2. Sed contra, vt ſcientia præſumatur, ſcripſit idem Bald. *conſil.* 392. *nu.* 1. *libro* 1: Abb. *conſil.* 19. *colum.* 2. *libro* 2. Rolan. *conſil.* 66. *num.* 3 1. *lib.* 4. Verum de hac materia, an etiam poſt additionem, vel facti immixtionem, præſumatur ignorantia, videnda ſunt ſcripta a Ias. *in d. §. duo fratres, numero* 88. *& infr.* & per moderniores.

104 Scientiam autem præſumi in omnibus his caſibus profitentur Bart. & poſteriores.

Primus, vbi hæredes faſſi ſunt ſe hæredes ex teſtamento, quia non alias potuiſſent adire ex teſtamento, *l. eum bonis, & l. ſed ſi de ſua, ff. de acq. hær.* & hunc primum late defendit Ripa *nu.* 52. ab obiectionibus Rol. Ias. & aliorum.

Secundus vbi diuiſiſſent per quotas hæreditarias, pro quibus ex teſtamento fuerant hæredes inſtituti, & pro quibus ab inteſtato non ſucceſſiſſent, nam diuiſio ſic facta demoſtrat eos hæredes ex teſtamento.

Tertius, vbi hæredes ſcripti non ſucceſſiſſent ab inteſtato, nam non potuiſſent adire niſi cogniti, & viſo teſtamento, *d. l. eum bonis, & l. ſed ſi de ſua* ſequuntur communiter alij Rip. *numero* 57. Pariſ. *conſ.* 92. *num.* 27. *lib.* 2.

Quartus vbi perſoluiſſent legata in teſtamento relicta, ſeu impleuiſſent aliqua ex ordinatis in eo, nam ſcientia colligeretur, vel etiam ſi cum legatarijs aut fideicommiſſarijs pactus fuiſſet ſic poſt Bart. communiter alij, Rip. *num.* 54. Dec. *conſ.* 287. *num.* 17. & 303. *num.* 3. Cur. iun. *conſ.* 49. *num.* 11. Pariſ. *d. conſ.* 46. *nu.* 11. Cran. 193. *nu.* 7. Alc. 128. *lib.* 9.

Quintus, vbi fama in vicinia foret, de teſtamẽto facto per defunctum cum fideicommiſſo inter cohæredes, nam & ipſos id ſciuiſſe crederetur, ad glo. *in l. ſi tutor petitus, C. de peric. tut.* Bald. *d. conſ.* 295. Petrus, *lib.* 3. Ripa, *num.* 55. Ias. *in l. ſi res obligata num.* 37. *ff. de leg.* 1.

Sextus vbi teſtamentum mortuo teſtatore, vti ſæpè fieri ſolet, publicatum fuiſſet per Notarium in eius domo, Alexand. *d. §. duo fratres, nu.* 53. Pariſ. *conſ.* 72. *num.* 27. *lib.* 2. Goz. *conſil.* 98. *num.* 21. Crau. *conſil.* 193. *num.* 6. ad finem, Mencch. *conſil.* 87. *num.* 59. Vinc. Honded. *conſil.* 33. *num.* 30. & vltra hos Socin. iun. *conſil.* 75. *num.* 16. *lib.* 1. Rolan. *conſ.* 66. *nu.* 24. *in* 4. vbi idem dicit in Codicillis poſt Pariſ. *conſilio* 91. *num.* 47. *lib.* 2.

Septimus vbi ex lege loci Notarius de teſtamento rogatus iubetur intra certum tempus exhibere hæredibus ſcriptis teſtamẽti exemplum, nam præſumeretur Notarium feciſſe, quod ſibi ex officio incumbebat, *l.* 2. *C. de off. ciuil. iud. c. ad. iudicntiam ex. de præſump. & c. deputati ex. de appel.* Alcia. *Reg.* 3. *præſump.* 13. *Honded. conſ. num.* 31.

Octauus ſi aliter probaretur hęredem habuiſſe teſtamenti copiam Pariſ. *conſ.* 46. *num.* 17. *in* 2. Menoch. *d. conſ. num.* 58.

Nonus ſi teſtamentum in iudicio exhibuiſſet Neuiz. *conſ.* 94. *num.* 19. Alba *conſ.* 56. *nu.* 8. Soc. iun. *conſil.* 128. *num.* 124. *in* 1.

Decimus ſi egit in iudicio vri fideicommiſſarius, Pariſ. *conſ.* 91. *nu.* 48. & 50. *in* 1. Crau. *conſ.* 193. *num.* 7. Menoch. *conſ.* 87. *num.* 57.

Vndecimus ſi hæreditatem illius nominatim diuiſiſſent, & in diuiſione de teſtamentis & fideicommiſſis in plurali meminiſſent, & plura extarent, nam & de illo videretur habita ſcientia, vel ſi de vno in ſingulari, & vnum tantum extaret teſtamentum, ſic colligitur *ex Deciſ. Pedem.* apud Octauian. 112. *ſub num.* 17. & 18. Adde quod ſcientia probari poteſt per teſtes ſingulares Curt. iun. *conſ.* 64. *num.* 8. & 77. *ſub num.* 33.

105 Quid autem ſi tempore, quo teſtamentũ fuit lectum in domo paterna præſente filiõ, aut tempore aditæ hæreditatis erat minor, an factus maior, an factus maior tempore diuiſionis præſumatur ſciuiſſe? Bart. *d. §. duo fratres, in 3. queſt. verſ. Iſtud puto*, diſtinguit, aut erat infans, pro quo adiuit tutor, *ad l. ſi infanti C. de iure deliber.* tunc factus maior non præſumitur ſcire, quia ex facto alieno,

no, *l. fin. ff. pro suo.* notatur *in l. si res, ff. de leg. 1.* nisi postea factō maiore interuenerit aliquid ex suprad. iis. Si vero erat pupillus, tunc sine eius scientia, & facto non poterit adiri hæreditas, *l. potuit C. de iure delib.* & licet tunc perfecte non intellexit, tamen factus maior intelligit, quæ in pupillari ætate sciuit, ad notata *in l. ad testimn §. 1. ff. testi. in l. notionem, §. instrumentorum. ff. de verb. sign. in l. 3. §. lege Iulia. ff. de testib.* ideo si factus maior diuidereat, putaquod præsumatur scientia testamenti, & idē multo magis in adulto facto maiore, sequitur Aret. *sub num. 26.* per text. com glo. *in l. fi. C. Si maior fac.* vbi tacita ratificatio per lapsum quinquenij in maiore operatur, & inducitur etiam in ijs, quę maior factus sciuit in ætate pupillari, ergo & expressa ratificatio per aliū actum subsequitur. Rip. *nu. 59.* vbi tamen restringit ad pupillum doli capacem, ad not. per Bartol. *in d. §. conditionem.* vbi intelligit, quod maior factus possit testificari de ijs, quæ vidit impubes, talis tamen ætatis, quod poterat ea cognoscere, per text. *in l. excipiuntur. ff. ad Syllanian. ibi, non multum a pubertate aberat.* Idem Barto. *in d. §. instrumentorum.* dixit, quod requiritur, vt tunc pupillus sit proximus pubertati, *per d. l.* Sed idem Bartol. *in d. §. lege Iulia.* dixit, quod possit testificari de ijs, quæ egressus infantiam vidit, *per eandem l.* inter quæ dicta videtur esse differentia, vti Aretin. ait *consil. 102. col. 3. vers. circa secundum.* Communis traditio est, vt maior factus presumatur scientiam habere de ijs quæ impubes vidit proximus tamen pubertati, sed non de ijs, quæ vidit proximus infantiæ, nisi tales actus sint, quod verisimiliter de ijs, quoque meminisse potuerit, sicuti pulchre docuit Ioan. And. ad Speculum *in tit. de testes. §. 1. versic. sed numquid factus pubes,* sequuntur Imol. & Aret. *d. §. conditionem, num. 3.* & dem Aret. *d. consil.* vbi tamen inhærere videtur, quod debeat esse proximus pubertati, de qua materia videndus est Ang. Aret. *in §. testes, Instit. de test.* Abbas, & late Fel. post alios Canonistas, *in c. cum nobis olim. ex. de præscript.*

Ex dictis autem Bartol. *d. §. duo fratres.* notandū est, in materia hac sufficere scientiam in maiore tempore diuisionum, quam habuit de testamento in ætate minori, & sibi imputandum esse, si autem tempore diuisionum fuisset in ætate adulta, illa facti scientia non operaretur tacitam repudiationem ob clausulas diuisionales, ad dicta *sup. num. 51.*

106 Hactenus abunde uidimus, quemadmodum fideicommissa finiantur voluntate testatoris. Item & fideicommissarij consensu. Rei autē peremptione quemadmodum finiantur plene exposui *in Artic. 10.* Item quemadmodum præscriptione temporis, dictum copiose fuit *in Art. 41.* Generatione autem scripti *in Art. 30.* vbi pertractaui vsque ad quotos gradus fideicommissa proferantur, & *in Artic. 14. num. 49.* dixi, quod vltimus ex fideicommissarijs rem libere alienare potest. Auctoritate autem legis scriptæ multifariā multisque modis finiri fideicommissa constat, yeluti cum res alienantur in casibus a iure permissis, de quibus *in c. Artic. 40.* vel ex causa dotium constituendarum, & restituendarum vti dictum fuit *in Artic. 42.* vel pro detractionibus, ex causa æris alieni, legatorum, legitimę, & Trebellianicæ, de qua sane materia dixi *in Artic. 39.*

107 Videndum nunc est, an decreto Principis fideicommissa finem accipere possint. Qua in re quatuor discutienda sunt.

Primum de iure testamentorum, & fideicommissorum:

Secundum, an fideicommissa in totum euerti possint lege generali.

Tertium, an Princeps per rescriptum particulare decernere aliquid possit contra fideicommissum particulare.

Quartum, an fideicommissa relicta in vnum vsum cōuerti possint in alium, vel etiā cōmutari de vna re in aliam, vel de persona ad personā.

108 Circa primum conclusiue agendo, maiores nostri professi sunt potestatem testandi, & substantiam testamentorum dispositiuā iure gentiū originem habuisse, prout distinctiones dominiorum, commutationes, & traslationes ab vno in alium, nempe dominium eo iure in rebus particularibus inductum nihil aliud est, quam ius, seu potestas disponendi de rebus ipsis, ad tex. *in l. si quis vi. §. differentia, ff. de acquir. post.* & quod ibi notauit Bart. per testamentum autem quis disponit de rebus suis post mortem suam eas in alium ad sui libitum transferendo, *l. verbis legis, ff. de verb. sign. §. disponat. in Auth. de nupt.* ideoque testandi potestatem, & per eum modum rerum suarum dominio disponendi auctoritatem eo iure prodijsse, asserit Bartol. *in Iuuerdum. ff. de cond. indeb. nu. 7.* vbi præterea adducit, quod legitur in veteri testamento de antiquis patribus. Inquit tamen, testamentum quoad solemnitates, inuentum iuris ciuilis esse, & sic intelligit tex. *in l. 3. ff. de testam.* sequitur Ias. ibi *sub num. 4.* vbi de communi, Rom. Fulgos. Corn. & Ias. *nim. 6. in l. si testamentum C. de testam.* Alexand. *in rub. ff. de acq. her. sub num. 4.* Claud. Aquens. *in l. ex hoc iure, num. 3. ff. de iust. & iur.* & ante eum Ias. *num. 46.* Guliel. Bened. *in rep. c. Raynutius, in gloss. testamentum. nu. 2. ex. de testam.* quā etiam distinctionē consulendo probarunt Fulgos. *cons. 61. col. 2.* Cur. sen. *cons. 66. nu. 13.* Dec. *cons. 357. nu. 5. & cons. 403. nu. 14. & 516. nu. 7. & 557. col. 2. & 608. nu. 4.* Bellon. *cons. 2. nu. 4.* Por. Imol. *cons. 84. nu. 6.* Cra. *cons. 196. col. 8.* Didac. Variarum, *libro 3. cap. 6. nu. 7.* vbi ad hanc sententiam adducit Theophil. *in §. ius autem ciuile. Instit. de iure natur.* Vigl. & Fortun. & præter hos Art. Pinel. *in Rub. C. de rescin. vend. cap. 1. num. 23.* vbi ad hoc ponderat tex. *in leg. lege obueniens, ff. de verb. sign.* vnde infertur communiter supra relati, deportatum, quamuis capere non possit ex testamento paganiture ciuili validi, ad tex. *in l. 1. C. de har. inst.* capere tamen posse ex testamento militis, quoniam iure gentium testatur, *l. neque enim §. deportati, ff. de testam. mil. & l. milites, C. eo.*

109 Ego autem addo, testamentum a pud infideles factum, penes quos iura gentium seruantur, nō autem solennia iuris publici Romanorum, valere coram

re coram duobus, aut tribus teſtibus, quia hæc eſt eo iure ſufficiens probatio, ſic Bald. Angel. & Paul. *in l. 2. c. qui teſt. fac. poſſ.* Rom. *in l. ſi non ſpeciali. C. de teſtam.* Iaſ. *in l. 1. C. de ſum. Trin. in prima lectura, num. 44. & in ſecunda, num. 88.*

110 Ea autem ratione, quia teſtamentum reſpectu ſolennium iuris ciuilis eſt, inferunt quoq; communiter, ſolemnia hæc ſtaturis Principum, & cõſuetudinibus locorum mutari, & alterari poſſe, per text. *in d. l. ſi non ſpeciali.* vbi Iaſ. aduertit, & per plurialia, vt late per Bartol. *in d. l. 1. num. 7. q. 4. ſub num. 30. C. de ſum. Trinit.* & ſequuntur communiter alij. Iaſ. ibi *in prima lectura. num. 37. & in 2. nu.* 81. Aretin. *in c. 2. ex. de probation. & in l. 3. ff. de teſt.* & conſulendo late Dec. *d. conſilio 455. col. 1.* & Port. Imol. *d. conſ. 48. nu. 6.* Hyppol. *in rep. l. fin. num. 90. ff. de iuriſd. om. iud.* & concluſio hæc quamuis contradictores habuerit, recepta eſt in iudicijs, & in ſchollis, vti inquit Ang. *conſ. 233.* Punctus eſt, quædam Domina, & ſic feruatur.

111 Eadem pœne eſt vis, & conſideratio in cauſa inteſtati, nam ſucceſſio in bonis defuncti ac dominij translatio per modum ſucceſſionis originem de iure gentium habent, hæreditarium autem titulum, prout eſt repræſentatiuus perſonæ defuncti quo ad omnia iura actiua, & paſſiua, iuris ciuilis inuentionem eſſe, aſſeruit idem Bartol. *in Rubr. ff. de acquir. hæred. in ſecunda queſt.* Alexan. *numero quarto*, Iaſon *numero 12.* vbi concordantes adducunt, & exempla leguntur in veteri teſtamento.

112 Verum præſcripta communis Bartol. & aliorum tradition non abſque controuerſia eſt, ſiquidem plerique cenſerunt, teſtamenta iuris ciuilis eſſe, ſic enim claræ ſenſit gloſſ. Accurſ. *in l. 1. ff. de acquir. rer. dom.* dum voluit acquiſitionem per teſtamentum iuris ciuilis eſſe, prout per vſucapionem, præſcriptionem, & arrogationem, quę quidem iuris ciuilis inuenta conſtat eſſe, & idipſum clare voluit Bartol. *in d. l. ex hoc iure. numero quinto, ver. viterius opponо. & in l. qui a Iatronibus in principio, ff. de teſt.* & ad hoc videtur text. *in d. l. 3. ff. de teſtament. ibi. teſtamenti factio publici iuris eſt.* Nam exponitur, publici iuris, ideſt Reip. Romanorum *l. 1. §. 1. de iuſt. & iure.* Sic Caſtr. & Aretin. ibi, *numero ſexto*, ad hoc textus quoque *in l. teſtandi facultas. C. de teſt.* vbi teſtandi facultas legibus permiſſa eſt. Et vti Iuſtinian. ait *in §. 1. Inſtit. de teſt.* ex legibus veteribus tria teſtamentorum genera in vſu eſſe cæperunt, hodie verò duo ſunt, in ſcriptis, & ſine ſcriptis, ideo ex legibus teſtamenta prodiere, pro bono hominum publico *ad l. 1. C. de ſacr. ſanc. eccleſ.* ad hæc etiam text. *in d. l. ex hoc iure. cum ll. antecedentibus.* in quibus mentio habetur de ijs, quæ iure gentium prodierunt, nullum tamen verbum de vltimis voluntatibus, præterea vbi iuri gentium aliquid additur, vel detrahitur, id ius ciuile eſt, *l. ius autem ciuile, ff. de iuſt. & iure.* veluti in ſtipulatione. Nam quia vltra materialem conſenſum lex certam ſolennem formam requiſiuit per interrogationem præcedentem, & ſequentem reſponſionem, ſtipulationis contractus iuris ciuilis eſt, *§. 1. inſt. de verb. obl.* Sic etiam teſtamenta, quia certam formam iure ciuili conſtitutam habuere, iuris ciuilis inuentum fateri oportet ſicuti etiam de actionibus dicitur; nam licet præexiſtentem materiam iure gentium per manum Regiam habuerint, quia tamen earum formulæ iure ciuili inſtitutæ fuere, iuris ciuilis proinde eſſe communiter tenetur, per glo. Bart. & Docto. *in d. d. ex hoc iure ff. de inſtit. & iure.* latiſſime Iaſ. *inſtitut. de action. §. 1. nu. 35.* & infra. prout de iuriſdictione dicitur, nam inuentione eſt de iure gentium. Sed nomina Magiſtratuum, Iudicia, & forma omnis iuriſdictionis eſt de iure ciuili, acideo iuriſdictiones iuris ciuilis ſunt. ſic Bald. *in l. ex hoc iure. col. 3. verſ. 2. op. ff. de iuſt. & iur.* Sequitur Natta *conſ. 636. num. 99.* Ad hæc text. *in l. verbis legis. ff. de verbor. ſignif.* vbi ex auctoritate legis 12. tabular. ampliſſimam poteſtatem legandi, & fideicommittendi tributam legitur. Nec obſtant obiecta, nam licet rerum dominia, & poteſtas de rebus ſuis diſponendi iure gentium inuẽta ſint, attamen multæ cauſę acquirendi iure ciuili proceſſerunt gloſ. & Bartol. *in d. l. 1. ff. de acq. rer. dom.* veluti per vſucapionem, præſcriptionem, arrogationem, ſententiam, feudum, emphyteuſim, & huiuſmodi, quæ conſtat iuris ciuilis eſſe. Nam & obligationes iuris gentium ſunt *l. manumiſſiones, ff. de iuſt. & iure.* nihilominus & hæ prodeunt ex contractibus iure ciuili inuentis, Stipulatione, feudo, & emphyteuſi, & eadem ſolutio optime congruit ad exempla ex veteri teſtamento ſumpta, per regulam *in d. l. ius autem ciuile.* quamobrem communis traditio non ſatis tuta eſt, & validas patitur difficultates.

113 Circa ſecundum, an Princeps poſſit per generalem legem abrogare iura fideicommiſſorum, & illorum vim tollere, & quidem ſi præſupponimus teſtandi, & fideicommittẽdi poteſtatem iuris gentium eſſe, vt ſupra ex communi intentione dictum fuit, videtur non licere Principi etiam per legem generalem eam poteſtatem tollere, quia Principes non niſi ex cauſa tollere poſſunt ea, quæ ſunt iuris gentium, ad notata *in l. fina. C. ſi contra ius.* & per Canoniſtas *in cap. quæ in eccleſiarum ex. de conſtit.* Item quia iura teſtandi, & de rebus ſuis poſt mortẽ diſponendi ad rem publicam pertinere videntur. Nam iura dicũt, publice expedire, vt ſuprema de defunctorum voluntates ſuum ſortiantur effectum, *ad l. vel negare, ff. quemadmo. teſtam. aper.* & nihil magis liberis hominibus deberi, quam vt ſuprema voluntatis liber ſit ſtylus, liberumque, quod iterum non redit arbitrium, *d. l. prima. C. de ſacroſ. eccleſ.*

Sed contra facit. Nam fideicommiſſorum iura vim & efficaciam habuerunt a Cæſare Auguſto, vti legitur *in §. 1. Inſtitut. de fideicomm. hæredit.* ideo contraria lege tolli poterunt. & ſicarguit Dec. *d. conſil. 519. num. 6.*

114 Rurſus plures occurrunt cauſæ, ex quibus eorum abrogatio iuſtificari poteſt. Primò enim liberam rerum adminiſtrationem impediunt, quodquidem iura iniquum exiſtimant, *l. non vſque*

adeo.ff.si a par.quis fuer.manum. Secundo rerum liberas commutationes perturbant, quod a iure improbatum legitur *in l. dudum, C. de contrahen. empt.* Tertio rebus pro sui natura liberis seruitutem quandam adijciût aduersus naturalem regulam in l.altius.C.de seruit. Quartò inuito heredi, seu legatario grauato, in ea re successorem constituunt. Quinto votum quoddam captandæ mortis inducunt, vbi post grauati mortem conferuntur, *l.de fideicommisso, C.de transac.* Sexto quia quam sæpe materiam delinquendi præbent, nam hæredes grauati multoties vendunt, vel aliter alienant bona fideicommissaria pro liberis, & emptores postea exspoliauerunt re,& precio, quia eius auctor sit impotês. Septimo quia fideicommissa,vti experientia docet,sunt seminarium litium de puncto, de casu, de personis, de rebus, de voluntate, de verbis,& eorum interpretatione, de detractionibus, de alienationibus, de imputationibus,de melioramentis,de fructibus, & multis aliis, ita vt quam sæpe lites fideicommissariæ a possessoribus potentibus, & litigiosis immortales fiant. Non obstant opposita. Nam licet Principes ea,quæ iuris gentium sunt, lege positiua tollere nequeât, ex causis tamen in quibusdam dispensare,& modificare possunt sicut etiam in his, quæ iuris diuini sunt, plene Doc. vt alios omittam,*d. cap.quæ in ecclesiarum.numero decimo quarto,& numero vigesimo quinto*,& eo maxime quia per legem hanc res reduceretur ad antiquam suam naturam ante Cæsarē Augustum, ideoque fauorabilis reputari deberet,& interpretatione iuuāda,ad not.*in l.si vnus, §.pactus, ff.de pact.* vbi Iaſ.cōplura adducit, & quia sicut ex ordinatione Augusti constitutus fuit prætor qui pro fideicōmissis ius diceret,sic per contrarium possent Principes magistratibus suis committere, ne in causis fideicommissariis ius redderent.

115 Quoniam Principes iurisdictionem suorum magistratuum moderare possunt, ne in quibusdam causis ius dicant, *l.2. circa principium,ff. de orig. iur.* Bartol. *consilio* 200. *Domini priores,* Ruin. *consilio* 21.*numero nono,in quinto*, Parisi.*consilio* 1.*numero* 38.*in quarto*, dixi *in tract.de iure fis.in tit. Banniti restituti.mm.* 54.prætera vti ex præmissis constat, in quæstione est,an potestas testādi originem de iure gentium habuerit, an potius omnino inuentum sit iuris ciuilis, prout plerique alij tituli, ex quibus rerum dominia transferuntur, de quibus *in d.l.1. ff.de acquir.rer.dom.* Et ad illud quod publice expediat, supremas hominum voluntates suum consequi effectum,posse responderi,satis esse moricntibus consultum,vt semel legent,fideicommittant,& heredem scribant,non vt ad onus beneficiati vlteriores proferant gradus, ad regulam *in l.houes, §.hoc sermone, ff. de verborum significat.* cum enim secundum naturam voluntas nostra morte finiatur,*l.4.ff.locati.* prout humana omnia, quæ in nobis sunt. §. *deinceps. in Authent. de nupt.* præter naturam videtur, quod morientes fideicommittendo in perpetuum propagare possint voluntatem suam, quamobrem fideicommissa succeſſiua, lege vniuersali eliminari posse concedendum est,

116 Circa tertium, an Princeps iura particularis fideicommissi euertere valeat?equidem de potestate ordinaria Princeps non potest, per casum *in l. si testamentum , C. de test.* vbi Principis rescripto testamentum iure validum non infirmatur, vt ibi omnes notant,pro vt nec etiam donatio perfecta, text.*in l.si donationem, C.de revoc.don.* Dec.*consilio* 468. *numero* 18. nec tranſactio,*l.causas,C.de transact.* nec sententia rite lata, *l. fin. C.senten. rescind. non posse.*

117 Dubium est, quid de plenitudine potestatis, & sic de potestate absoluta, & inordinata, Bald. *in d. l. si testamentum. in fine*. sentit rescriptum seruandum esse, quia de potestate Principis disputare sacrilegium est, *l.2. C. de Crim. Sacril.* iniuste tamen, vt air in scipsum Princeps agit, & hoc casu requiritur, vt constet de Principis deliberata voluntate per clausulam non obstante, aut ex certa scientia, sic clare Paul. Castrens. *ibi*, & idem quoque *in ea l.probanit* Ang. Alexand. *consi.2. numero 60.in 1.*

Sed contra expresse decidit Fulg. *in d. l. si testamentum. & in d.suo consi.61. col.2.* vbi inquit testandi potestatem,& de rebus suis disponēdi iuris gentium esse; ac ideo Imperatorem , & Principem supremum tollere non posse testamentum, & ordinata in eo ad tertii præiudicium , quamuis reſcripserit ex certa scientia, & de plenitudine potestatis,*& in ea l.* idem notarūt Rom. & Corn. magis in terminis Philip. Dec. *d. consilio* 357.*num.* 3.*& num.* 5. vbi dicit Remp. Florentinani,quæ iura imperij tenet in suo statu,non potuisse donare absque iusta causa cuidam tertio domum subiacentem fideicommisso in præiudicium fideicommissarij: sed demum concurrēte aliqua causa,ita tamen quod fideicommissarius in re requialente reintegretur,& idem in Repub.Lucana, quæ similiter iura Imperatoris tenet, idem Dec. *d.consi.403.num* 13.&idem Dec.*d.consi.* 557.*nu.*4.vbi inquit, quòd voluntas testatoris reſcripto Principis violari non potest, *d.l.si testamentum*, quia testamentum in sui substantia est de iure gētium, & idem Dec.*d.consil.* 608.*num.*4.in eadem resolutione perſistit Dec.*d.consilio* 519.*colum. pen. & vlt.* quod absque causa Princeps non possit derogare voluntati testatoris, possit tamen ex causa, quæ reſpiciat publicam vtilitatem, & idem secutus Dec. Fulgos. Roman. & Corn. probauit Didac. loco præall. *sub numero* 5. *& infra.* vbi huius quoque opinionis recensuit Archidiac.*in cap.episcopus* 88.*dist.*& Martin. Laud. *in tract.de privil.*§.22. Sed vltra hos addo ego Crauet. *in suo consilio* 296. *col.7.versic. verùo nunc.& infra.* vbi plene concludit, Principes supremos etiam de plenitudine potestatis rem vni ex testamento relictam, sine iusta causa auferre,& transferre in alium non posse, quia Princeps ius vni quæsitum de iure gentium non potest auferre sine causa, per plura ab eo adducta, vnde infert, Papam non potuisse mutare institutionem factam in causam piam,

& pau-

& pauperum in testamento cuiusdam, & eam transferre in duos testatori coniunctos, & latissime hanc eandem probauit Arr. Pinell. *in Rub. C. de rescin. vend. in 2. parte*, Bertaz. *conf. 3. num. 25.* Ego in hac reputo, prout etiam aduerterunt memorati Auctores, resolutionem huius negocij pendere a potestate Principis, præsupposita semper eius voluntate cõstante, & euidente, quamobrem necessarium putaui de Principum potestate aliqua annectere, vt inde difficultatum occurrentium resolutio facile colligi possit.

118 Duplex etenim in Principe potestas consideratur, altera ordinata, vt secundum leges viuat, & legibus subijciatur, *ad l. digna vox. C. de legib.* Alterra inordinata, & absoluta secundum quam Princeps est supra lege, nec legib. subijcitur, *l. Princeps, ff. de legib. l. 1. ff. de const. princ. §. sed quod Principi. Inst. de iure nat.* Et de hac duplici potestate tradiderunt Bal. Ang. Paul. Raph. Cor. & Ias. *in d. l. si testamentum. C. de testi.* sed clarius sic, vt supra declarauit Curt. iun. *cons. 1. num. 19. cons. 15. nu. 14. & 174. nu. 8.* Alb. Brun. *conf. 1. nu. 38.*

119 Inspecta autem potestate ordinaria, quia secundum eam Princeps iura tuetur, idcirco Principis rescriptum ad mentem iuris refertur. *l. rescripta. C. de precibus imper. offer. & l. si quando. in princip. C. de inoff. test. ibi. nec credendum est Romani. Principem, qui iura tuetur.* Nec enim Princeps rescribẽdo provno iatẽdit alteri præiudicare, quia est omnium iustus pater, & rescripta aliasiure ordinario inualida sunt, *l. 2. §. merito. & §. si quid à Principe. ff. ne quid in loco publ. l. quoties. & l. nec damnosa. C. de precibus Imperator. offe. & l. meminerint. C. unde vi. ibi. ne, vnde iura nascuntur, iniuriarum nascatur occasio*, & de iure Cano. expressum est, *in c. ex parte ext. de offi. deleg. & in c. veniens. ex. de præscrip. & in c. quamuis, & c. si propter. de rescr. in 6.* & in pluribus aliis locis, adeo vt in litteris apostolicis tacita clausula semper subintelligatur. Fel. *in c. capitulum, col. 17. vers. de duob. extr. de rescr.* & est vna ex reg. Cãcellariæ, de iure quæsito non tollendo, quam vtilibus Commentarijs exornauit Ludouic. Gomes.

120 Immo in plerisque casibus protestur Imperator se contra rescribere non posse, veluti aduersus transactionem. *in l. nec causas. C. de transact.* aduersus contractus venditionis, & donationis. *in l. 3. C. de resc. vend. & in l. si donationem. C. de revoc. don.* aduersus testamentum, *in d. l. si testamentum*, aduersus rem iudicatam. *l. fin. C. sen. resc. non posse*, nec pro violento possessore. *ad Auctoritate. C. unde vi.* & in pluribus alijs casibus tam in Papa, & in Imperatore, quam & multo magis in alijs Principibus, congestis à Spec. *in tit. de legato. §. nunc breviter & à restaur.* Castal. *de Imper. at. q. 111.* & in transactione. Ias. *in cons. 233. col. 5. lib. 2.*

121 Absoluta autem potestas in Principe supremo operatur, vt dixi, vt supra leges sit, nec mirum, quia vt inquit text. *in d. l. 1. ff. de constit. princ.* lege Regia Pop. Rom. omne eius Imperium, omnemque suam potestatem ei, & in eum concessit, vnde posthac emersit antiquum illud, cui licet quodlibet, de quo meminit Bald. *in suo elegan-*

ti consilio 133. ad euidentiam, columna secunda, in primo, ideoque tanta est supremi Principis altitudo, & auctoritas, quòd lex ei imponi non potest. Quoniã Deus in Cœlis, & potestas hominum in terris sibi leges subiecit, vti Bald. ait *in cap. 1. in tit. de alie. feu.* ac idcirco ei dici nõ potest, cur ita faciat, idem Bald. *in proœm. feudor. col. 9.* & vbi facit ex certa scientia, & de plenitudine potestatis nihil opponi potest idem Bald. *in proœm. decret. col. 4.* & aditi nõ debet, qui se opponeret aduersus id quod Princeps fecit de suprema eius potestate, sed ei silentium imponendum est, Bald. *in cap. 1. §. si quis autem. in tit. de pace constant*, quoniam disputare de Principis potestate Sacrilegium est. *d. l. 2. C. de crim. Sacrileg.* quia cum Princeps sit causa causarũ, non est de eius potestate quærendum, quia primæ causæ nulla est causa, sic idem Bald. *in c. ecclesia sanctæ Mariæ. ext. vt lite pend.* proinde princeps de plenitudine potestatis potest omnia, secundum ius, supra ius, & contra ius, Bald. ipse *in cap. cum super, ext. de eas. possess. & propr. & consilio 28. columna prima, in quarta*, vbi inquit, quòd Imperator vti plenus dominus temporalium potest omnia, quæ pendent à potestate potissima legis, & contra, & sũpra legem, adeo, vt de re hac nulla sit dubitatio, vt inquit text. *in l. quæris, ff. de natal. restit.* & hæc præclara Bald. dicta, reassũmpserunt variis in locis Ias. Dec. & posteriores omnes, & nonnulla de plenitudine potestatis Papæ, & Imperat. tradidit Bald. *in d. l. rescripta.*

122 Ista autem absoluta potestas, quæ alio nomine plenitudo potestatis nuncupatur, licet iure scripto memoratam non meminerim, nisi *in cap. 1. de immun. eccles. in sexto*, ab auctoribus nostris quam sæpissime cognita, & animaduersa fuit, & ea frequentissime vtuntur Principes in suis rescriptis, & priuilegijs. In terminis autem Io. Andr. *in glos. consilio, in cap. vbi periculum, §. primo. de elect. in sexto*, de plenitudine potestatis Papæ meminit, vt supra ius fit, & decreta conciliaria tollere possit, Bald. vero *in l. 2. numero 49. C. de servit. & aq.* de te hac loquens dixit, quòd plenitudo potestatis, est plenitudo arbitrij, nulli necessitati subiecta, nulliue iuris regulis limitata, sequuntur Curt. sen. *consilio 48. numero 56.* Ias. *consilio 201. columna tertia, libro 4.* & apud Brun. *cons. 8. numero 13.* Rol. *cons. 61. num. 32. in 3.* & de hac clausula plenitudinis potestatis, plena sunt consilia modernorum, Alciat. *cons. 10. numero 4. in 3.*

123 Et hac potestatis plenitudine vtuntur, Papa, Imperatores, Reges, & Principes, non recognoscentes superiorem, quamuis Pop. Rom. nunquam ea fuerit vsus, vti Bald. inquit *in tit. de pace Constant. in glos. non obstante. & in lege secunda, C. de com. rerum alienat.* Cur. sen. *consilio 20. columna secunda*, Iason apud Brun. *d. consilio 8. numero 50. & in consilio 233. libro secundo, columna 12. versic. Duodecimo facit.* Alciat. *in l. 2. C. de in ius voc. & in l. debitorem, C. de pact. & in consilio quinto, numero decimo nono, libro quarto*, & ego non memini vidisse clausulam hanc in litteris, & rescriptis Serenis. Reip. Ven. quæ est altera nouior Rom. vt inquit Fulgos. *cons. 62. col. 2.*

quanquam in statibus suis plena libertate fruatur nullum recognoscens superiorem, & regalia omnia habens.

124 Immo & Principes perpetui infeudati a Papa, & Impetatore cum regalibus, vtutur & ipsi plenitudine potestatis, & sunt in tali possessione, disputant pulchre Bald. tradidit, *consilio 267. ad euidentiam. numero 9. in primo, & consilio 475. numero 5. in 5.* Ang. *cons. 217.* Alexand. *cons. 1. nu. 31. in 5. & cons. 11. numero 9. in 7.* Ias. *cons. 101. immunitas, in 3.* idem Ias. Curt. iun. & Brun. *in cons. prælegatis.* & apud Brun. Io. Campeg. Io. de S. Iulia, & Nico. de Agac. *cons. 2. 3. & 5.* & Soc. *cons. 7.* & vltra hos Dec. *in cons. pastoralis, numero 6. ext. de appellat.* latissime omnium Curt. sen. *cons. 66. numero 114.* Soc. iun. *cons. 60. num. 7. in 4.* Natta *cons. 402. nu. 19. & cons. 608.* Siluan. *consilio 50. numero 30.* Rol. Val. *cons. vlt. numero 49. & numero 95. in 4.* Nec extraneum videri debet in principibus infeudatis, quia Papa, & Imperator plenitudinē suæ potestatis his communicare possunt, sicuti dixere præcitati auctores, & præterea Natta *consilio 636. numero 169. & 640. numero 42.* & plene dixi *in tract. de in. fif. in tit. de iis, qui iura fis. hab. num. 78. & 79.* ex quibus constat Didac. loco præal. *sub nu. 8.* & Arr. Pinel. *loco præcitato.* à communi intentione aberrasse, quatenus asseuerauerunt non esse recipiendam distinctionem hanc potestatis ordinariæ, & supremæ in principib. humanis, si quidem recepta sit communi interpretum consensu, & frequentissimo principum vsu, ac etiam de iure sicuti sup. dictum fuit, & late etiam ac non inutiliter de hac plena potestate scripsit Nic. Euer. loco, a plenitudine potestatis.

125 Non tamen princeps de facili vti debet plenitudine suæ potestatis adue rsus iura scripta, & in tertij præiudicium, sed cum aliqua causa, vti suadet text. *in d. quæris. ff. de natal. rest. ibi. non facile folent. & in d. l. secunda, §. si quid a principe, ibi. nisi forte quis hæc impetrauerit* : quæ iura recte trahuntur ad potestatis plenitudinem, & in proposito licet non per hæc iura, sic tradidere Innocent. *in cap. innotuit. ext. de elect.* & post eum Abb. *prope finem,* & idem Abb. *in cap. ad hæc. ex. de rescr.* Bald. & Angel. *in l. secunda, C. de quadr. prescr.* Ias. *d. consilio octauo, numero 50.* Ias. *d. consilio 223. columna decima secunda,* & præter hos Bald. *in l. secunda, numero tertio, C. de commu. rer. alien.* vbi rationem reddit, quia princeps magis cauere debet quam alius, sequitur Alexand. *consilio secundo, numero decimo septimo, libro primo,* alias indiscretus, & sine temperamento absolutæ potestatis vsus, non potestatis plenitudo. sed tempestatis plenitudo, vt tyrannidis vocabulū omittamus, euaderet, & sic aduertit Io. Mon. *in extrau. Bonifacij, Rem non nouam,* & Card. Alexand. *in clementinalis. de re ind.* quos ad hoc retulit Socin. *consilio 164. columna penultima, in secundo, & 120. numero decimo quarto, in tertio,* Bald. *consilio 345. ad euidentiam, columna prima, in primo,* vbi, quòd clausula de plenitudine potestatis intelligitur de potestate bona, & laudabili, non vituperabili, vel Tyrannica, nam non dicitur Imperator posse, quod de iure non potest, & præter hos Didac. loco præallegato. Et peccaret Princeps in seipsum, qui sine causa ius alterius tolleret, vt inquit Bald. *in d. l. si testamentum.* & ante eum Hostiens. *in tit. qui fil. sint leg. in penult. colum. versic. quamuis autem. & in versic. fmperator autem.* refert, & sequitur Paul. de Castr. *consilio 34. super primo, columna penultima, in 2.* Alciat. *cons. 5. num. 15. lib. 4.*

126 Quid autem operetur plenitudo potestatis in principibus, & quæ ex potestate in eos translata possint, ita vt iure faciant, non de facto, vtilis, ac pulchra est inuestigatio, & est materia, de qua per legistas *in l. fin. C. si contra ius. & in d. rescripta. & per Canon. in cap. que in ecclesiarum. ex. de constitu. & in cap. 2. ex. de probat.* & non inutiliter dixi *in dicto meo tract. de in. fif. in ti. Haben. iura fis.* intellige tamen sem per inter subditos. Nam supra non subditos Princeps non vtitur plenitudine potestatis, quia nullam superioritatem supra eos habet: text. ad hoc *in clem. pastoralis. de re iudic.* vbi sic notarunt Butr. & Imol. Bald. & Sal. *in l. nec causas, C. de appell.* Alexand. *consilio 11. numero quinto, libro septimo,* Soc. *consilio 164. columna quarta, versic. quartus casus. libro 2. & consilio 120. numero 11. libro 3.* Quocirca non dicendo a scriptis in eo loco, distinguendo materiam duos principales casus considero. Nam aut agitur de iure realiter quæsito, aut agitur de iure quærendo.

127 Primus autem subdiuiditur in duo membra, nam aut ius quæsitum est de iure gentium, aut de iure ciuili. Iuris gentium autem sunt rerum dominia, possessio, contractus emptionum, locationum, permutationum, pacta, promissiones, obligationes, & huiusmodi, de quibus *in d. l. ex hoc iure, & in l. seq. ff. de inst. & iure.* & *in §. singulorum. in fine, de rer. diuis.* quorū etiam infideles, Saraceni, Turci, Arabes, & Pagani capaces sunt, sicuti plene consulit Oldrad. *cons. 264.* Hæc autem an Principes de potestatis plenitudine priuato auferre, & alteri dare possit ex vi regiæ potestatis in eum translatæ, concertant iuris interpretes. Nam Angel. Perus. *in l. item si verberatum. §. 1. ff. de reiuendic.* sensit pro Principis potestate, & qui contrarium dicunt, secundum eū mentiuntur, & idem Angel. post Bald. *in d. l. 2. C. de quadr. præscr.* adducunt dicta duo iura, & idem Angel. *in l. Lucius. per illum text. ff. de euict.* sequuntur Alexand. *consilio 216. numero 15. in 2.* Barb. *cons. 64. in 4.* late Curt. sen. *consil. 66. nu. 106.* Ias. *in l. fin. C. si com. ius,* Dec. *cons. 191. col. 2. 269. nu. 17.* & 498. cum aliis adductis a Cephal. *cons. 12. nu. 19.* & a Franc. Bec. *cons. 56. nu. 53.* vbi nituntur ex vi supereminentis potestatis, de qua disputare non liceat, nec principi opponi posse, quare ita faciat, ex dictis supra. Verum hæc Ang. traditio communiter improbatur, glos. Bartol. Bal. Sal. Paul. & alij, *in d. l. fin.* Cyn. *in d. l. rescripta.* Innocent. & Canonistæ omnes, *d. c. que in ecclesiarum,* Abb. *num. 11.* Fel. *num. 36.* & *37.* Dec. *nu. 16.* Aegid. Bof. *in tit. de princip. numero 187.* latissime Arr. Pinel. *in d. Rubr. de rescin. vend. c. 2.* Soc. *d. cons. 164. columna 3. versf secundum. vbi de communi.* Ias. apud Bru. *consil. 8. numero 45. & d. consil. 233. col. 4. versf. quinto. libro 2.* & late idem Socin. *consilio 266. num. 45. & infr.* Ruin.

cons.

conſ.98.num.23.lib.4. vbi quod nec dominium, nec liberum vſum rei abſque cauſa tollere poteſt. Natta, *conſil.268.num.8.* Crauet. *conſilio 5. numero 4. conſ. 103.num. 15. & 241.numero 12.* adducunt, quia hæc, quę iure gentium proueniunt, immutabilia ſunt, §. *ſed naturalia. Inſt. de iure nat.* Et per text. *in l. venditor. §. ſi conſtat. ff. com. præd.* & quia, vt inquit Bart. Principes iuriſdictionem a Deo habẽt, §. 1. *in Auth. quomo. opor. epiſc.* Deus autem non talem iuriſdictionem eis præbuit, vt quòd alienum eſt, indebite auferant, quia peccandi auctoritatem, & iuriſdictionem tribuiſſet.

128 Ex cauſa tamen fatentur principem rem vni aufrre poſſe, & alteri date precio ſeu eſtimatione poſſeſſori retributa. Sic Fel. & Dec. *locis præall. legatis.* pulchre Iaſ. *in d. l. fin. C. ſi cont. ius. num. 2.* Dec. *conſilio 357.colum. vlt.* Rol. *conſ. 69. in 2. & 75. libro 3.* nec ante dominium aufertur, Alc. *conſilio 5. nu. 12. libro 4.* & cauſa poteſt legitima occurrere etiam reſpectu priuati commodi, *l. ſi quis ſepulchrum. ff. de relig.* & indubitanter vbi cauſa ad rempublicam pertinet, veluti pro vſu publico, pro publico beneficio, pro defenſione publica, pro bello, pro pace, vel in remuneratione eorum, qui glorioſe pro Rep. militarunt, in quibus ſane terminis loquuntur text. *in l. ſi item verberatum. §. primo, & in d. l. Lucius.* Et ego ſcripſi in *tract. de iur. fiſc. in titu. Bann. reſt. numero 49. & numero 52.* & in ſpecie Roman. *conſilio 310. in caſu.* Præclare Dec. *conſilio 271. numero 6. & 7.* vbi quod ex cauſa remunerationis publici ſeruitij. & latius idem Dec. *conſ. 269. col. 4. & col. 6. & 390. nu. 10. & 498. nu. 24.* Natta *in conſilio 522. nu. 29.* Crau. *d. loco publ. nu. 4.* ideoque ſuſtineri poteſt conſultatio Nicol. Bellon. *conſil. 2.* vt inuictiſſimus Carolus V. Imp. de plenitudine poteſtatis reintegrare potuerit magnanimũ Ducem illum, qui ſtrenue pro Imperio militauerat aduerſus pactum remiſſum, ſic vt tex vi priloris pacti rem venditã precio reſtituto recuperare poſſet, & vbi Princeps ex cauſa rem auferre poteſt, non requiritur illius citatio: Rom. *conſ. 269. nu. 29.* Immo etiam inferior a Principe poteſt ex cauſa rem vni auferre, & alteri dare. Sic ex pluribus auctoritatibus Alex. *conſ. 216. col. antepen. verſ. Item reſpondeo. lib. 2.* propterea ſi Principi cõſtiterit poſſeſſorem iniuſte poſſidere & rem ad ſe pertinere vel ad alium, poteſt de iure eum nõ citatum ſpoliare ſua poſſeſſione, ne ille enim reſtituendus. ſic poſt Bal. & Dec. Crauet. *d. conſilio 5. num. 6. & 7.* Itaque ſi ex cauſa fideicõmiſſi, teſtamenti, & ſucceſſionis realiter ſit acquiſitum alicui dominiũ, ſupponendo quòd cauſa acquirendi ſit de iure gentium, conſtat Principem ex motu ſui animi non poſſe rem quæſitam huic auferre, & alteri dare ceſſante legitima cauſa.

129 Ampliatur concluſio hæc communiter recepta etiam quod dominium, vel obligatio, quę iuris gentium ſunt, proceſſiſſent ex cauſa ciuili, nã quamuis modus acquirendi ſit de iure ciuili, dominium tamen iuris gentium eſſe conſtat. Barto. *in d. l. ex hoc iure. ſub numero 5.* & ſic decidunt magis communiter Doctores, in dominio quæſito de iure ciuili per additionem hereditatis, vt poſt aditam non poſſit Princeps legitimare ſpurium in præiudicium agnatorum, & omnino indubitanter poſt apprehenſam poſſeſſionem, Bald. *in l. ſecunda. prope finem. C. de iur. & facti. ignor. & in dicta l. reſcripta, numero 10.* Paul. Caſtr. *in dicto §. & quid ſi tantum, colum. vlt.* Alexand. *num. 26. & 27.* & poſt eum Aret. Soc. Iaſ. Ruin. Galiaul. & Alciat. Idem Alexan. *in l. cum hæredes. in princ. ff. de acquiren. poſſeſſ.* Aretin. *in l. 3. numero 6. ff. de teſtam.* Iaſ. vti plene diſtinguit. *conſilio 127. columna 1. libro quarto*, & idem dicunt in dominio vtili quæſito ex cauſa iuris ciuilis, quia dominium originem & materiam trahit à iure gentium, Barto. *in l. 3. C. de fund. patrimon. libro 11.* Paul. Caſtr. *conſ. 46. col. vlt. in 2.* vbi in Papa, & in Imperatore, Abb. *conſilio 3. in 2. numero 6.* Fel. *d. c. que in eccleſiarum. ſub num. 70. & ſeq. & numero 75.* Soc. apud Brun. *conſilio 7. nu. 5. & 7. & in conſil. 10. numero 12.* idem Soc. *libro 3. conſ. 120. colum. 6.* Iaſ. *d. l. fin. C. ſi cont. ius, numero 3.* idem Iaſ. *conſilio 177. in 2. & conſilio 86. & 93. in 3.* Dec. *conſ. 343. col. 2.* late Pariſ. *conſilio 1. numero 32. & conſilio 100. nu. 69. & 70. in 1.* Soc. iun. *conſilio 76. num. 13. lib. 1. & 120. nu. 31. libro 2.* Crauet. *conſilio 7. nu. 10. & 13. 5. nu. 20. & 172. num. 3. & 241. nu. 12.* Decia. *conſilio 3. num. 51. & conſil. 56. num. 9. in 1.* Cæphal. *conſilio 27. numero 53.* Art. Pin. *loco ſuperius citato*, & communem dixit Alc. *conſilio 5. numero 8. libro 4.*

130 Verum ampliatio hęc, ſubſecuta naturali poſſeſſione per rei apprehenſionem, qui quidẽ modus eſt acquirendi rerum dominia de iuregentium, *ad notata ad l. 1. in princip. ff. de acqui. poſſeſſ.* communiter recipitur, ſed vbi ex ſola iuris ciuilis cauſa quæſitum fuiſſet dominium, veluti per ſimplicem hæreditatis aditionem, abſque actuali apprehenſione, vel vbi ex cauſa legati, vel fideicommiſſi ipſo iure a lege transfertur dominium in legatarium, & fideicommiſſarium, *ad l. ſi tibi homo. §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. in l. a Titio. ff. de furt. & in l. 1. & 2. C. comm. de leg.* Concludunt plerique magni nominis auctores, Principem de plenitudine poteſtatis poſſe auferre dominium iure ciuili tantum quæſitum, Bald. *in cap. 1. colum. 4. verſic. & nos dicimus. in tit. Hic fin. lex. & in conſilio 214. ad ſ. libro 2.* clare Paul. Caſtr. *in d. l. 3. ff. de teſtam. & in d. l. cum hæredes*, & ſequitur Claud. Aquen. *ibi*, Iaſ. *d. §. & quid ſi tantum. numero 105. & in d. conſilio 127.* & illic Aquen. *numero 43.* & fuit de mente Bart. ibidem, *columna vltima*, ſi recte inſpiciatur, dum allegat *l. quæris. ff. de nat. reſtit.* Alex. *conſilio 2. num. 47. in primo*, Dec. *in l. 1. in fin. C. de ſecun. nupt. & in c. quę in eccleſiarum, numero 36. de Conſtitut.* Curt. iun. *conſilio primo, numero 20. & 157. nu. 18. & conſilio 174. ſub numero 15.* & in dominio quæſito per ſententiam Bal. *in l. fin. numero nono, C. ſen. reſc. non poſſ.* Abb. *conſ. 85. in 1. & conſilio 72. in 2.* late Dec. *conſilio 252. columna vltima*, & in dominio quæſito per præſcriptionem Angel. *in d. l. Lucius. ff. de euict. lion.* Gozad. *conſilio quinto, numero 17.* Chaſſan. *conſilio 66. columna penult.* Natta *conſilio 160. numero 41.* & per ſententiam, præſcriptionem, & conſuetudinem. Idem Natta, *conſilio 311. & conſilio ſequen.* vbi, quòd plus eſt, ampliat in

præscriptione centenaria & immemoriali, & idē N. *consilio* 636. *numero* 52. & post Alexand. *consilio* 16. *colum. penult. in* 5. Cravet. *consilio* 135. *numero* 22. Claud. Aq. *d. l. ex hoc iure, numero* 55. & generaliter in his, & in aliis causis iuris ciuilis. Fel. *d. c. ep. quæ in ecclesiarum, num.* 69. Dec. *num.* 36. 37. *& in d. l. prima. in fine. & in consilio* 19. *colum.* 2. 279. *num.* 2. *& num.* 10 390. *sub numero* 10. 498. *numero* 25. *&* 624. *colum. pen., & vlt.* Curt. iun. *d. cons.* 1. *numero* 20. *&* 138. *numero* 5. *&* 174. *numero* 13. 14. *&* 15. *& in l. venia, numero* 6. *C. de in ius voc.* & in dominio quæsito per legitimationem, Afflict. *Decis.* 128. *ad finem*, hic etiam tractatum inter duos celebratum super materia, & gratia per Principem reuocabili potest Princeps reuocare, & alterare. Rota. *in nouiss. par.* 2. *Dec.* 262. *numero* 7.

23 In hac autem ambiguitate salua meliori deliberatione inhærendo iis, quæ scripsi *in eo. ti. haben. in. fin.* crederem sic dici posse, quod aut Dominum, vel obligatio processit ex causa cōtractus vicissim obligatorij, quāmuis contractus foret de iure ciuili, veluti feudi, emphyteusis, & precariæ, hoc casu nō possit auocari, & tolli sine causa, etiam de suprema principis potestate sicuti concludit Dec. *d. c. quæ in ecclesiarum. num.* 36. & ante eum Aret. & Fel. *in c. nouit. ex. de ind.* ac ideo Princeps non potest Vasallos suos etiam sibi subditos diffuestire sine culpa, & causa cōuicta de feudis, & emphyreuticis, ex causa contractus eis acquisitis, Bal. *consilio* 324. *&* 327. *in* 1. Paul. Caste. *d. cons.* 46. *colum. vlt. in* 2. Ial. *consilio* 86. *columna* 3. *in* 3. palchre, & late Curt. sen. *consilio* 50. *numero* 405. Dec. *consilio* 544. & 689. Socin. apud Brun, *consilio* 30. *numero* 20. *& infra.* Paris. *consilio* 11. *numero* 48. *in* 1. Ruin. *consilio* 36. *num.* 22. *lib.* 1. *& consilio* 4. *libro* 5. Curt. iun. *de feud. in* 2. *par. q.* 12. *& consilio* 1. *colum.* 10. *& consilio* 100. *numero* 4. cum concord. a me adductis, *in d. tit. sub num.* 51.

132 Aut processit ex priuilegio, & gratiosa Principis concessione, quæ non transiuit in contractum, vt Princeps eo casu possit non de ordinaria, sed de absoluta potestate dominium sic quæsitum auocare, & satis sufficiens causa sit motus animi Principis, & quia ipse dedit, ad hoc Ange. decisio *in l. Antiochensium. ff. de priuil. credit.* & sic consuluit Soc. *consil.* 87. *num.* 14. *in* 3. sensit Egid. Bosi. *in tit. de Principe, sub nu.* 14. *&* 22. & idem Socin. *cons.* 4. *nu.* 5. *&* 7. *in eo. vol.* & ego plenius declarauj *in eo. tract. sub nu.* 27. *&* 28.

133 Aut vero processit ex aliis causis iuris ciuilis inter priuatos, veluti vsucapione, præscriptione, sententia, arrogatione, legitimatione, & huiusmodi, hoc autem casu, vt constat, varie concertant iuris interpretes. Cum autem dominium ex his causis prouenens non minus desinat esse iurisgentium, nō poterit Princeps directo illud tollere, poterit tamen forsan per rescriptum de plenitudine suę potestatis restituere priorem dominum aduersus sententiam, præscriptionem, & vsucapionem, declarando sententiam nullam & inualidam, vel non habere vim iudicati, ante omnem executionem illius, non post, Rota *in nouissim. par.* 3. *lib.* 3. *Decis.* 909. vel etiam concedere vteriorem appellationem, & sic etiam de plenitudine suę potestatis, declarare præscriptionem, vel vsucapionē non esse decursas, Arrogationem & legitimationem inualidas, & nulliter factas, quia hæc iuris ciuilis sunt, & infirmatis his causis, rescisso principali, rescinduntur accessoria omnia, quæ inde sequuntur. *l. si ex causa*, §. 1. *ff. de minor.* ac ideo res vendicari poterit vt Bald. *ait*, *d. l. sin. numero* 9. *C. sent. rescis. non pos.* vel saltem ex condici poterit a possessore, vti existens apud eum sine iusta causa. *l.* 2. *ff. de condit. sine causa.* & de his plene apud Dec. *consilio* 198. vbi tamen limitat, quando rescriptum respectu narratorum agenti posset subreptium, & retigit Ruin. *consilio* 21. *num.* 8. *in* 5. & his optime conferunt, quæ scripsi *in tit. Quæ sint. restit. numero* 53. & melius, *numero* 58. & 59. Proinde Princeps, si quandoque expediret, pro motu animi sui de suprema sui potestate declarare posset, ex solo actu additionis, hæreditatis, hæreditatem non fuisse quæsitam, dominiū non fuisse translatum, & sic etiam in casibus in quibus ipso iure citra factum hominis dominium transfertur ab vno in alium, vel etiā ciuilis possessio, per constitutum possessorium, per precarium, vel per statutum de continuanda possessione, si vero Princeps non dominium, sed ius aliquod immunitatis, præeminentiæ, aut nundinarum trāstulisset, posset quidem iure de suprema sui potestate reuocare Aret. & Fel. *d. cap. nouit.* Natta *d. consilio* 51. *num.* 21.

134 Quæ autem de Dominio dixi, eadem quoque & de possessione reperenda sunt, quia possessio iurisgentium est, ex qua Dominium prodijt. *l.* 1. *in princ. ff. de acquir. possess.* §. *singulorum. Inst. de rer. diuis.* Bartol. *in d. l.* 1. *in* 3. *q. numero* 14. & post eum Doctor. communiter. Ripa, *numero* 45. *& inf.* Idem Bart. *in l. imcredum, ff. de cond. indeb.* & in terminis sic resoluit Bald. *consil.* 345. *col.* 1. *in* 1. ideo Principes naturalem possessionem, quia iurisgentium est, sine causa tollere non possunt Aret. Soc. & Ial. *num.* 48. *ff. de acquir. possess.* Petr. Anchar. *consilio* 271. *in primo dub.* Ruin. *consilio decimo septimo, numero tertio, libro quinto.*

135 Vnde infertur, Principem, & fiscales Principis pro spoliata possessione conueniri posse ad illius restitutionē, Qua in re, quia Auctores varie locuti sunt, Tres casus distinguendos putaui. Primus est cum agitur de re allodiali, & hoc casu Principem fiscumve eius conueniri posse remedijs restitutorijs concludendum est, sic vt teneatur reintegrare spoliatum etiam subditū dōcto de sola possessione, & spolio, etiā quòd possessio non coloretur, & prout seruatur in profanis restitutiuis, in quibus pro regula traditur, spoliatum ante omnia esse restituendum probata sola facti possessione, & spolio, etiamsi prædo sit, *l.* 1. §. *qui a me. & l. colonus, ff. de vi, & vi arm. l. si quis ad fe. fundum. C. ad leg. Iul. vnde vi. & l.* 1. *C. si per vim. cap. in literis, cap. item cum quis. & cap. ex conquestione. ext. de resti. spol. & cap. reintegranda, 3. quæst. primo*, & notantur Scribentes omnes in dictis locis, & *in l. natu-*

ra.

l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. poss. Menoc. *in suo tract. de recup. poss.* & recte dixi sufficere probationem de sola facie possessione, quamuis aliter non coloretur, vel iustificetur, quia in istis iuscommune non præsumit pro Principe, nec restituit priuato, *ad no. in cap. nimis, ext. de iureiu.* ideoque spoliatus, vt restituatur, non tenetur colorare suam spoliatam possessionem, sicuti post alios docuit Philip. Franc. *in cap. ad decimas, column. 2. in primo casu, de restitu. spol. in sexto.* Abbas, *dic. in litteris.* Ratio huius cõclusionis est, quia priuatus aduersus fiscum, & Principẽ vtitur iure cõi, *Litera veniunt, §. ait Senatus, & §. in priuatorum, ff. de pet. hær.* & inde notarunt glo. & Scriben. & in specie Paul. de Cast. nam Princeps profitetur secundũ leges viuere, *l. digna vox. C. de legib.* ideo iura præmissa de restitutione spoliati quæ generaliter loquuntur, Principem, & illius fiscum, continebunt, quia lex generalis includit personas alioquin priuilegiatas, *l. in fi. eodem, §. fin. ff. de testi. mil.* Item vnde iura nascantur, non debet iniuriarum nasci occasio, *l. meminerint. C. vnde vi,* & quia Principi spolia infesta sunt, *l. auctoritate, C. vnde vi.*

136 Item quia priuatus horum possessor a fisco conuentus non tenetur docere de titulo suæ possessionis, & possessionem suam aliter iustificare, & colorare, nam ex sola facti possessione habet iuris assistentiam, ad reg. *in l. cogi. C. de pet. haved. & in fin. C. de rei vendic.* Bartol. *in 4. l. C. de conduct. olr.* ibi. 10. sequuntur Ioan. de Plat. & Andr. de Bartol. ibi, Ia. *in præmd. feud. num. 59. & in §. actionum. num.* 225. *Institu. de actionib.* Dixi *in tractat. de iure fis. in tit. de iis quæ spectãd. ad ord. ind. num.* 13. Nam in istis allodialibus priuati habent iuris assensum, nec Princeps intentionem fundatam habet, Hostien. Innoc. Io. And. Abb. & cæteri Canon. *in d. c. nimis,* Argtin. & Moder. *in d. l. ff. de acquir. poss.* & pro hac conclusione est casus, *in cap. 1. in tit. de mil. Car. qui cont. est. in §. si vero.* de quo mox dicam. Et sic decidunt Andr. Ilern. & Afflic. *in cap.* 1. *§. illud in tit. de prohib. feud. alien. per Fed.* vt statim dicam. Præpos. *in cap. 1. in tit. de contron. inter vasal.* Aegid. Bosi. *in tit. de Principe, num.* 236. Ad hoc etiam Bartol. decisio. *in l. post contractum. num.* 18. *ff. de donat.* vbi, quod possessor non poterit per fisci officiales amoueri de sua possessione, nisi prius per sententiam fuerit condemnatus, per tex. *in §. item si quis in fraudem. Institut. de action.* Sequitur Pich. ibi, *sub num.* 43. Salice. *in l. si quis post hac. colum.* 5. *C. de bon. præscript.* Alciat. *cons.* 24. *num.* 12. *lib.* 8. nam tertij possessio impedit incorporationem in fiscum, vt ait Alex. *in l. si marito. in princ. ff. solut. matrimon.* & ego plene dixi *in eo: tract. in tit. de public. bonor. num.* 185. Executiue tamen fiscus procedit, non vt possessorem spoliet, & si periculum subest, sequestrat, Bartol. *d. loco, numero* 19.

Est ergo locus remedijs recuper. aduersus Principem pro spoliata possessione rerum allodialium, nec plenitudo potestatis de iure opitularetur, quia non iuuat in iis, quæ iurisgentium sunt, vti supradixi, Cum autem priuatus recuperandæ agit aduersus Principem, factum verbis temperate in libello debet, sicuti admonuit Aluarot. *d. c. 1. §. si vero.* Nec interdicto vnde vi sibi aduersus dominum iuris experiri licet, quia infamiam quandam apud graues viros irrogat, vti admonuit Menoch. *de recup. possess. remed. 1. num. 94. & 95.*

137 Secundus casus est, cum agitur de re feudali non iurisditionali, veluti de terra, & de domo, aut alia re infeudata, & quidem vbi constat rem esse feudalem, non licet Domino de facto spoliare Vasallum, & si id fecerit, restituet possessionem, Casus est *in d. c. 1. §. si vero, de mil. Vasal.* & inde notarunt Scribentes omnes, & est ratio, quia feudum non nisi culpa conuicta amittitur, *toto tit. de feudo siue culpa non amitt.* declarando tamen vt latius dixi *in d. tract. de iure fis. in tit. Haben. in fi.* Sed vbi constaret de sola feudatarij possessione, si quidem longa esset, absque dubio foret restituẽdus, Cassad. *Decis. 2. in tit. de can. poss. & propr.* Menoc. *de recup. remed. 1. 5. num. 461. de retinen. remed. 3. nu.* 593. Rot. *in nouissim. par. 2. decis. 4.* si autem annalis esset, & cum fructuum perceptione, & vtilitate feuda tarius docto de sola possessione quamuis illam non coloraret, restituendus adhuc esset, & est ratio, quia vbi ius commune non resistit actori spoliato, licet videatur facere pro reo, attamen restitutio facienda est quamuis aliter non coloretur sicuti ex communi intentione tradidit Philip. Fran. *in d. c. ad decimas, col. 3. in vers. per tex. in cap. cum ecclesia ex. de can. possef. & propb.* Nam possessio hæc prodest, quo ad omnes possessionis effectus, Rot. *in nouissim. part. priorit decis. 734. num. 7.* quòd autem iu hunsmodi feudalibus priuatus habeat assistentiã iuris cõis, in eorum possessione tutis cõstat nã hæc haberi possunt, Inuestitura, successio ne, & præscriptione per cursum annor. 30. *c. 1. §. si quis per 30. in tit. si de feud. fuer. contr.* præscriptione autem fit

de recuper. remc. 1. num. 100. & si aliter in istis feud. senserit Afflict. *in d. §. illud, sub num.* 54. & 55. Nam requirit, quòd possessio coloretur vbi spolium processit a domino. Porro Vasallus indicialiter conuentus, qui quidem vasallum se esse profitetur, tenetur exhibere Domino instrumenta suæ inuestituræ, & fundorum feudalium fines ostendere, Bald. *in l. instrumenta, C. de fideic.* dixi *in d. tract. in tit. de iis quæ spect. ad ord. iudic. num.* 18. Si verò vasalli possessio Annalis non esset, maius dubium foret per tex. *in cap. 1. §. si autem aliquis. in tit. si de inuestit. inter Dom.* & vasal. verum tex. ille in petitorij materia loqui videtur. Cæterum cum eriam momentanea possessio in istis restitutiuis considerabilis sit, vti plene dixi supra *in art.* 48. *nu.* 38. *de iure* forsan spoliati feudatarij ratio præualeret, nisi ius Domini esset omnino liquidũ ad scripta à Bald. *conf.* 345 *num.* 1. quem sequitur Crau. *consil.* 5. *num.* 7. & idem Bald. *in e.* 1. *num.* 25. de Allod. sequitur Affl. *in c.* 1. *§. si num.* 93. *in tit. de pact. inr. firm.* Præpos. *in c. Sancimus. num.* 2. *Quo temp. mil.*

138 Nam etiam in recuperandæ obstat agenti notorius proprietatis defectus, *d.c. ad decimas*, pulchre Abb. *d.c. in litteris. col. pen.* Alexand. & posteriores, *in d. §. nihil commune*, & Ant. Matth. *num.* 50. Dec. *consil.* 191. *colum. pen.* Curt. iun. *consil.* 127. *num.* 6. Pariſ. *consil.* 2. *num.* 36. *consil.* 10. *num.* 68. *lib.* 1. Crau. *consil.* 302. *num.* 6. & 399. *num.* 7. Decian. *consil.* 37. *num.* 71. *in* 3. cum aliis cumulatis à Menoc. *in* 1. *reme. recup. num.* 215. *vsque* 239. & ratio est, quia exceptio notoria nunquam cẽsetur excluſa à lege, vel à statuto, quamuis dictum sit, quòd nulla exceptio obijci possit, Bald. *in Rub. C. de probat.* Abb. *consil.* 44. *lib.* 1. Ripa, *in d. §. nihil commune. num.* 70. Notorium autem considerari posset, vbi constat rem esse feudalem, & ad Dominum reuersam, vel per alienationem factam inconsulto domino, vel per canonem non solutum, vel per generationẽ finitam, nam in his casibus, vbi sic constat, licere domino possessionem, rei feudalis ingredi, & emphyteuticæ, post Specul. *in titu. de locat. §. nunc aliqua, q.* 48. & Bald. *in cap.* 1. *num.* 26. *in titu. de Allod. & in cap. potuit. num.* 32. *ex. de locat. & dicto consil.* 345. & consulendo tradidere Corn. *consil.* 193. *num.* 3. *lib.* 3. Socin. *consil.* 167. *num.* 14. *lib.* 2. Dec. *consil.* 191. *col.* 2. Ruin. *consil.* 57. *num.* 2. *lib.* 4. Crott. *consil.* 12. *nu.* 7. Gozadin. *consil.* 39. *num.* 25. Crau. *dicto consil.* 5. *nu.* 6. & 7. *consil.* 302. *colum. pen.* & finita emphyteusi per generationem Bald. *consil.* 31. proponitur, *num.* 9. *in* 1. Natta, *consil.* 563. *nu.* 36. Gozad. *dicto loco.* Afflict. *in consiunt. violentias, num.* 12. & 13. Qui tamen omnes secus concludunt, cum hæc notoria & aperta non sunt, & præter hos Bero. *d.c. potuit. nu.* 153. & late Menoch. *consil.* 503. *num.* 4. 5. & 6. Quinimo plerique senserunt vasallum & emphyteutam, quamuis ipso iure ceciderit ab vtili rei dominio, non tamen possessione priuari posse, nisi citatos. ad glos. *in cap.* 1. *§. callidis. in titu. de prohib. feu. alien. per Federic.* & *in cap. licet. episcopus, de prabend. in* 6. *cum concordantibus adductis à* Menoch. *d. consil.* 503. *num.* 7. 8. & 9. & ego plene dixi *d. tract. a. de iure fis. in tit. hab. iur. fis. num.* 58. & *infra. & ibi sub nu.* 60. Dixi in Principe supremo concedendum esse, vt finito feudo, si sic notorie constet, possit inuadere illius possessionem, clam, vel palam, & armata manu, & eam facultatem alteri concedere posse, ex Bald. & Craue. supra relatis, & præter eos Decius, *dicto consil.* 191. *nu.* 9. & *infra.* Indubitanter autem, vbi possessio illius demonstraretur discolorata & vitiosa, quia sine titulo possidere nõ possset, ad scripta à Roman. *consil.* 499. *in præmissa col.* 2. in quibus terminis præcise loquitur text. *in dicto cap. ad decimas.*

139 Tertius casus est, cũ agitur de iurisdictionalibus, regalibus, & seruatis principi: difficultas nẽpe nõ leuis est: Nã in his possessor à fiscali iudicialiter cõuẽtus tenetur aduersus regulã *in d.l. cagi. C. de pet. hær.* docere de titulo suæ possessionis, alioquin hæc dimittere cõpelletur, sicuti decidũt Luc. de Pen. *in l.* 2. *C. de fund. limitroph.* Afflic. *in cap.* 1. *nu.* 84. *in tit. de contron. inuest.* Grammat. *consil.* 9. Rol. *consil.* 89. *nu.* 24. *in* 2. & præter hos Iser. *d. §. illud, colum.* 4. *verſ. per hoc.* Dixi *in præalleg. tract. & titu. num.* 20. & ratio est duplex, prima quia priuati absque principis concessione sunt horum incapaces, quoniam sunt de reseruatis principi *c.* 1. *in titulo Quæ sint regal. & ceuset. distinct. c. contra morem*: Item quia in iurisdictionalibus fundata est principis intentio in toto regno, & principatu. Hostien. Inn. Ioan. Andr. & Abb. *in d. c. Nimis.* Ruin. *consilio* 82. *num.* 7. *lib.* 1. & vltra hos ex auctoritate, Afflict. & Lup. Roland. *d. consil.* 89. *col.* 1. Nam omnis iurisdictio, omnisque potestas in principe est, & ab eo fluit, & resluit, *l.* 1. & 2. *ff. de constit. princip.*

140 Maxima autem in his dubiis casus est an spoliatus a principe debeat restitui? Docto. de sola possessione, & spolio? si enim de titulo constaret, restitutio esset facienda, Ruin. *consil.* 46. *col.* 2. & 3. *libro* 1. nam in re hac vbi agitur de solo possessorio restituendæ, seu reintegrandæ, tres leguntur opiniones prima est, vt sufficiat probare de sola possessione facti, & spolio, quam habuit Isern. quem Regnicolæ in feudalibus Euangelistam appellant, vti refert Gramm. *voto* 32. *num.* 6. hic inquam *in d. §. illud, col.* 4. *verſ. ex his*, teassimit difficultatem in vasallo spoliato aliquo Castro cum omni iurisdictione, & arguit pro fisco. Deinde in ver. sed hoc est validum, decidit pro Vasallo vt restituatur ad possessionem, & clarius in pen. col. verſ. feudum ergo quilibet poreſt tenere, & ibi spoliatus ergo restituatur, adducit regulam communem, spoliatum ante omnia in spoliatoris odium reintegrãdum esse, *d. cap. in litteris, cum pluribus alijs.* Et præterea adducit text. *in d. cap.* 1. *§. si vero, in tit. de Mil. Vasal.* Nam Vasallus malo modo a Domino spoliatus in possessionem restituitur. Item iura dicunt, quòd Vasallo propter possessionem datur defensio, etiam annalem. *c.* 1. *§. fin autem, si de Inuest. int. Dom. & Vasal. & cap. primo, de consti. Regni feud.*

Item quia vera, & naturalis possessio cadit in Castro corporali per pedum positionem, cui po stea iurisdictionalia vti accessoria cedunt, hæc autem patent ad sensum, quo ad possessionem natu-

naturalem, & probatur, ex notatis per Innoc. *in c. cum nostris, col. 2. ex. de conces. præb.* vbi inquit, quod in iuribus incorporalibus, quæ solo adhærent, ex sola sententia non amittitur possessio, secus si talia sint, quæ nihil corporale attingant, vt in iure eligendi. Sequuntur Hostien. *col. 4.* Ioan. Andr. *col. pen.* Butr. *num. 19.* Anchar. *num. 16.* Card. *q. 22.* Henric. Boich. *num. 8.* Ang. *in l. qui restituere, vol. 2. ff. de rei vendic.* Florian. *in Seruitutes, num. 1. ff. de serv. urb. prad.* Rota, *in nouissim. par. 2. dec. 70. num. 2. & num. 8.* quod autem iurisdictio accessoria sit ad Castrum iurisdictionale, notat, Bart. *in l. inter eos. ff. de acqu. rer. dom.* late Alexand. & Aret. *in l. 3. in princ. colum. pen. & vlt. ff. de acq. possess.* Bald. *in d. l. data opera. sub nn. 43. C. qui accu. non pos.* & idem Bald. *cons. 369. lib. 2. & consil. 141. lib. 5.* Capic. *Decis. 27 sub num. 36.* & vbi a supremo emanauit Castri concessio, quod intelligatur facta cum omni iurisdictione, mero & mixto Imperio, & iurisdictionalibus omnibus, vltra prælegatos late scripsi ex auctoritate Oldr. Ioa. Andr. Paul. de Ca. Rom. cum Cæpol. & Ias. Afflict. Dec. & Nattæ dict. tract. de iure fis. *in titu. de iis qui in fis. hab. num. 92.* Data ergo possessione in istis, iniusta est spoliatio Domini, consequenter ergo facienda est restitutio. Ad hoc etiam cõsideratur, feudalia hæc præscribi saltem per tempus immemoriale, quia vim priuilegij habẽt, *l. hoc iure §. ductus Aquæ. ff. de aqu. quot. & istis. cap. super quibusdam, §. præterea ex. de verbo. signific.* ideoque in priuatum cadit eorum possessio, & licet eorum possessio sine priuilegio domini, verò aut præsumpto per vsum temporis immemorialis sit in iusta, quoniam priuatus quo ad dominium, & iusti tiam possessionis hæc habere, & tenere non potest, attamen quo ad habitum possessionis capax est, quia possessio acquiritur etiã ei, qui proprietatis interim capax non est. *l. 1. §. fi. vir. ff. de acq. post.* vbi plene notatur Bartol. Alex. Ias. & Alciat. & *l. quod meo in princ. & l. si aliquam & l. quòd vxor. ff. de acqu. post.* nam multa possideri possunt licet non eorum proprietas haberi, glo. 12. *q. 1. cap. dilectissimi,* & ista possessio licet nõ habeat iustitiam, quia tamen præbet habitum possessionis, sufficiens est, vt possessor ejectus restituatur, *l. 1. §. deijcitur, & §. si a me, ff. de vi, & vi arm. & d. cap. in litteris,* vbi in specie Abb. *sub num. 20.* sic notauit, Sed ante eum fuit consideratio. And. de Isern. Opinio ergo Andr. stat pro priuato, quam etiam habuit Afflict. dum indistincte loquitur, *in d. cap. 1. §. si vero, num. 80. de mil. Vas.* sequitur Menoch. *in primo, Remed. recuper. num. 99. & 100.* vbi huius opinionis commemoratur Lucam de Pen. & Molin. & & idem Menoch. *consil. 503. num. 36.* & per totum & vltra hos latissime Abb. *d. c. in litteris,* vbi in beneficialibus. & data longa possessione, res videtur minus dubia, ad dicta supra, *num. 137.*

141 Alia fuit opinio, vt spoliatus teneatur, ostendere titulũ, per priuilegiũ, aut per præscriptionẽ immemorialẽ, quæ quidem priuilegio æquipollet, *d. §. ductus Aquæ, & d. §. præterea,* Sic. n. censuit Ioan. Fab. *in §. retinendæ, nn. 33. instit. de interd.* Petrus Anch. *consil. 310. Tres Domini, nn. 12.* per tex. *in d. c. ad Decimas,* vbi pro regula colligitur, spoliatum nõ esse restituendum, quando eius possessioni resistit ius commune, & fundat intentionem spoliatoris, sicut notauit Phil. Franc. *ibi vol. 3. in 3. casu.* Abb. *d. c. in literis. nn. 24.* & melius *ante nu. 30.* iam in istis iurisdictionalibus, & regalibus Dominus intra fines sui principatus fundatam habet intentionem, sic quod assistit ei ius commune, & ex aduerso resistit possessioni ipsius spoliati, quia hæc priuato iure communi possideri nequeunt cum sint de reseruatis, quocirca notorius proprietatis defectus in his agenti obstare videtur, qui etiam in possessorijs restituitur is actori obstat *vt supra dixi*: Iuris enim præsumptio notoriam, & liquidam facit probationem, glo. *in l. si tutor pertus C. de peric. tut.* plene las. *in l. licet Imperator, ff. de leg. 1.* eiusdem sententiæ videtur Luc. de Pe. *in l. 2. C. de fund. limitroph. col. 2.* adducit, qa talia per priuatos iure possideri nequeunt abrq; superioris dispẽsatione. Vnde vbicunq. de exceptione liqueret potest per iura scripta, sine probationibus facti, stante tamen super eo pronunciandum est, ne partes grauẽtur laboribus, & expẽsis, & fuit ratio Archid. & Ioan. And. *in d. c. ad decimas,* Inn. & Compostel. *in c. cum inter R. ex. de electione.* intelligit tamen cum res agitur inter priuatum, & Dominum, cuius intentio iure communi fundata est, secus si inter duos priuatos; Et dicta hæc sequitur Capic. *decis. 77. numero 9. & numero 14.* vbi quod cum contentio est cum Domino, vel cum eo, qui eius locum teneat; in istis regalibus, iurisdictionalibus, & officijs, quæ principi sunt reseruata, non sufficere, vt spoliatus docear de sola facti possessione, sed requiritur tituli exhibitio, qui sufficit ad colorandum, quamuis intrinsecus patiatur oppositiones, Ad hoc etiam sub numero 7. adducit Florian. *in l. sicuti, §. sed si quæratur, ff. si ser. vend.* vbi inquit, quod quando præsens status non consensit origini, veluti cum priuatus est in possessione exigendi vectigalia, vel exercendi iu risdictionalia, in istis quasi possessio non prodest, quia iniusta est, nisi iustificetur. Idem Capic. *Decis. 209. numero quinto,* & Capic. dicta sequitur Anton. Matth. *in rep. § nihil commune, numero 69.* Ego autem addo. Angel. *in l. qui interrogatus, ff. de in ter. action,* vbi, quod possessio non releuat possessorem ab onere demostrandi titulum, quando res est talis, quæ ab eo fine titulo possideri non posset, per tex. *in dicto capitulo ad decimas.* Repeti quod D. Decian. *in consilio 45. numero septimo, & infra libro primo*; in his censuit possessorium fore mixtum, quia feudalia hęc iurisdictionalia non possunt possideri sine titulo per principis concessionem, ac ideo mixta esse per tex. *in l. 2. §. quædam. ff. de interd.* & propterea in his necessitatem esse tituli ostensionem, prout in mixtis, *dicto §. quædam,* & prout in beneficialibus, Nam hæc sine institutione Canonica haberi non possunt, *capitulo primo, de reg. iur. in 6.* quibus comparantur feudalia, quia hæc quoque beneficia sunt, vt per eum *numero 7. & numero 10.* His addatur Cran. *consilio 322. columna 2. verse. secundo considero*, vbi quod si spo-

ſpoliato agenti aduerſetur iuris præſumptio, tunc neceſſe ſibi ſit iuſtum titulum plene proba re, quia hic in mala fide eſt cum habeat contra ſe iuris præſumptionem. Alexand. *conſil. 75. columna penult. verſic. præterea libro quinto*, retulit Menoch. *in 15. Remed. recuper. numero 466.* vbi & alios ad hoc recenſuit, qui tamen in beneficialibus, & in ſpiritualibus loquuntur, & idem Menoc. *conſ. 1002. numero 22.* vbi alios huius opinionis recenſuit, & in iſtis. Reſeruatis & regalibus vide titulo & proprietati, docere oporteat, latiſſime Ludou. Sacca *conſilio quinto numero 94.* Crau. tamen ratio non videtur conſideranda, quia etiam prædo reſtituendus eſt ad ſuam poſſeſſionem, *dicto capitulo in litteris, dicta l. colonus.* Sed vltra prædicta addo nam lite pendente ſuper his, quæ non niſi ex ſpe ciali priuilegio haberi, & poſſideri poſſunt, poſſeſſor ſi interim ex ſola poſſeſſione ſe tueatur, non perfeuerat in ſua poſſeſſione, ſed fiſcus, aljus ve ſuperior recte illum de ſua poſſeſſione deturbat, tex. in terminis *in capitulo cum perſona, §. ſi vero, de priuil. in ſexto*, vbi Anchar. Gemin. & Franc. & in ſpecie Didac. practic. *capitulo 18. ſub numero ſexto, verſiculo vndecimo*, Capic. *deciſ. 189.* Rol. poſt Ioan. Lup. *dicto conſilio 89. columna vltima in ſecundo.* Dixi ego de iure Fiſ. *in titu. de præſcriptio. num. 24.*

142 Tertia eſt opinio, vt in iſtis, prout in beneficialibus, non ſufficiat de ſola facti poſſeſſione docere, ſed opus ſit colorare, & apparenter iuſtificare poſſeſſionem, ita vt de vero titulo opus non ſit docere. Sic. in beneficialibus, & in ſpiritualibus tradidit gloſſ. *in clemen. prima, de cauſa poſſeſſ. & proprietat.* Ioã. Andr. & cæteri Canon. *in dicto capitulo ad decimas*, Franc. *columna tertia, & quarta*, & pulchre idem Ioan. Andr. *in Addit. ad Speculi. in Rubr. de reſtitut. ſpoliat.* & eſt communis opinio, ſicuti Abb. teſtatur *in dicto capitulo in litteris, ante numer. 14* quamuis ipſe contradixerit, & ſic ſeruatur in beneficialibus, vt poſſeſſio ſpoliata non reſtituatur niſi coloretur, Rota *Deci. decima ſexta, in tit. de reſtit. ſpoliat. in nouis.* Aegid. *deciſ. 49. & deciſ. 99.* Caſſador. *de reſtitut. ſpoliat. Deciſ. quarta, numero ſettimo.* Menoc. *in 15. Recuper. numero 463.* ac ideo Canoniſtæ intelligunt tex. *in dicto capitulo primo, de regul. iur. in ſexto*, vt beneficium Eccleſiaſticum poſſideri non poſſit ſine inſtitutione vera, vel colorata, Et ſic quoque arguendo a beneficialibus ad feudalia, Iuriſdictionalia, & ad beneficia profana, decidunt Bald. *in l. 1. C. ſi de Moment. numero ſeptimo*, vbi hæc æquiparat. Sequitur Contard. *in rep. illius l. in 2. limitat., §. 8. numero vigeſimoquarto.* Boſt. *in titu. de Princip. numero 254.* Alciat. *conſilio 50. numero nono, libro ſexto*, ſenſit Beretta *conſilio 71. numero ſexto.* Capic. *in dicta deciſ. 77. ad finem.* clare Afflict. *in d. §. illud ſub numero 54. & 55. & ad finem, in verſicul. ex quibus*, vbi aperte concludit, non eſſe opus, vt feudatarius ſpoliatus doceat, de ſuo titulo ſed docto de colorata poſſeſsione reſtituendus ſit aduerſus ſpolium Domini, adeo vt mirum ſit, quod Dom. Decian. allegauerit Afflict. in contrarium, vt voluerit feudatarium teneri probare de vero titulo, rurſus æqui parat feudalia, iuriſdictionalia beneficialibus, & vult in feudalibus oportere doceri de titulo iuſto prout in beneficialibus, attamen conſtat in beneficialibus, vt reſtitutio obtineatur, ſufficere colorare poſſeſſionem ſpoliatam, ex communi intentione, & Afflict. ſecutus eſt Menoch. *d. Remed. 15. numero 469.* latius idem Menoch. *conſilio 1002. numero 28.* & opinio hæc forſan iuſtior eſt, quia poſſeſſio iure gentium malo more auferri non debet, *d. c. 1. §. ſi vero*, & violenta poſſeſſio principis auctoritate non decretatur, *d. l. auctoritate. C. vnde vi.* & ſi in priuatis id obtinet, ergo & in principe, cuius perſona in ſublimiori loco poſita magis conſpicua eſt, & qui profiteatur, vt vnde iura nascuntur, nõ debeat, iniuriarum nasci occaſio, *d. l. meminerint*, & qui præſumitur iuſtitiæ plenus Bald. *conſil. 395. pro domino. colum. 1. lib. 2.* præſertim cum habeamus text. feudalem *in d. c. 1. §. ſi vero. Quiquidem* ad hunc caſum apte conuenit, & præterea cum in beneficialibus & ſpiritualibus, in quib. de grauioribus agitur, ſufficiat colorata poſſeſſio, ſicuti ſupra plenius dictum extitit, Nec obſtat text. *in l. 2. quod am. ff. de interd. quia* interdicta illa mixtam proprietatis, & poſſeſſionis cauſam habẽt, quin immo, & in iſtis, cum de ſpoliatione agitur, ſufficere ſolam poſſeſſionis probationem cenſuit Bero. *q. 4. num. 7.* per text. *in §. recuperande, Inſtitut. de interd. & in l. 1. §. denique. ſi quod vi aut clam.*

Nec ob. text. *in d. cap. cum perſonæ.* Nam locum habet, vbi ſola poſſeſſio allegatur, ſecus ſi præterea coloratus poſſeſſionis titulus, nam interim in poſſeſſione perſeueraret, Abb. *in t. 1. in 4. not. ext. vt lit. pen.* Dec. *in c. cum teneatur, nota. 4. ex. de appell. & conſilio 103. numero 1.* Rot. *in nouiſſ. par. 2. deciſ. 41. num. 11.*

143 Punctus eſt ex quibus poſſeſſio coloretur, ſane, ſi titulus exhibeatur collatus ab eo, qui contẽre poteſt, in ſui extrinſeca figura validus, ſufficit ad colorandum poſſeſſionem inde ſecutam, nec auditur ſpoliator excipiens de defectibus intrinſecis, *cap. ex parte. cap. literas. & cap. ex tranſmiſſa. ex. de reſtit. ſpol.* Ioan. And. *in c. Addit. ad Specul. in d. Rub. de reſtitut. ſpol.* Abb. *dicto cap. in litteris, numero 13.* poſt Anton. Butr. & alios, & in terminis Capic. *d. deciſ. 77. ad finem*; melius antem Paul. Caſt. *conſilio 253. numero 4. in 1.* Guid. Pap. *deciſ. 1. & 85.* Ferret. *conſilio 1. numero 5.* Caſſador. *de reſtitut. ſpoliat. deciſ. 1. in fine*, cum pluribus aljis cumulatis a Menoch. *d. Remed. 15. numero 463.* Dixi ſupra *in Art. 48. numero 31.* vbi declarau quando titulus dicatur coloratus, & idem Menoch. in 3. Remed. Retinen. *numero 594.* Octauian. *dec. 116. numero 7.*

Item colorata eſt poſſeſſio, quam quis ſuperioris auctoritate adeptus fuit, & multo magis, ſi immediata auctoritate Domini, nam iuſte poſſidet, qui prætore auctore poſſidet, & fortius ſi magno prætore auctore, *l. iuſte poſſidet. ff. de acquiren. poſſeſſ.* Ioan. Andr. *dicto loco*, Abb. poſt Innocen. & Butr. *dicto cap. in literis. ſub numero 13.* Rota *in nouis ſub Rubr. de reſt. ſpol. deciſ. 16.* & ſuperior in hac materia reputatur, qui ſuperioritatis adminiſtratio-

nem

nem habuit, Abb. *d. loco ſub num.* 18. & 19. poſt Innoc. *in cap. bonæ. ext. de poſtul. prælat.*

Idem eſt, ſi de ſcientia ſuperioris cum exercitio actuum poſſediſſet, nam & ſic coloraretur poſſeſſio, adeo vt ſpoliatus foret reſtituendus Abb. poſt Innoc. *d. cap. in litteris, numero* 13. Item coloratur poſſeſſio confeſſione aduerſarij aſſerentis illum talem. Menoch. ex pluribus congeſtis, *in d. Remed. 3. num.* 596.

Item ſi Dominus, illum approbaſſet per aliquem actum poſitiuum, veluti admittendo illum ad reuerentialia, & recognitiones, quæ tales feudatarij exhibere ſolent cum ære, aut cum perſona. Abb. *ibidem* poſt Anton. Butr. *numero decimoſexto, & decimoſeptimo*. Solus autem Domini negletus non ſufficeret. *dicto capit. ad decimas:* Abbas, *in cap. cum eccleſia, numero* 52. infra allegando.

Item ſi longo tempore poſſediſſet ſcilicet per annos decem. Abb. in eodem loco poſt Innoc. & Lapp. *numero* 26. *& in e. cum eccleſia. numero* 52. *& ex. de cauſa poſ. & propr.* vbi ſic limitat text. *in d. c. ad decimas*, Affict. *d. §. illud ſub numero* 54. & 55. ſed contra obſtare videtur text. *in d. c. cum perſonæ. de priuileg. in* 6. *& in c. 1. de præſcription. in eod. lib.*

Sed de his ſatis dictum ſit, Redeo vnde diſceſſi, proſequendo materiam iuris quæſiti.

144 In ſecundo autem membro principali vbi agitur de iure quæſito, quod ſit iuris poſitiui concludunt communiter Scribentes omnes, Principem ex ſuprema poteſtate ſtatuere, & reſcibere poſſe aduerſus ea, quæ ſunt iuris poſitiui, etiam ſine cauſa, *d. l. princeps. d. l. 1. ff. de conſti. princ. & d. §. ſed quod princip. & c. propoſuit. ext. de conſeſ. præben.* Innoc. & Canon. omnes, *d. c. que in eccleſiarum. Felin. numero* 78. Dec. *numero* 40. vbi quod in his ſufficit pro ratione ſola principis voluntas, & late per gloſ. & legiſtas. *in d. l. fin. C. ſi contrainit. & in d. l. reſcripta.* Alexand. *conſilio 2. numero* 47. *in* 1. & in iſtis diſpenſandis vt ſufficiat pro ratione voluntas, late Felin. *in c. ad audientiam el. 2. numero* 10. *ex. de reſcript.* poſt Innoc. Specul. Butr. Domin. & Abb. *ab eo relatos.* Crau. *conſ.* 119. *num.* 2.

145 Et aduertendum eſt, quia licet Bartol. *in d. l. fin. ſub numero* 3. dixerit, principem non poſſe reſcribere ad fauorem tertij illum priuilegiando aduerſus ius poſitiuum ad graue præiudicium tertij, *ad leg. quoties, C. de precib. imp. offer.* illud dictum non procedit, vbi princeps ex certa ſcientia de plenitudine poteſtatis reſcribereat, Nam in his Princeps poteſt omnia ſecundum ius, præter ius, & cõtra ius, vti dixi ſupra. *nu.* 121. & in tertij præiudicium. *d. §. ſi quid a principe. & d. l. quæris, ff. de Natal. reſtit.* & poteſt princeps facere vt factum habeatur, pro non facto, & ſcitum pro non ſcito, *c. is qui fidem ex. de ſponſal. elem.* 1. *de conſeſ. præben.* glo. notab. *in c.* 1. *de immun. eccleſ. in* 6. Curt. ſen. *conſilio* 49. *ad finem* Brun. *conſilio* 1. *numero* 46. Bellon. *d. conſilio ſecundo, ſub numero* 7. & in terminis poſt glo. & plures alios Alexand. *in l.* 3. *§. ſi is pro quo. numero tertio, ff. quod quiſque iur.* Ial. *numero* 10. Dec. *numero* 6. Bald. *d. l. reſcripta, num.* 6. Alex. *d. conſ.* 2. *nu.* 63. & 64.

146 Et idcirco ea ratione, quia actiones iuris ciuilis ſunt, gloſ. Bart. & late Ial. *in d. l. ex hoc iure. numero* 47. & 49. inferunt, Alexand. Ial. & Dec. *in d. §. ſi is pro quo.* principem per ſuum reſcriptum de plenitudine poteſtatis tollere poſſe actionem priuato competentem perſonalem, realem, & hypothecariam. Quod etiam ratione gloſſ. *in d. §. ſi is pro quo.* communiter ibi recepta concludit, exceptiones, & replicationes, quia iuris. ciuilis inuenta ſunt, a principe de plena poteſtate tolli poſſe. latiſſime Curt. ſen. *conſilio* 50. *numero* 144. *& infra.* Vnde in materia infertur, principem per reſcriptum tollere poſſe fideicommiſſario & legatario actiones ex legato, & fideicommiſſo cõperentes, & ſic expreſſe determinauit Alexand. *d. conſ.* 2. *num.* 59. *in* 1. *verſ. nec ad hoc.* & per eandem rationem remed. reintegrandæ principem tollere poſſe ſcripſit Ruin. *conſ.* 48. *num.* 13. *in* 4.

147 Notandum tamen eſt, quod licet princeps auferre poſſit actiones, iure ciuili inductas, prout ſunt formæ agendi, non tamen omnino deneganda eſt illi iuſtitia, ac idcirco abſque actione formali officio iudicis per viam manus regiæ, iuregentium cognitæ, iuſtitiam conſequetur, vti aduertit Innoc. *d. c. quæ in eccleſiarum.* Abb. & Felin. poſt eum *dictis locis.* Socin. *conſilio* 164. *viſis Bulla, colum. 4. verſ. non omitto. & in Rub. ff. de excep.* Natta *conſilio* 619. *numero* 10. Claud. Aquenſ. *d. l. ex hoc iure. numero* 62. vbi inquit, quod in caſibus, in quibus decidit ſolennitas actionum remanet executio per manum regiam, Bartol. *in l. frater a fratre. colum. quarta ſub numero* 12. *ff. de condic. indeb.*

148 Hæc tamen communis traditio non placuit Arnio. Pinel. *d. Rubr. part. prima, numero nono*, Nam quod princeps actionem alicui quæſitam ex cõtractu ſuo, vel aliunde tollere poſſit iniuſtum videtur. quia actio eſt ius perſequendi in iudicio, quod ſibi debetur, *§. primo, Inſtit. de actionib.* & præſertim in ſingularis præiudicium, ad notata per Bartol. *in l. venditor, §. ſi conſtat. ff. com. præd. & in leg. Antiochenſium, ff. de priuil. cred.* & per eundem Bart. *in conſilio* 172. *dubio. columna prima*, ſed ad hæc reſpondetur, quod ſicut per legem generalem poſſet princeps abrogare ſtatuta iuris poſitiui, ſic etiam poſſit per priuilegium particulare, quod quidem lex priuata eſt: Ioan. Andr. *in Rubr. ex. de reſcip. dicta lege prima. ff. de conſt. princip.* & ſic decidunt Butr. & Imo. *dicto capitulo que in eccleſiarum*, & poſt eos Alex. *dicto conſilio ſecundo, num.* 59. Alber. Brun. *d. conſilio primo, num.* 44. Dec. *d. conſ.* 269. *num.* 8.

149 Et ad illud de iniuſtitia reſcripti reſpõdetur, in dubio. in iſtis, quæ iuris ciuilis ſunt. præſumptionem eſſe, quod principis motus ad ſic reſcribendum non proceſſerit, niſi ex aliqua iuſta causa: in his autem quę iuriſgentium ſunt, vt tollantur, oportet de iuſta cauſa conſtare, ſic diſtinguunt communiter iuris interpretes, Bald. & Ial. *d. lege ſi teſtamentum, C. de teſt.* Felyn. *d. capitula que eccleſiarum, numero* 66. Decius *numero* 41. idem Ial. *in l. quo minus, numero* 7. *ff. de Fluminib.* pulchre Aret. *in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, columna penultima*, & ſtatur dicto principis, quod ex cauſis motus fuerit

rit Alex. *d. consilio secundo num. 62. in primo, & d. consil. 216. numero 17. in secundo* sequitur Ruin. *consilio 21. num. 7. libro quinto*, vnde obiectio procederet, vbi constaret principem ex iniusta causa fuisse motum, nam non plenitudine potestatis sed tempe statis videretur vsus.

150 Licet autem ex mente, & sententia supra relatorum hæc recepta sint, & recipienda videantur in ijs, quæ ratione quadam ciuili, vel ex proprio motu Principum constituta, & ordinata fuere, attamen vbi lex Canonica, vel ciuilis esset fundata in aliqua ratione descendente a iure diuino, aut iurentium, vel à dictamine rationis naturalis, tunc dispensatio aduersus eiusmodi legem debet esse cum causa, alias dissipatio esset; sicuti plene docuit Abb. in rep. *capitulo per tuas col. 21. ex. de Arbitr.* sequitur Fel. *in dicto capitulo ad audientiam el secundo, sub numero 10. versic. Bene fateor, ex. de rescrip.* vnde inferunt, quòd per rescriptum non poterit sine causa tolli actio alicui quæsita ex contractu, quia ratio iurisgentium dictat pacta seruari, & idem videtur in actione quæsita per vltimam voluntatem, nam & ratio iuris diuini, & naturalis suadet vltimas defunctorum voluntates exequi, & dicta Abb. & Felyn. post Calcan. Curt. sen. & Hippol. probauit Crau. *dicto consilio 241. numero* 13. Menoch. *consilio 103. numero* 52. Nam & si Princeps possit tollere ea, quæ sunt iuris ciuilis, non tamen sine causa. Imol. *consilio 146. columna prima*, Crau. *consilio 266. numero secundo*, ac idcirco concludendum videtur principes de plenitudine potestatis absque causa non posse tollere ius realiter quæsitum ex testamentis, & fideicommissis siue testamenta, & fideicommissa. sint de iurentium, aut de iure ciuili. in qua etiam resolutione recidet Anton. Gabriel. *de iur. quæst. non Tollen. conclus. prima, numero* 18.

151 Secundus autem casus principalis, cum agitur de iure quærendo, subdiuiditur in duos, nam aut ius prouenit a lege, aut ab hominis dispositione, primo casu, fatentur auctores principem de absoluta sua potestate impedire posse ante ius quæsitum, nec ex causa iuris ciuilis acquiratur, ac ideo in vita patris potest legitimare spurium in prejudicium agnatorum succedentium ab intestato, immo etiam post delatam hæreditatem, ante tamen aditam poterit princeps spurium legitimando illum præferre in successione quoniam ius adeundi delatum venientibus ab intestato interim non est in bonis, *l. precia rerum, ff. ad leg. Falc. lege substitutio, ff. de acquir. rer. dom.* sic post Bald. Sal. Paul. & plures alios tradidit Alex. *in d. §. & quid si tantum, numero 26. & 27.* Aret. *colum. penultima*, Ias. *numero* 102. Aquens. *numero* 43. Paul. Castren. *consilio 34. super primo dubio, columna penult. in secunda*, Idem Alexand. *d. consilio secundo, sub nume. 45. & num. 59.* vbi siue hæreditas delata sit ab intestato, vel ex testamento, Felyn. *d. capitulo Quæ in ecclesiarum, sub numero 70.* Curt. iun. *d. consilio primo, num. 21. & 138. numero 6. & 157. ante numero 19.* & indubitatum dixere Soc. *consilio 63. libro quarto*, Alc. *consilio quinto, num. 6. libro quarto*, Brun. *d. consilio 1. numero 53.* sequitur Campeg. *in consilio seq. numero 36.* Soc. *in cons. 10. numero 26.* Natta *consilio 506. num. 51.* & est ratio, quia in iure quærendo ex lege potest Princeps etiam sine causa præiudicare: Bald. *in lege secunda, C. de iur. & fac. ignor. & in capitulo Domino guerram: in tit. Hic finit. lex Corrad.* Paul. & Alex. *in d. §. & quid si tantum.* Ruin. *consilio 191. numero 12. libro primo*, vnde infertur, principem inhiberè posse, ne ex legato, & fideicommisso ipso iure acquiratur dominium, quod ex auctoritate legis acquiri solet, *l. a Titio, ff. de fort. cum concordantibus*, & per eandem rationem, inhibere poterit ne ex statuto, vel ex consuetudine, præmoriente vxore sine liberis maritus lucretur totam, vel partem dotis sed contra obstare videtur, nam si ex lege primogenitus præfertur in successione, non potest principes ad postulationem patris legitimare naturalem primogenitum, sic vt præferatur secundo genito legitimo, & naturali, cui in patris vita ex lege, & consuetudine quæsitum fuerat ius primogeniturę, immo si ex Laut cõsuetudine in successione inuariabiliter vocatus sit propinquior legitimus, & naturalis, non poterit legitimari naturalis in præiudicium agnati, sicuti latissime omnibus vsque ad sua tempora relatis concludit Tiraq. *de iur. primog. q. 34.* Ale. Ias. *& mod. in d. l. Gallus, §. & quid si tantum*, verum allegati auctores loquuntur in simpliciter legitimato, sed non cum qualitate hac vt restitutus sit primis natalibus, & vti primogenitus legitimis, & naturalis succedat ex certa principis scientia, & de eius potestatis plenitudine, nam inter subditos per rescriptum particulare forte princeps sic constituere posset, & sic in specie decidunt Guliel. Pern. *consilio 12. numero* 43. Crau. *consilio 135. numero* 5. quia constat principem de suprema potestate derogare posse consuetudinibus, & legibus feudalibus, & successibiles, ac capaces feudorum facere, qui alias essent in successibiles, glo. & feudistæ, *in cap. 1. §. naturales. in tit. si de feud. fuer. contr.* Soc. apud Brun. *consilio 10. numero 28.* Et in eodem casu, Curt. iun. *consilio 1. num. 22. & 23. & sub numero 24. versf. sexto, & consilio 138. colum. 1. & numero 8. & numero secundo, & 157. numero 13. & numero 24.* Dec. *consilio 269. numero* 8. Campeg. apud eundem Brun. *consilio secundo numero* 31. Rota in nouissim. *par. prima, Decis.* 368.

152 Vbi autem agitur de iure quærẽdo ex dispositione hominis, & tunc aut de iure in futurum non adhuc ordinato, & videtur principem per suum rescriptum inhabilitare posse, ne quis ab aliquo acquirere possit, *ad leg. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. secundo & in leg. is cui bonis, ff. de verb. oblig. & leg. ex ea ff. de postul.* & per Bart. *in leg. prima, C. de sum. Trin. sub numero 32. versf. aut statutum est prohibitium*, & sequuntur communiter alij Roman. *consilio 39.* in proposita, Tiraq. *de legibus, connub. glos. 8. quæst. 26. numero 216.*

153 Aut vero agitur de iure quærendo in futurum ex hominis dispositione de præterito, & hæc pulchra est confideratio. Occurrere autem potest disceptatio in duobus casibus, alter est

cum

cum princeps fideicommissum constitutum in totum euertit, veluti quia hæres rogatus sit post mortem suam restituere Titio, princeps autem per rescriptum suum ex certa scientia, & de plenitudine potestatis liberauit hæredem abonere fideicommissi, ira vt eueniente casu mortis hæredis superstite Titio, Titius petere, & agere nequeat, hoc casu quia non agitur de iure realiter quæsito, videtur vt princeps illud tollere possit, quia facilius præiudicatur in iure querendo, quã in iure quæsito, latissime ex pluribus Dec. *in l. seruus. nu.* 9. *C. de pact.* Curt. iun. *cons.* 147. *col. vlt.* Crau. *cons.* 114. *nu.* 13. & in specie nostra, sic sensit Alex. *d. cons.* 2. *num.* 42. Dec. *cons.* 624. *colum. pen.* & magis in specie idem Dec. *cons.* 269. *ante, num.* 16. & 390. *sub num.* 10. & *num.* 15.

Contra tamen in fideicommissis clare senserunt Fulg. Rom. Corn. & Ias. *in d. l. si testamentum.* Did. & Pinel. *dictis locis*, & in feudalibus Alciat. *cons.* 6. *num.* 18. *in* 3.

154 Alter casus est: cum princeps non in totum euertit, sed alium substituto præponit, & hic casus subdiuiditur in duos, primus est: vbi princeps agit contra expressam testatoris dispositionem, veluti quia testator vocauit legitime natos, vel de legitimo matrimonio, vel etiam vocauit masculos, princeps autem ex certa scientia, & de plenitudine potestatis legitimauit naturalem, aut spurium, volens quòd ab intestato, ex testamento, & in fideicommissis succedat perinde, ac si de legitimo matrimonio natus esset, ad alterius exclusionem, vel fœminas admisit. Et hoc casu principem sic rescribere non posse in præiudicium alterius nati de legitimo matrimonio, vel etiam in præiudicium hæredis grauati, contra testatoris voluntatem, determinauit Dec. *cons.* 357. *ad fin. & cons.* 357. Did. *act. hoc variat. lib.* 3. *c.* 6. Arr. Pinell. *ad Rubr. de resciad. vend. in fœ. c.* 1. *par. num.* 19. cum pluribus concordantibus de quibus supra *in art.* 24. *nu.* 44. & ibi idem dixi in feudalibus, & sic sensit Aegid. Bol. *de principe. num.* 198. & late Ruin. *cons.* 108. *num.* 28. *in* 2. *& cons.* 69. *nu.* 20. *in* 3. Cephal. *cons.* 233. Menoch. *cons.* 443. *nu.* 77. Cacher. *cons.* 68. *nu.* 56. Lud. Mol. *de maior. Hispan. lib.* 1. *c.* 9. *num.* 28. 29. 30. *& c.* 31.

Contra verò expressè sensit Alexand. *d. consil.* 2. *num.* 41. Dec. *cons.* 588. & in consilijs supra proximè allegatis, cum concordantibus adductis, *d. artic.* 24. *numero* 21. vbi *& sub numero* 44. resolutio habeti poterit.

155 Secundus casus est: vbi princeps non rescribit aduersus expressam testatoris voluntatem, sed aliquem habilitat ad eius voluntatẽ, veluti quia testator in conditione, vel in dispositione posuisset filios masculos legitimos, & naturales, princeps autem ex certa scientia, & de plenitudine potestatis legitimasset naturalem, aut spurij, eum habilitando ad successiones omnes, tam ex testamento, quam ab intestato, & per fideicommissum, ad quæ vocantur legitimi, & naturales: nam sic legitimatus succeder ad exclusionem substitutorum, & præsertim si princeps in legitimando sic expressisset, latissime Alexan. *d. consilio secundo*, vbi in legitimatione facta a Papa, & inter subditos, etiam parte non citata, & absque aliqua causa, *sub num.* 41. 58. & 60. sequitur Dec. *d. consilio* 269. *ante numer. decim. sext.* & est communis conclusio, vti late disserui *in artic.* 23. *num.* 39. *& inf. numero* 46. *& inf. numero* 68. vbi late scripsi, an requiratur citatio substitutorum, & quid in legitimatione facta a Palatino, & iste casus nullam habet dubitationem, vt inquit text. *in d. l. quæris, ff. de natal. restit.* & reassumpsit Curt. iun. *d. consilio primo, numero* 22. *& consilio* 157. *numero decimo nono*, quia ius in spe de facili potest tolli, licet non sic ius re quæsitum, Curt. iun. *d. consilio primo, numero* 32. *versic. sed ad ista.* Et in eodem casu Socin. apud Brun. *cons.* 10. *num.* 28. *& cons.* 29. Alciat. *cons.* 11. *numero* 5. 6. *& cons.* 7. *libro* 3. vbi extenduntur ad feudalia. & in feudalib. Boer. *decis.* 223. & ante eos pulchre Dec. *d. cons.* 269. *numero* 8. *& consil.* 498. *numero* 24. *& infra.* Menoch. *in fideicommissis, d. consilio* 20. *numero* 30. & infra, vbi in legitimatione facta a Palatino. Non omitto tamen multos extare qui contra scripserunt, & in fideicommissarijs eos retuli *in 3. artic.* 23. *numero* 45. in feudalibus autem, vt in præiudicium agnatorum inhabilis non possit a Principe habilitari, Signorol. *in consilio* 220. Præpofit. *d. cap. per venerabilem. numero* 60. Dec. *consilio* 85. *colum. vlt.* Ruin. *consilio trigesimo sexto, numero decimo septimo, in primo, & 69. numero* 23. *libro tertio*, Gozad. *consilio* 26. *numero* 40. Brun. *cons.* 15. *num.* 18. Socin. iun. *cons.* 95. *numero* 45. *libro* 3. omnium latissime Cephal. *cons.* 617. *num.* 101. *& inf.* Notandum tamen est; quod vbi Princeps rescribit, aut priuilegiat aliquem in præiudicium iuris tertij, non sufficit clausula, ex certa scientia, & motu proprio, sed requiritur clausula non obstantibus, &c. & de plenitudine potestatis. Aterin. *consilio* 15. *columna quarta, versic. Tratterea quando.* Cur. *sen. consilio quinquagesimo, numero* 346.

156 Videamus modo, an a decreto, rescripto, seu priuilegio, per quod tertius læditur, detur aliquis recursus, seu per aliquod remedium tertius grauatus grauamen reparare possit, & si quidem priuilegium emanauit ab inferiore veluti a Palatino, qui in præiudicium alterius spurium legitimasset, posset ille appellare ad supremum, vt ab iniusto decreto, sicuti dixi *in Articu.* 23. *numero secundo sed septimo*, allegando Bald. Bero. & Gozadin. & præter hos addo Alciat. *d. consilio quinto, sub numero sexto; libro quarto*, nec mirum, nam a decreto non in vim legis vniuersalis lato, sed in præiudicium particularium datur appellatio ad superiorem, *l. prima, §. solent. ff. quan. appell. fit l. si primatus ff. qui & a quibus l. tories. ff. de pollicita. & l. qui se grauatos, C. de cenſit. libro decimo*, Bartol. *in l. omnes populi. numero quinquagesimo primo, ff. de iust. & iu. & in l. fi. col.* 1. *ff. de appellat. recip.* pulchre Abb. *in capit. consuluit et tertio, ext. de offic. deleg.* vel etiam poterit princeps adiri per viam recursus, & querelæ *ad l. secunda, C. de prec. Imp. offe. & l. si vendicari, C. de panis.* & in cap. *si quando. ext. de rescr.* & si actus legitimationis, & habilitationis factus fuisset ex auctori-

tate Imperatoria in terris, quæ non recognoscũt Cæsarem in superiorem ex tolerantia illius Principis, recurri posset ad Principem illum, qui supremam superioritatẽ habet in terris illis. Nam iura Imper. habet, & sic fuit de mente Alciat. loco præallegato.

137 Si autem grauamen illud fuisset ex Rescripto supremi de plenitudine potestatis, & ex deliberata Principis voluntate, mortuo eo rescriptum viribus careret, quoniam nuda voluntate Principis validaretur: quæ quidem per eius mortem cessaret, *ad l. 4. ff. loc.* Bart. & cæteri *in l. centesimis, §. fin. ff. de verb. obl.* & sic decidit Alc. *d. cons. 5 sub num.* 18. post Ant. Butr. *in c. cum venissent, ex. de ind.* vbi dicit, quòd potestas Papę, vt possit mutare quadrata rotundis, est quamdiu viuit tantum. Quod est magnum verbum, & valde vtile si verum esset, sed ego valde dubito. Nam si ex vi supremæ potestatis sic Principi licuit, & actus per Principis decretum recepit consummationem, non videtur, vt per eius mortẽ actus iam perfectus finiatur. nã voluntarij actus nostri momentanei mortẽ nostra non resoluuntur, sed qui causam succesiuam habent, donec duret voluntas, in quibus sane terminis loquitur text. *in d. l. 4.* Bartol. & cæteri, *in d. l. centesimis, §. fin.* & differentiam hanc habuit inter priuilegium successiuum, & momentaneum, Abb. *in d. c. nouit. ext. de ind.* sub *nu.*.... sequitur Nat. *d. cons. 512. num. 24.*

158 Denique videre restat an supremi, Papa & Imperator possint in terris infeudatis Ducib. Marchionib. & aliis principibus rescribere & priuile giare in præiudicium tertij, & quidem in Palatinis videtur, vt non possint, vti dixi *in Artic. 33. nu.* 19. *& 20.* & consuluit Alc. *consil. 60. col. 2. in* 2. post Sal. abeo adductum & sequitur Curt. iun. *consilio 157. sub nu. 24.* Sed an ipsi supremi possint, magna est controuersia, vt constat ex relatis per me in d. loco. Nam plerique sentiunt ex vi translatæ potestatis in Principes infeudatos, supremũ eis inuitis nihil rescribere, aut decernere posse, quia plenitudo potestatis sit in eos translata, & vltra adductos ibi *sub numero* 19. addo Alc. *dicta consilia 5. numero 26.*

Sed contra tenuerunt complures alij relati *sub nu.* 20. quibus addo Curt. iun. *cons. 1. nu. 22. & consil. 157. nu. 24.* vbi distinguit, vt scilicet de potestate ordinaria supremi non possint, sed de potestatis plenitudine possint, quia per infeudationẽ censentur quidem communicasse plenitudinẽ potestatis principibus infeudatis, nõ autem a se abdicasse, immoratione feudi salua manet superioritatis vis. ac ideo inferunt in terris infeudatis Papam, & Imperatorem derogate posse tex. *in §. naturales in fin. de feudo fuer. contr.* & legitimare illegitimum, & in hanc sententiam stetit Alciat. *cons. 11. nu. 7. & 8. lib. 3.* & faciunt, quæ scripsit post alios Natt. *cons. 487. num. 12. & inf.* Et idem Natta. *cons. 580.* post Aret. *cons. 58. col. 2.* vbi quod supremus in terris Vasallorum potest directo citare subditos Vasallorum. Sed de his satis.

159 Circa quartum, & vltimum, duo inspicienda occurrunt, primum circa res fideicommissarias, an ex Principis decreto licita sit commutatio de re ad rem, & quidem vbi non accessisset expressa prohibitio de non alienando, concurrente fideicommissi vtilitate, quia res fideicommissaria subiecta esset ruinæ, aut alteri periculo, vel quia pro rerum qualitate, personarum, & temporum conditione, permutatio constaret fideicommisso vtilis, Principis decretum iuste quidem interponeretur, quia & etiam absque Decreto permutatio in fideicommissis vniuersalibus, quæ vtilis sit, non videtur hæredi grauato interdicta, sicuti abunde scripsi *in Art. 40. nu. 32.* Cæterũ accedente prohibitione expressa testatoris, quia velit rem in familia sua perpetuare, remota causa publica ad interesse priuatorũ non facile Principes interponet decretum, quia de potestate ordinata ordinationes testamentarias commutare nequit, *d. l. si testamentum.* & statim dicam, sed & in hac specie commutationẽ fieri posse in fideicommissi vtilitatem notatum legitur *in fac. cons. Neap.* apud Capic. *Decis. 108.*

160 Secundo inspicere occurrit, an Princeps possit commutare fideicõmissa, & relicta ad certum vsum, in alium, quo quidem casu nõ de euersione, sed de commutatione agitur. In hac autem re percunctando doctrinam Bart. *in l. legatum, ff. de vsufr. leg. & in l. legatam, ff. de administ. rerum ad civ. pertin.* sic distinguendum est, aut relictũ fuit factum in causam illicitam & inhonestam, tunc relicta hac non trãsfertur in aliam, & relictum pure debetur, *l. 1. d. institutiones, & l. si filius, ff. de quæst. inst.* Aut in causam honestam; sed non fieri licitam, seu possibilem ob aliquod impedimentum iuris, vel facti, & tunc conuerti debet, & potest in aliam causam, seu in alium vsum etiam sine superioris auctoritate, per eos à quibus relinquitur, & quibus relinquitur, seu per commissarios in ida testatore deputatos, *d. l. legatum, ff. de vsufr. leg.* quandoque vero relinquitur in causam honestam, & possibilem, & si quidem pecuniam non sufficiat, in alium vsum ea pecunia, vel res relicta conuerti potest etiam absque Principis auctoritate, per eos a quibus relinquitur, & quibus relinquitur, seu per commissarios, *d. l. legatum, ff. de admin. rerum ad civ. pertin.* vbi autem pecunia relicta ad illam causam expressam, satis esset, non potest in aliam vsum voluntate priuatorum verti, *d. l. legatum,* & est casus *in l. quæ contingit. §. 1. ex. de relig. dõ. & in l. Septitia. & l. Imperatores, ff. de pollicitation.* & in specie Anch tradidit, *cons. 282. col. 1.* vbi quod Principis auctoritas est necessaria, de idcirco ordinarij veluti episcopi auctoritas non potest dispensare super relictis ad certos vsus, Bald. *in l. unica. in fine. C. de his, quæ pe. non.* Card. & Imol. *in clem. quia cõtingit de Religios. dom.* sic decisum retulit Guido Papa, *quæst. 556.* & nouissime Iacob. de Carol. Aquilan. *in suo elegantissima tractatu in 7. colore, sub numero 84.* Episcopus autem an ex causa necessaria possit in totũ, vel ex causa vtili pro vna vice cum cõsensu commissariorum commutare, tradunt Abb. Felyn. Dec. & Cæteri

Canon.

Canon. *in cap. cum accessisset: de constitut.* Cell. Lambert. *de Int. patron. libro secundo, par. 1. Artic. 30. 7. q. princip.* vtrum autem ex principis auctoritate licita sit commutatio, Barto. videri sentire quòd sic, nisi testator ordinasset, quòd non expolita pecunia in eam causam reuertatur ad hæredē suū, vel ad alium per text. *in l. quidam. ff. de vsufr. leg. & in l. liberto.* §. *Lucius, ff. de Anna. Legat.* & eandem distinctionem tradidit Barto. ipse *in suo consilio vigesimo sexto, in fine.* Sequitur Capra, *consil. 121.* vbi post Feder. Senen. limitat. non esse locum commutationi, vbi testator per dictionem taxatiuam restrinxit relictum ad certam causam, & illā quoque Bartol. doctrinam probauit Iason *in Lapid Iulianum.* §. *constat. numero decimo sexto, ff. de leg. primo.* Dec. *consilio 73. columna tertia, & 608. numero tertio.* Alij sentiunt, quod non nisi accedente aliqua iusta causa, poterit fieri commutatio, Bald. Angel. & Paul. *in d. l. si testamentum.* Idem Bald. *consilio 82. proponitur. columna prima, in primo,* Salyc. autem voluit non nisi ex necessitate, ex voluntate autem mera non poterit cessante legitima causa, sic latissime Crau. *dicto consilio 396. columna septima,* vers. *venio nunc.* vbi in Papa, etiam de suprema potestate, Didac. verò, loco prælegato Variar. *libro tertio, capit. sexto, sub numero septimo, versiculo. non obstant.* distinguit, an relicta pertineant ad commodum priuatum, & non possint ex Principis potestate diuerti, aut vero relicta sunt ad aliquod opus publicū, & possit Princeps ea referre in aliud opus, sic intelligit text. *in d. l. legatum,* cui accedit text. *in l. fin. ff. de oper. pnbl. & in l. 1. C. de expens. Ludor. libro 10.* & sic quoque si in aliquem pium vsum destinata sint, possit Papa pro suo arbitrio in alium referre: nam secundum eum multum interest, an relicta sint scripta ad commodum particularis, an vero in opus publicum, vel in opus pium, aut in pauperes. Nam iura præmissa non loquuntur in relictis ascriptis certis personis: Bald. vero & Paul. de Castr. *in d. l. si testamentum.* concedunt de potestate absoluta Principis commutare posse, quamuis vti Bald. ait, peccet in seipsum: & idem præsupponit Angel. dum inquit, Papam ex causa de potestate ordinaria commutare posse: nam sensit de absoluta: posse etiam sine causa, & consulendo in Papa Cacherani. *consilio 170. numero 41. & infra.* Alciat. *consilio 31. numero 57. lib. 9.* In Episcopo autem an possit commutare, de vno vsu in alium: latissime Lambert. *de iure patron. Artic. 6. Sexta q. princ. lib. 3.* & aliquod habetur *in Concil. Trident. sess. 22. cap. 6. & sess. 25. cap. 4.* & late Luc. de pen. *in l. 1. C. de expens. Ludor. libro decimo.* Si tamen testator prohibuisset fieri commutationem, nullo modo fieri posset. etiam cum consensu hæredū, & superioris, Lambert. *in e. Artic. 30. 7. quæst. princ. libro secundo, parte prima, numero 18.* De his autem hæc sufficiāt, super quibus quoque colloquium habui cum multum R. & Excell. Iurisc. D. Alexand. Carerio Præposito S. Andreæ, & Camillo Peltrario Præposito S. Leonardi, mihi familiariter coniunctis.

An autem fideicommissa ex dispensatione, & priuilegio supremi transferri possint ab vna persona in aliam, dixi supra, *sub numero 117. & numero 153.*

Supereſt pro vltima perfectione tractatus, vt videamus quemadmodum iudicio magistratus finiantur fideicommissa, quam quidem materiam in sequenti vltimo Articulo plene explicui.

De iudicialibus in causis fideicommissarijs.

SVMMARIVM.

1 *Forus in causis fideicommissarijs quis sit, & vbi. Fideicommissa vbi petenda sint.*
2 *Domicilium testatoris in causis fideicommissarijs forum non constituit.*
3 *Hæres pro fideicommissis præstandis conuenitur in loco vbi incæpit solutere.*
4 *Item vbi pacto forum constituit.*
5 *Item si in loco susceperit iudicium.*
6 *Item in loco vbi testator expresse, vel tacite voluit rem præstari.*
7 *Reus an inuitus extra domicilium a iudice suo remittendus sit.*
Legata quo loco ab hærede præstanda sint.
Legata quo loco ab hærede præstentur.
9 *Iudex in causis fideicommissarijs est ordinarius loci.*
Arbitri ex statuto necessarij cognoscunt etiam de causis fideicommissarijs.
10 *Causæ fideicommissariæ sunt commissibiles consilio sapientum.*
11 *Actiones pro fideicommissis quæ competant.*
Actiones ex Trebelliano facta restitutione verbali, aut legali transeunt in fideicommissarium.
12 *Quæ vero quæsita sunt ex contractu, aut facto hæredis, sine cessione non transeunt.*
13 *Fideicommissarius vniuersalis respectu testatoris censetur vniuersalis successor. Respectu autem hæredis successor singularis, & e contra.*
Ius agendi non exercetur aduersus singularem debitoris successorem.
14 *Etiam quod per contractum vniuersitas bonorum sit translata.*
15 *Ius agendi auctori competens non transit ad singularem successorem sine cessione.*
16 *Ius excipiendi transit ab auctore in successorem, ab hærede in fideicommissarium.*
17 *Instantia litis iudicialis incipit a contestatione.*
18 *Instantia litis transit ad hæredes Actoris, & Rei, & ad vniuersales successores.*
19 *Ac ideo transit ad hæredem, & ab hærede in fideicommissarium.*
Instantia cepta per hæredem gravatum non transit in fideicommissarium vniuersalem.
20 *Instantia transit in eum in quem iura litigatoris trāseunt actiue, & passiue, non tamen passiue transit aduersus personas ecclesiasticas, sed actiue sic.*
21 *Instantia generaliter transit in casibus vbi bona, & iura transferuntur.*

22 Salvo tamen priuilegio rei respectu condemnationis.
23 Fiscus non stat instantiæ iudiciali captæ per suum auctorem.
24 Instantia non transit in successorem singularem in personalibus.
25 Quid autem sit in singulari successore in iudicijs realibus declaratur ibi.
26 Instantia capta cum patre in pertinentibus ad patrem, & filium, transit in filium etiam non hæredem patris.
27 Item transit aduersus successorem in locum violenti possessoris.
28 Instantia inchoata contra aliquem sub nomine dignitatis transit ad successorem in dignitate.
29 Instantiæ ius cedi potest.
30 Instantia vbi transit aduersus aliquem, is citandus est.
31 Acta iudicialia nocent illis, quibus sententia superinde lata nocitura est.
32 Sententia pro fideicommisso lata, quæ in iudicatum transiit probat fideicommissum. Rei iudicatæ maxima est vis, vt ibi declaratur.
33 Sententiam pro se lctam nemo iniustam dicens audiatur.
34 Sententia probat contra obtinentem, & eius successores.
35 Etiam si sint successores singulares.
36 Probationes, quæ nocent auctori, nocent successori, non si antea successisset.
37 Confessiones, quę nocent auctori, an noceant singulari successori.
38 Sententia vt valeat in ijs, quæ pendent ex testamento, debet esse lata visis, & cognitis verbis testamenti.
39 Sententia lata aduersus hæredem grauatum, an præiudicet fideicommissario. & an lata aduersus primum fideicommissarium noceat sequentibus substitutis.
40 Sententia aduersus vnum lata, non nocet consortibus in sua portione.
41 Sententia lata aduersus vnum, quà insolidum ius habebat, nocet alijs.
42 Sententia lata aduersus vnum ex correis credendi alijs præiudicat.
43 Sententia in individuis lata contra vnum ex consortibus alijs nocet.
44 Sententia super legitimitate, & parentela, facit ius quà ad omnes.
45 Sententia lata aduersus eum cuius principaliter non interest, non præiudicat principali.
46 Sententia lata contra eum, cuius principaliter interest, nocet eius successoribus, ac habentibus secundarium interesse.
47 Sententia lata aduersus principalem debitorem, nocet eius fideiussori.
48 Sententia lata aduersus administratorem, vel prælatum, ac tenentem primum locum in administratione, nocet successori.
49 Sententia lata aduersus hæredem nocet legatarijs, & fideicommissarijs, etiam non citatis.
50 Sententia lata contra hæredem præiudicat legatarijs ineunda ratione legis Falcidiæ.
51 Sententia lata aduersus Vasallum tenentem feudum, an præiudicet sequentibus agnatis. 2
52 Sententia lata contra hæredem præiudicat substituto etiam non citato.
53 Citandi non sunt, quos causa principaliter non tangit.
54 Appellare an possit fideicommissarius a sententia lata aduersus hæredem, vel aduersus primum fideicommissarium.
55 Appellans pro suo interesse admittitur ad appellandum in eo statu, quo causam inuenit.
56 Appellare an possit fideicommissarius a sententijs conformibus contra hæredem latis.
57 Sententia contumaciter lata contra hæredem non nocet legatarijs.
58 Idem est si eo colludente lata fuerit.
59 Quid autem si per culpam hæredis lata fuerit, declaratur ibi.
60 Idem est si ob aliquod particulare factum hæredis, aut primi fideicommissarij, lata fuerit, nam non nocet sequentibus agnatis.
61 Confessio hæredis an noceat fideicommissario.
62 Sententia lata contra hæredem, ex iuramento delato, aut relato, non nocet fideicommissario.
63 Sententia lata contra hæredem, quia non probauit, an noceat fideicommissario.

Articulus LIII.

DE Iudicialibus fideicommissorũ, nunc se offert, vt agamus. Hæc autem in tractatione occurrunt, forus, personæ actiones, instantia iudicij, Effectus rei iudicatæ. Item & an lata sententia cum hærede grauato, vel cum primo fideicommissario noceat sequentibus.

1 Circa primum de duobus videndum est: primò, de loco iudicij in quo fideicommissum peti debeat. Secundo, quo loci præstandum sit. Vtramque autem materiam absoluit gloss. *in l. quod legatur. ff. de iudic.* & reassumpsit Cyn. *in l. vnica. C. vbi de fideicommiss. agi. oport.* Sane si fideicommissarius personali ex testamento agat aduersus hæredem grauatum, vel hæredem hæredis, in duobus locis illum conuenire potest, scilicet in loco domicilij ipsius hæredis, *l. si fideicommissum, §. penult. ff. eo. & l. fin. C. vbi in rem actio.* & in loco, vbi maior pars hæreditatis reperitur, *dicta l. si fideicommissum in princip. & dicta l. vnica.* Et his duobus casibus, pro tribus, quæ sunt extra territorium ius dicentis post factam pronunciationem Iudex destinat literas ad iudicem loci, vbi res sitæ sunt de mittẽdo fideicommissarium in possessionem. Bartol. *in l. fin. sub numero decimo tertio, C. de edi. di. Adr. Corn. num ero decimo nono*, Dec. item, *num. 19.* Iason *num. 17.* & Curt. iun. *num. 60.* Si vero reali agat aduersus hęredem, aut tertium possessorem, similiter in duobus locis forus est, scilicet in loco domicilij possessoris, & in loco vbi res est, *d. l. fin. d. l. quod legatur, l. si fideicommissum, §. pen. & l. sed & si susceperit, § si ea. ff. eo.* & sic decidunt glos. Bart. Bald. Ang. Paul. & alij *in d. l. quod legatur.* Cacheran. *consil. 32.*

Domicilium autem testatoris forum nõ constituit,

stituit, non in reali, quia aduersus eum non potest dirigi, non etiam in personali, quia nulla contracta fuit obligatio, inter testatorem, & fideicommissarios, & sic decidunt Bartol. & Bald. *in d. l. si fideicommissum*. Bal. & Angel. *in d. l. quod legatur*.

3 Sunt & alij casus, qui forum constituunt, veluti si hæres in aliquo loco inceperit præstare fideicommissum. Nam illic citra fori prescriptionem conueniri poterit, vt totum præstet, *d. l. si fideicommissum, §. fin.* cum glos. & notarunt Scribentes omnes, vbi intelligunt etiam, vt soluere teneatur alijs legatarijs, quibus non incepisset soluere. Limitant tamen dummodo in eo loco forum sortiatur aliqua ratione, puta communis patriæ, originis propriæ, aut paternæ, de quibus *in l. hæres absens. ff. de Iudic.* nam ex eo solo, quod vni ex legatarijs præstitisset legatum in loco, vbi forum non sortitur, non incuderetur obligatio fori in eo loco, nam facilius quod est, prorogatur, non autem de nouo inducitur, argumento text. *in l. si manente, ff. de precar.* & sic in specie decidit Paul. Castrens. *dicta l. si fideicommissum. §. fin.*

4 Item pacto constituitur forum, si heres pactus fuerit aliquo loco fideicommissum præstare, *l. quamuis, ff. eo.* quia ratione destinatæ solutionis forum contrahitur, *l. contraxisse. ff. de act. & oblig.* si verò per pactum subiecisset se iurisdictioni alicuius loci in quo nulla ratione forum sortitur, ea quidem conuentio non est obligatoria, *l. si conuenerit, ff. de iurisd. om. iud.* si autem aliqua ratione forum sortiretur, prorogabilis est, vt illic efficaciter conueniri possit, *d. l. quamuis.* vbi sic explicuit Paul. Castr. *in d. §. fin.*

5 Item si hæres iudicium susceperit, nam illic finiri oportebit, *l. sed & si susceperit. in princip. ff. eod.* per regulam *in l. vbi cœptum, ff. eo. tit.* suscepisse autem videbitur litem contestando, glos. *ibi*, Barto. autem in reo intelligit, vt videatur suscepisse iudicium non solum per litis contestationem, sed etiam per quæcunque alia acta, non opposita declinatoria fori, ad text. *in c. inter monasterium. ex. de re iud.* quo autem ad actorem iudicium videtur cœptum per solam citationem, *d. l. vbi cœptum.* Vbi Bartol. sic in actore declarauit. de hac autem materia an declinatoria videatur remissa per aliqua acta, vel per obiectionem aliarum exceptionum ante litem contestatam, ponunt Bald. Angel. & Paul. *in d. l. sed etsi susceperit.* Barto. & cæteri, & illic late Alex. & Ias. *in l. quidam consulebat, ff. de re iudic.* Canon. *d. c. inter monasterium.*

6 Item si testator expresse, aut tacite, ex conditione personarum, aut ex qualitate rei relictæ voluisset rem relictam in aliquo loco præstari, posset ibi conueniri, si tantum de hæreditate in eo loco esset, quod sufficeret ad præstationem relicti, *d. l. sed & si susceperit, §. 1. & §. seq.* vbi plene declararunt Scribentes. qui autem sint casus in quibus tacite videatur actum de soluendo, dicam infra, *num.* 8.

7 Hic autem superest difficultas. Nam ratione domicilij clarum est, adeo forum contrahi, vt declinari aliquo modo non possit, glos. communiter recepta *in d. l. quod legatur*. quid sit in alijs causis, ex quibus diximus in alijs locis forum contrahi, sane si reus, in illis locis repertus fuerit, iure citari poterit per iudicem loci, & in iudicio respondere tenebitur, quia illic forum sortitur, nec iudex domicilij iure inhibere poterit, quia cum lege statutum sit, hæredem dictis de causis forum sortiri, illis in locis fundata est legis auctoritate actoris persequentis intentio, & iurisdictio iudicis illius loci. Fallit si in eo loco accessisset ex causa necessaria, & probabili, veluti ex causa legationis, ex causa studiorum, ex causa iudicandi, aut ferendi testimonij, vel causa alicuius litis, quam ibi agebat, aut visitandi parentes, vel filios, aut pro animæ salute. Nam non conueniri posset, & haberet ius reuocandi iudicium ad domum suam, & recte iudex domicilij inhibere posset, ad text. *in l. 2. §. legatis, ff. de iudic.* vbi Bartol. Bald. Angel. Paul. & cæteri plene declararunt, si verò reus non ibi repertus fuerit, nec per proclamata citari poterit, nec iudex sui domicilij, si per litteras dimissoriales requisitus fuerit, debet eum remittere extra forum sui domicilij, sic in terminis declarauit Paul. Castrens. in d. l. quod legatur. & adducit, quòd licet quis ratione contractus sortiatur forum in aliquo loco extra domicilium suum, Iudex domicilij non tenetur illum remittere ad iudicem loci contractus, vti est casus *in cap. Romana. §. contrahentes. de foro competen. in sexto*, & ibi plene notarunt, glos. Ioan. And. & Canon. omnes, & de iure ciuili plene legitur apud Bartol. Bald. Angel. & Paul. *in l. hæres absens. in princip. & §. primo. ff. de iudic.* Idem ergo, & à fortiori vbi ex alia causa forum sortitur, nam contractus causa alijs præualidior videtur, *d. l. fecunda, §. omnes*. & ita de iure scripto, concludendum est. Et quamuis ratione contractus in loco, vbi quis se soluturum constituit expresse, aut tacite, remissio de consuetudine apud nos fieri soleat per iudicem domicilij, & de hoc etiam leguntur Principum Decreta, adeo vt prævaluerit opinio Azon. & Ioan. qui quidem senserunt remissionem in contractibus ad locum contractus fiendam esse, prout in delictis: attamen remissio extra contractus ad alias causas proferenda non est, vt minus ius commune, ius rei, & iurisdictio domicilij lædatur.

Diximus adhuc de loco iudicij, dicamus nunc de loco vbi legatum, & fideicommissum præstandum sit. Et quidem si testator locum expresserit, eo loci præstabitur, *l. ex facto, ff. de hæredit. instit. ibi in testamentis testatoris voluntas totum facit*, & pro regula sic tradidit glos. magistralis *in dicta l. quod legatur*, vbi idem vult, si voluntas tacita testatoris, ex dispositis de certo loco colligeretur, veluti quia iussit, ei dari frumentum ex illo horreo, vinum ex illo dolio. Nam ibi præstandum esset relictum, vbi est horreum, & dolium. d. l. quod legatur. versic. præterea.

Item vbi locus ex genere comparationis posset videri demonstratus, vt quia res in pondere, vel mensura consistentes ad mensuram in certo loco visitatam reliquisset, nã in eo loco præstandum esset. *d.l. sed & si fuscepcrit. §. 1. ff. eod.* vnde colligunt Ang. & Paul. quod si relicta sint staria 50. frumẽti ad mensuram Paduanam, relictum Paduæ præstandum esse. Quod dictum accipiendum puto, vbi in Padua, & territorio de re testatoris posset præstari relictum, alias non crederem solam mensuræ rationem alterare iuris dispositionem, & ille text. *in* §. 1. iuxta expositionem glossi intelligendus est, cum testator legat vasa quædam vti solita in certo loco, nam ibi emenda, & præstanda sunt. rursus ex qualitate personarum colligitur defuncti voluntas, quod voluerit in certo loco præstari, veluti si legauit alimenta alicui. Nam in loco, vbi ille degit, præstabuntur, glos. *in d.* §. *in verbo. tesserae.* quam cæteri non improbant. Item si legauit Scholari in subsidium studiorum in loco studij præstandum erit. Bald. *ibi.* Item si legauerit personis Clarissimis alicuius ciuitatis, & loci, illic præstandum erit relictum, si tamen in eo loco, sufficiens ad id sit patrimonium, text. in terminis *in d.* §. 1. Idem est si relictum sit ecclesijs, aut pauperibus, & miserabilibus personis, nam propter Deum relictum videtur, qui supra omnes nobilissimus, & Clarissimus est, ac ideo in loco vbi ecclesia, & pauperes sunt, præstandum erit, si tantum in eo loco superfit ex facultatibus testatoris, veluti in specie notarunt Bal. Ang. & Paul. *in d.* §. 1.

Et ibidem Ang. volnit in relictis Doctoribus. Quia Doctores sunt personæ nobiles, & claræ, cessantibus autem conieturis, glos. præallegata distinguit. Aut relictum est generis, & præstandum est, vel in loco domicilij hæredis vbi conuenitur, *d. l. quod legatur.* vel vbi est maior pars hæreditatis, *d. l. si fideicommissum*: nisi hæres in alio loco soluere inceperit, vel pacto se obligauerit. *d. l. sed etsi fuscepcrit. §. fin.* Si vero relictum constat in specie, præstari debet vbi res ipsa est, nisi dolo malo hæredis subducta fuerit. *d. l. quod legatur. d. l. sed & si. §. si ea. & l. cum res. §. primo, ff. de leg. 1.*

9 Vilo de ijs, quæ pertinent ad forum, videamus de personis, quæ quidem tres sunt, ex quibus iudicium constat, Iudex, Actor, & Reus. Iudex autem in causis fideicommissarijs, est quilibet iudex ordinarius, qui non habeat iurisdictionem ad certas causas limitatam. Nam de his, cognoscere nequiret, nam iudex tantum de iurisdictione habet, quantum ex auctoritate eius, qui potest, sibi mandatum legitur, *ad l. 1. ff. de off. eius.* Quod si iurisdictio sua limitata sit respectu certæ summæ, per æstimationem hæreditatis fideicommissariæ, quæ in contentione est, legitimabitur eius iurisdictio, nam & alias hæreditas æstimatur, in calculanda ratione l. Falcidiæ, in aditione hæreditatis cum beneficio inuentarij, & in alijs causis. Iudex quoque arbiter in causis fideicommissarijs ex pacto constituti potest, *cap. Raynaldus ex. de test.* dixi in Artic. præcedente, *numero septuagesimo sexto.* Item si ex statuto de causis, & differentijs inter consanguineos certi gradus compromittendum sit, comprehendentur quoque causæ fideicommissariæ, quia statuti verba conueniunt, & ex multorum auctoritatibus ad aliud propositum dixi d. loco, *numero* 122. & apud nos hic Paduæ, vbi extat statutum de causis compromittendis, vidi non semel, sed quam plures de his causis compromitti, quia isti sunt arbitri iuris, & succedunt loco iudicum ordinariorum, ad norata *in l. apertissimi: C. de iudic.* & eorum sententijs non omnino parere necesse est, sed appellantur per reductionem ad alios arbitros.

10 Item si ex statuto causæ committendæ sint consilio sapientum, prout extat statutum Paduæ & in compluribus alijs ciuitatibus, Causas fideicommissarias committendas esse ex vi eius statuti palam est, quia verba statuti his causis, proprie conueniunt, igitur & statuti dispositio, *l. 4. §. toties, ff. de damn. infect. l. hoc accusare. §. omnibus, ff. de accusatio.* Nec quicquam refert, quod fideicommissum sit lex quædam, §. *disponat. in Authent. de nupt.* nam ratio hæc nihil obstat, quoniam etiam contractus, leges inter contrahentes dicuntur, *l. legem. C. de pact. l. legem. C. de pact. conu.* attamen lites, & causæ super contractibus committuntur. Non etiam quod voluntatis testatoris quæstio in æstimatione iudicis sit, *l. voluntatis. C. de fideicom. l. si Stichus. §. primo, ff. de l. 3.* Nam id dictum legitur, vt non sit in æstimatione hominis priuati. nam si sit, vel non sit fideicommissum, iuris est quæstio, hominis autem opinio ius non mutat, *l. ornamentorum, ff. de auro, & argento; leg.* Sapiens autem qui ex ordinatione legis ad consulendum eligitur, publica auctoritate de iure super facto proposito iudici consulenti respondet, ideoque an sit fideicommissum in æstimatione iudicis, est ex prudentis responso. Cætera alia penitus inania sunt. Porro de persona actoris, & rei, in causis fideicommissarijs nihil speciali iure constitutum habeo, quocirca videnda sunt, si liber de actore, & reo aliqua quæ scripsit Speculat. *in titu. de actore, & in titu. de reo.*

11 Actiones autem fideicommissario competentes sunt petitoriæ, & possessoriæ. Petitoriæ sunt, Actio ex testamento, Fideicommissaria hæreditatis petitio, rei vendicatio, Publiciana, & hypothecaria, de quibus satis disserui *in Artic. quadragesimo quinto*, Possessoriæ autem adipiscendæ scilicet, sunt interdicta quorum bonorum, quorum legatorum, & remedium, l. fina. C. de edic. di. Adr. de quibus dixi *in Articulis, quadragesimo sexto, quadragesimo septimo, quadragesimo octauo*; in quibus etiam legitur de forma libelli, & de naturalibus illarum actionum. Facta autem restitutione fideicommissi vniuersalis, vel verbali per hæredem, vel legali ex auctoritate legis scriptæ, constat actiones hæreditarias omnes actiuas, & passiuas, qualescunque sint, & iura

ſura omnia, non tamen ante, tranſire ab hæ-
rede in fideicommiſſarium vniuerſalem, *l. pri-*
ma, in principio, ff. ad Trebellian. & inde notarunt
Bart. & Scribentes. & eſt ratio, quia per reſtitu-
tionem iuſſu teſtatoris factam ex legis auctorita-
te fideicommiſſarius vniuerſalis locum hæredis
adipiſcitur, *l. poſtulante*, §. 1. *ff. ad Trebell. l. ſi filius, ff.*
quod cum eo. & pene declarauit *in Artic. 2. num.* 50. &
infra, vbi eſt locus ſuus.

12 Id autem verum eſt in actionibus quæſitis fa-
cto defuncti, nam hæ hæreditariæ ſunt. Quæ ve-
ro ex facto hæredis, aut per illius contractum in-
ductæ ſunt, quia non ſunt hæreditariæ, non tran-
ſeunt niſi facta ceſſione, *l. ſi hæres pecuniam. & cum*
hæreditas, ff. ad Trebellian. & vtrobique notatur per
Bartol. Alexand. & Doctor. Rip. *d. l. 1. numero* 10.
Dixi *in Art. 5. num.* 42.

13 Vnde colligitur fideicommiſſarium vniuerſa-
lem reſpectu teſtatoris cenſeri ſucceſſorem vni-
uerſalem, reſpectu autem hæredis grauati haberi
pro ſucceſſore ſingulari, ſicuti econtra hæres re-
ſpectu fideicommiſſarij vniuerſalis, vti eſt caſus,
in d. l. 1. §. ſi hæres, vbi facta reſtitutione fideicom-
miſſario totius hæreditatis, retenta per hæredem
certa re ex teſtatoris iuſſione, quia in ea ſingula-
ris ſucceſſor exiſtimatur; aduerſus ipſum hære-
dem actiones perſonales paſſiuæ non exercētur
per creditores, quia in perſonalibus ius agendi
non competit aduerſus ſingularem vnum re ſucceſ-
ſorem, *vt ibi, & in l. fin. ff. de contrab. empt. & in l. non*
aduerſus. C. ſi cert. pet. & l. aris alieni. C. de donation. & l.
eum cui. C. de act. & obl. & ſic pulchre notarunt poſt
Bart. Ang. Imol. Alex. Soc. Iaſ. Clau. & Ripa, *in d.*
§. ſi hæres. in 1. notab. pulchre Barto. vbi eſt materia
præcipua, *in l. ſi tertius. §. ſi quis prius. verſ. ſecundo quæ-*
ro. ff. de aqu. plu. arc. & Alex. *conſ. 92. colum. 2. lib. 1.* vbi
infert, quòd nulla conditio datur contra ſingu-
larem ſucceſſorem, quia omnis conditio eſt per-
ſonalis actio, *§. appellamus. Inſtit. de action.* ſequitur
formaliter Ripa *d. loco*, & ibi dem poſt Bart. *in d. §.*
ſi quis prius. Alex. Aretin. & alios ab eo adductos,
ampliat etiam, quòd ius agendi perſonale cauſa-
tum eſſet ratione rei, niſi tamen eſſet ius in rem
ſcriptum, nam aduerſus poſſeſſorem rei pro-
cederetur, *l. metum, §. ſi. l. ſi cum exceptione. §. in hac. & l.*
ſi ipſa. ff. quod met. cau. l. 3. C. eo. & ibi declarant Bart.
& Paul. Rip. *eo loci, num.* 9.

14 Vltra Ripam amplio ego etiam, quòd per con-
tractum vniuerſitas bonorum translata eſſet, in
aliquem, veluti per contractum donationis, ſic
poſt Abb. *conſilio* 102. *circa perſonarum, libro ſecundo*,
vbi plene conſuluit Dec. *conſilio* 237. *colum.* 2. & 3.
vbi plura adducit. Limita, cum donator deceſſiſ-
ſet ſine hærede, ſic deciſum fuiſſe retulit Guid.
Pap, *in deciſ.* 105.

15 Et pari modo ad ſucceſſorem ſingularem non
tranſit ius agendi auctori competens, niſi inter-
uentu ceſſionis, *l. quæcunque, ff. de action. & obl. l. dam*
ni. §. ſi is, & §. emptor, ff. de dam. inf. & l. omnes, §. fin. ff.
vſufr. quem ad. can. & l. ſi quis in putem. §. ſi poſtea. ff.
Quod vi aut clam. cum aliis adductis a Bartol. *in d. §.*
ſi quis prius. verſic. quero an actio. Et ceſſio in propo-
ſito diceretur facta, quando venditor, donator,
aut alius concedens, rem tranſtuliſſet cum om-
nibus ſuis iuribus, & actionibus ſibi competen-
tibus, Bartol. *in l. Iulianus, ff. de verb. obl.* Crau. *conſilio*
298. *num.* 7. ideo ad fideicommiſſarium vniuerſa-
lem actiones quæſitæ hæredi ex facto, vel cōtra-
ctu ſuo non tranſeunt, vt dixi, abſque ceſſione,
& eſt notandum, quia non ſufficeret hæredem
cedere actiones ſibi vti hæredi cōperentes, nam
hæ non ſunt actiones hæreditariæ, ſic Barto. *in l. ſi*
cum hominem. verſ. quæro an fideiuſſor. & in d. l. cum hæ-
reditas. Sequuntur Ang. Pau. & Alex. *in 1. notab.* vbi
propterea inferunt conſilium eſſe, vt hæres ce-
dat omnia ſua iura, quæ habet tanquam hæres,
& occaſione hæreditatis.

16 Cæterum quia ius excipiendi tranſit ad ſingu-
larem rei ſucceſſorem, *l. ſi mater. §. idem Iulianus, &*
l. ſi a te. §. 1. ff. de excep. rei iud. l. denique. §. fin. ff. pro Soc.
& l. in hoc iudicium. §. ſi inter Socios. ff. commun. divid.
Barto. poſt Dyn. *in d. §. ſi quis prius, verſ. quæro vtrum*,
etiā quod ex priuilegio perſonali auctoris pro-
ueniat, *l. ſi tibi. §. pactum, ff. de pact.* declarando, vt ibi
per Bartol. Cuius traditio communiter recipi-
tur, Tiraquell. *de Retr. Lignag. §. primo, glo. 9. numero*
130. & 131. ideoque ius retinendi ratione pigno-
ris & hypothecæ, tranſit ad ſucceſſorem ſingu-
larem, Soci. ſen. *conſilio* 158. *numero vigeſimo octavo,*
libro ſecundo, Crauet. *conſilio* 148. *numero* 1. & gene-
raliter de iure excipiendi, Alexand. *in l. 3. num.* 4.
C. quod me. can. vbi quis ſit effectus huius iuris exci-
piendi, & idem Crauet. *conſilio* 298. *colum.* 5. *verſic.*
tertio conſidero. Et iu beneficialibus, vt ſucceſſor in
beneficio excipere poſſit de iure prædeceſſoris.
Gomeſ. *in Reg. de annali, quæſt.* 63. Sunt tamen non-
nulli caſus congeſti ab eodem Gomeſ *in Reg. de*
triennali. quæſt. 14. in quibus ius excipiendi etiam
in iudicio deductum non tranſit ad ſingularem
ſucceſſorem, vnde ſecundum regulam præmiſ-
ſam ad fideicommiſſarium vniuerſalem tranſi-
bit ius excipiendi, & ſic in terminis decidit Bar-
tol. *in l. ſicut*, §. 1. per illum rex. *ff. quib. mo. pig. vel hyp.*
ſolu. ſequitur Rip. *d. l. 1. nu.* 10. & ſic etiā vbi aduer-
ſus ſucceſſorem ſingularem tranſit ius excipien
di, vt per Bart. *in d. §. ſi quis prius. col. vlt.* recte infer-
tur, vt aduerſus fideicōmiſſarium excipi poſſit,
quod ego non admitto, quia fideicommiſſarius
non habet cauſam ab hærede, & illius factū præ-
ſtare non tenetur, vti late dixi *in Art.* 40.

17 Circa quartum. Notandum eſt, quòd inſtan-
tia iudicij incipit a litis conteſtatione, *l. properan-*
dum, in principio. C. de iudic. & inde colligit Iaſ. *nu.*
5. poſt Angel. *in Auth. de exhib. reis. in princ.* per litis
vero cōteſtationem inſurgit quidam quaſi con-
tractus inter actorem, & reum, adeo vt inſtantia
iudicialis quendam inter collitigantes contra-
ctum conſtituat, *l. 3. §. idem ſcribit, ff. de pecul. l. omnem, ff. de iudic.*

18 Cæterum inſtantia iudicialis actiue, & paſ-
ſiue tranſit ad vniuerſales iurium ſucceſſo-
res, & in hærede rei, vt paſſiue tranſeat, eſt ca-
ſus *in dicta l. ſi eum hominem; ff. de fideiuſſor.* & inde
notarunt Bartol. Angelus, Imola, & Paulus, &

ſcribentes, *& in l. ſi ſeruus, ff. de infamib. in l. ſi in rem, ff. de rei vendic. in l. 2. §. ſi. ff. de prator. ſtipul. & in l. 1. C. ſi pend. appell.* Actiue autem vt tranſeat ad petitoris hæredem eſt caſus legis *in l. ſi petitor, ff. de iudic. & in l. ſi operarum. ff. de oper. lib.* & eſt valde vtile, vt inſtantia tranſeat propter expenſas, fructus, & acceſſiones.

19 Vnde quia fideicommiſſarius vniuerſalis ſucceſſit in iuribus hæreditarijs actiuis, & paſſiuis, vt ſupra dixi, idcirco inſtantia cœpta cum teſtatore actiue, & paſſiue tranſibit ad, & in fideicommiſſarium, *l. 1. §. 1. ff. ad Trebel.* ſic Barto. *in d. l. ſi eum hominem.* & eſt communis traditio, Ang. & Alex. *in d. l. cum hæreditas*, cœpta autem cum hærede non tranſit in fideicommiſſarium, Bartol. *in dictis locis, & in l. Lucius, §. rogatus, ff. eo. per illum text.* & ibi ſic quoque notarunt Barto. Angel. Imol. & Paul. Intellige hoc vltimum dictum in iudicio perſonali, ſed in iudicio reali ſecuta reſtitutione, inſtantia tranſit in fideicommiſſarium, cui res & hæreditas reſtituta fuit, Bart. *d. §. rogatus.* & ſic conſuluit Socin. iun. *conſ. 34. lib. 3.* Quod dictum mihi dubium eſt. Nam inſtantia hæredis eſt eius actus, & induſtria, ac ideo ad fideicommiſſarij citra ceſſionem non ſpectat dictis iuribus, poſſet tamen ſuſtineri, vt paſſiue tranſeat, & ſic Bar. intellexit.

20 In alijs autem ſucceſſoribus vniuerſalibus, licet non hæredibus, vt transferatur inſtantia eſt caſus *in l. tam ex contractibus, ff. de iudic.* vbi in partrē, qui iure peculij bona occupauit, inſtantia iudicialis transferetur, quia in eum tranſeunt iura filij actiua, & paſſiua. optimus text. *in d. l. ſi operarum.* Ac ideo ingrediente actore monaſterium, quia per ingreſſum transfert in monaſterium omnia iura, *Auth. ingreſſi, C. de ſac. ſan. eccl.* ea inſtantia quoque actiua trāſibit, quia eccleſia ſequitur forum rei, *c. cum ſit generale, ex. de foro compet.* paſſiua autem, ſi ingreſſus ſit reus, nō transit. Quia monaſteria, & perſonę eccleſiaſticæ vbi ſuſtinent partes rei, iudices proprios eccleſiaſticos habent, adeo vt in iudicem laicum conſentire non poſſint etiam cum iuramento, *c. ſi diligenti. ex. de foro compet.* & ſic poſt Bald. Salyc. Butr. Imol. & Abb. cōcludit Dec. *in c. quia 5. ex. de iudic.* quod eſt notandū, vbi presbyter ſuccedit laico, vt nō ſolum pro paſſiuis actionibus, non deductis in iudicio ſit conueniendus coram ſuo iudice, ſed etiam pro iam deductis, adeo vt opus ſit noua inſtantia, expirato priori iudicio, quodquidem in damnum laici actoris redundare manifeſtum eſt, ac idcirco cōtrarium in hoc vltra alios tenuit Angel. *in l. hæres abſens. in princ. ff. de iudic.* & eſt in curijs ſecularibus recepta opinio Boer. *Deciſ. 69. num. 32.* Couar. *in practic. cap. 38. in 2. concluſ.* Gail. *libro primo, obſerv. 27. numero 8.* Surd. *deciſ. 110.*

21 Eiſdem rationibus in terminis *Authent. bona damnatorum, C. de bon. dam.* vel vbi ex lege aliqua, bona, & iura aliquius viuentis, in alium transferuntur, veluti apud nos bona ingredientium religionem, ex ſtatuto Paduano, aut vbi religio eſt incapax bonorum, vel bona damnatorum pro hæreſi, quæ ex legibus huius Seren. Dom. proximioribus conſanguineis applicantur, in his caſibus inſtantiam actiue, & paſſiue tranſire in ſucceſſorem bonorum arbitror, quamuis ſucceſſor non ſit perſonæ, aduersus Bald. Angel. & Imol. relatos ab Alexand. *in l. ſi conſtante, §. fin. ſub numero 4. ff. ſolut. matrimon.*

22 Transfertur autem inſtantia in ſucceſſorē ſaluo illius priuilegio in caſu condemnationis, ſi talis ſit, qui ab actore non potuiſſet cōueniri niſi limitate, veluti inquantum ad eum peruenit, vel inquantum facere poſſit, caſus eſt *in d. l. tam ex contractibus*, non tamen augetur actio, vel condemnatio ex perſona ipſius ſucceſſoris, vti aperte indicat text. *in d. l. ſeruus, ff. de infamib.*

23 Fallit autem præmiſſa concluſio in fiſco, nam in eum non tranſit inſtantia actiue, aut paſſiue, ſiue ſuccedat ex condemnatione, ſiue etiam titulo hæreditario, ſed penitus indicium eo ſuccedente expirat, caſus eſt *in d. l. ſi conſtante, §. fin.* vbi Bartol. & eſt communis opinio, ſicut conſtat ex ſcriptis ibi, & per Cano. *in d. cap. quia. 5.* & eſt ratio, quia fiſcus ſuos prætaxatos iudices habet, *l. 1. C. vbi cauſa fiſc.* & plene comprobaui *in tract. de iure fiſ. in tit. de iudic. fiſcalib. nu. 11.* e contra autem Inſtantia cœpta aduerſus fiſcum reſtitutis bonis condemnato tranſit contra eum Pariſ. *conſilio 108. numero ſecundo, libro primo.*

24 In ſingularem autē ſucceſſorem rei, ſiquidem ſucceſſor non ſit voluntarius inſtantia transferetur, *l. in iudicio, ff. fam. erciſc. l. ſed & ſi vnius, §. filio, ff. de in. iur. leg. 2. §. & hoc rei. C. de rei vx. act.* & hunc caſum plene proſequitur Socini iun. *conſ. 34. numero 13. libro 3.* fi autem voluntarius ſit non transfertur inſtantia. *l. 2. §. non ſolum, ff. de hæred. vend. & l. ſi pignori, ff. famil. erciſc.* ſic diſtinguit Bart. *in d. l. ſi eum hominem, prope finem.* Cuius dictis circa primum membrū, adde, quòd neceſſitas duplici modo in propoſito conſideratur. Primo reſpectu rei, vbi ſcilicet res facta litigioſa inuito actore in aliū trāſfertur, qui tamen ab eo cauſam habeat, veluti in caſu, *d. l. in iudicio.* Secundo vbi actio erat communis duorum, nam conſolidata in vnum, poteſt is proſequi iudicialem inſtantiam per alium cœptam, *d. §. filio, & d. §. & hoc ex rei.*

25 Adde etiā, quod inſtantia in iudicio reali tranſit aduerſus ſingularem rei ſucceſſorē, in quem iure licito res tranſiuit, ſicuti determinauit Bernard. de Biſign. *in tit. de iud. deciſ. 3.* refert, & ſequitur, Pariſ. *d. conſ. 108. nu. 3. in 1.* & fuit clare de mēte Bartol. *in d. l. Lucius, §. rogatus.* vbi inquit, in iudicio reali inſtantiā tranſire aduerſus ſucceſſorem rei ſingularem, *per dictam l. in iudicio*, cuius dictum ex parte actoris cōmuniter probari aſſeuerauit Socin. *conſ. 34. nu. 13. in 3.* ſed & ex parte rei, vt realis inſtantia tranſeat contra illius ſucceſſorē, voluit Barto. *d. §. rogatus.* Biſign. & Pariſ. dictis in locis, & in beneficialibus vt per mortē poſſeſſoris lis non finiatur, ſed trāſeat in ſucceſſorē, determinauit Rota *in nouis, vt lite pend. deciſ. 10.* Sequitur Gome. *in Regula de annali, q. 62. nu. 4.* & eſt tex. *in c. finis lit. pend. in 6. & in clem. 1. eo. tit.* & ſic quoque in ſucceſſore rei, decidit Paul. Caſtr. *conſil. 329. num. 2. in 3.*

Sed

Sed contra, vt in actione reali instantia non transeat contra successorem, videtur casu *in l. is a quo & l. seq. ff. de rei vendic.* & post Innoc. *in d. c. quia* 5. Abb. *num.* 11. Aret. & Dec. pro nunc autem cogitandum relinquo.

26 Secundum autem dictum, vt in singularem successorem voluntarium instantia non trahatur, limita in filio, cui in re post patrem a genere, vel alio concedente, ius quæsitum foret. Nam instantia iudicialis a patre cæpta transiret ad filium, quamuis non hæredem patris, per text. *in l. si operarum, ff. de oper. lib.* vbi in iure patronatus, & in feudalibus fideicommissariis, & emphyteuticis Paul. Cast. *in d. l. si cum hominem, & in d. l. tam ex contractibus.* Sequitur Dec. *in d. c. quia* 5. *num.* 6. & optime conferunt text. *in d. l. sed si omnis, §. filio. & in d. §. & hoc ex rei vxoriæ.* Et cuius dictis sustineri potest decisio Soc. iun. *d. cons.* 34. *in* 3. qui tamen traditionem hanc non retulit.

27 Secundò limita in successore in locum vicioſi possessoris. Nam instantia cæpta aduersus occupatorem continuaret aduersus intrusum post illius obitum, de qua re, quia est materia *dict. c. quia* 5. videndi sunt Scribentes ibi. Paris. & Soc. in præallegatis consilijs.

28 Tertiò limita, quando instantia fuit inchoata sub nomine dignitatis, vel administrationis non pro particulari iure illius, nam ad successorem in dignitate, & administratione actiue & passiue transiret, *c. dilecti, ex. de foro compet.* Abb. & Dec. *numero* 8. *in d. c. quia* 5. vbi Dec. concordantes adducit.

29 Quartò limita, quando actio cum iure instantiæ fuisset cessa, nam instantiæ ius cedi potest; Bartol. *in d. l. si cum hominem*, per text. *in l. in causa*, §. *sed si ex parte, ff. de procurat.* Bartol. Angel. & Alex. *in d. l. cum hæreditas, & in d. l. 1. in princ. ff. ad Trebell.* Bald. *in l. per diuersas. in* 14. *quæstio. C. mand. & in l. ex lege to ad finem. C. de legat.* Barb. *cons.* 51. *in* 1. Tiraquell. *de Retr. Lignag.* §. 26. *glos.* 3. *num.* 26.

30 Obseruandum tamen est, quòd vbi instantia aduersus aliquem transit, cum eo agendum est iudicium, & iscitandus est, alias inane esset iudicium, si is citaretur, cum quo nullum extat iudicium, vt aduertit Paul. Cast. *in d. l. si cum hominem. & in d. l. tam ex contractibus*, & ego practicaui reassumpta instãtia actoris reproducere omnia acta, & docere de translatione instantiæ, & sic quoque vbi instantia transit aduersus successorem rei, omnia acta repetere. Et his addo, quod si iam processus fuisset publicatus, non posset is, aduersus quem postea transfertur, super eisdem, vel directo contrarijs testes adducere, pro vt nec potuisset prior litigator. Paris. *d. cons.* 108. *num.* 17. *& 18. lib.* 1. multo igitur minus qui succedit actori.

31 Circa quintum concluſio sit, vt in quibus casibus sententia lata contra hæredem scriptum nocet fideicommissario substituto, aut lata aduersus primũ fideicommissarium nocet successoribus, ita etiam acta iudicialia, testes, & probationes illis nocent, & in quibus casibus instantia indicialis transit, similiter transfertur in statu, prout reperitur, sic Bartol. traditit *in l. si superatus. in fine. ff. de pignor. in l. si mater. §. fin. ff. de excep. rei iud. & in l. 2. ff. iud. sol. & in l. si peruſorio §. fi. ff. de appell.* Cyn. Bald. & posteriores *in l. is apud C. de eden.* Inn. & Anto. Butr. *in c. causam el. 1. ext. de testib.* Alexand. *in rep. l. sepe, num.* 125. *ff. de re ind.* vbi alios adducit.

32 Circa sextum, maximam esse vim sententiæ in causis fideicommissarijs dictæ constat. Nam si quidem in iudicatum transierit, quia pro veritate habetur, *l. res iudicata, ff. de reg. iur. l. ingenuum, ff. de stat. hom.* absque dubio aduersus succumbentem probat fideicommissum esse, vel non esse, casus est *in l. seruo inuicto, §. cum prætor, ff. ad Trebe. & in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. obl. & in l. si non sortem §. hæredi, ff. de cond. indeb.* & in specie Curt. sen. *consil.* 75. D. Ludouicus *sub num.* 11. ratio est, quia sententia facit de obligatione inter partes, & de indebito debitum, *d. §. hæredi, & l. 1. C. de cond. indeb. & l. sub prætextu, C. de re iud.* & de albo nigrum, ac de nigro album, Ial. *in Rubr. ff. de re iudic. colum.* 1. *& in l. Iulianus, ff. de cond. indeb.* Ripa, *d. §. duo fratres. numero* 4. & Curt. sen. *consilio* 66. *numero* 141. *& inf.* & pulchre Curt. iun. *d. cons.* 23. col. vlt. vbi inquit, quod sententia, quæ in iudicatum transiuit, est altera natura, quia ius facit, & originem creat, & fuit dictum Bald. per text. *in l.* 1. *§. fi. ff. de li. agn.*

33 Sed & contra obtinentem probat sententia fideicommissum esse, quia non potest allegare sententiam iniuste pro se latam, *l. si seruus plurium, §.* 1. *ff. de leg.* 1. & inde notarunt Bartol. Bald. Imol. Paul. Alexand. Ial. & cæteri alij Ruin. *cons.* 72. *col.* 1. *& col.* 5. *lib.* 5.

34 Item & contra eius hæredem, qui illius personam representat, quia sententia, quæ defunctũ afficit, & illius quoque hæredem obligat, *l. si à te, §. si. & l. excepsio, ff. de excep. rei iud.* glo. *personarum, in l. & an eadem, ff. eo.* Alexand. *in d. l. si pet. num.* 69. etiam quòd victor succesſisset condemnato, Bald. *in l. si creditoribus. C. de ser. pign. dato.* Ial. *in d. l. si seruus plurium, §.* 1. & consulendo Pancirol. *consilio* 13. *per totum, & numero* 11. Decian. *consilio* 1. *numero* 213. *lib.* 1. *& 103. numero* 41. *lib.* 2. & quod dicit, de iniquitate sententiæ, idem est de nullitate Bald. *in l. si Creditoribus, C. de seruo pign. dat.* Surd. *in Decis. Decis.* 108. *num.* 10.

35 Quin immo nec etiam successor singularis illius, qui obtinuit sententiam pro fideicommisso succedens post sententiam objcere poterit aduersus eam, sic plene, docuit Ruin. *consilio* 128. *numero* 14. 16. *& 17. in* 2. quoniam ius excipiendi, & replicandi transit etiam aduersus singularem successorem, Bartol. post Dyn. *in d. l. si tertius, §. si quis prius, col. vlt. ff. de aqu. plu. arcen.*

36 Et quia probationes quæ nocent auctori, nocent etiam singulari successori, qui postea succesſit, secus si ante succesſisset, Bartol. *in d. l. si superatus, ff. de pigno.* pulchre Socin. *consilio* 266. *colum. secund. lib. secundo, & consilio* 11. *in causa. colum. prima, lib.* 3. *& consilio* 60. *subtiliter, numero* 8. *lib.* 4. Crau. *consilio* 217. *num.* 7. & idem Crau. *consilio* 380. & 390. & præter hos Bald. *consilio* 465. *ad euidentiam. colum. secunda, in* 5.

Et

37 Et idem est in confessionibus auctoris, vt factæ ante confessionem noceant in vim confessionum, non autem post confessionem. Ioan. And. *in ad dit. ad Spec. in tit. de testi, §. nunc tractemus, ad finem, in addit. incip. Huic contrario*, Paul. Castrens. *in l. fulia. §. si heres, numero tertio, ff. ad Trebell.* Aretin. *consilio* 112. *ad fin.* Socin. *consilio* 82. *super quæstionibus. col.* 2. *libro* 3. declarando tamen in successoribus voluntaris, non in necessariis, ad ea, quæ infra dixi num. 50.

38 Sententia autem vt valeat in ijs, quæ ex testamento pendent, oportet, vt lata sit visis, & cognitis verbis testamenti, alioquin inutilis, & inualida erit, *leg. prima, §. primo, ff. quemad. testa. aper.* ibi, *neque apud iudicem exquiri alter veritas potest*, & fic post Aiber. & Fulgos. ab eo relatos decidit Iaf. *in leg. de his, sub numero quinto, ff. de transact.* vbi ampliat. in lando, & arbitramento, post Angel. *consilio* 219. *testator.* Sed contra in sententia iudicis ordinarij, sensit glos. *l. quarta §. dum transactio, ff. de transact.* & subsequitur Bald. *ibi*, & idem Bald. & Paul. post Guliel. Cun. *in dicta leg. de his*, Alexand. *in rep. §. duo fratres, sub num.* 54. *ff. de verb. obl.* Sed prior receptior est, quam etiam probauit Iaf. *in d. § cum transactio.*

39 Superest, vt videamus, an sententia lata aduersus hæredem grauatum in iuribus, & rebus hæreditarijs, præiudicet fideicommissario vniuersali, ac etiam particulari, & pariteran sententia lata aduersus primum fideicommissarium substitutum noceat sequentibus substitutis, vel etiam fideicommissarijs pariis gradus. Materia hæc à maioribus nostris in pluribus partibus reasumpta legitur, Ego autem rem hanc ad has redegi conclusiones, ex quibus vniuersus tractatus breui compendio vtiliter absoluetur.

40 Prima est, vbi duo, aut plures, ex eadem causa pro portionibus ins habent, sententia aduersus vnum pro iure suo lata non præiudicat alteri, veluti in duobus cohæredibus, & in duobus collegatarijs, *dicta leg. sæpe, ff. de re ind. leg. prima, & leg. si cum vno, ff. de excep. rei ind. leg. secunda, C. de fid. instr. & l. cum duobus C. de inoffic. test.* & sic notarunt Bald. *in leg. secunda, C. quib. res iud. non noc.* Abb. *in capitulo quamuis. col.* 6. *ex. de re ind.* Alex. *in dicta leg. sæpe, num.* 15. & clarius, *ante nu.* 26. *& ante nu.* 58. Sigism. Lofred. *consil.* 10. *numero* 4. & Octauian. *in Pedemontanis decis.* 157. *numero* 16. 17. Tiraquell. de nobil. *cap.* 37. *numero* 7. & idem multo magis est, vbi duo haberent ius non ex eadem causa, *leg. si deserta, C. si prop. publ. pen. glos. in l. cum miles §. primo, ff. ex quib. cau. ma.* & horum est ratio, quia vt obster exceptio rei iudicatæ, tria de necessitate requiruntur, indentitas personarum, causæ, & rerum, *leg. cum quæritur §. fi. & ll. sequentibus, ff. excep. rei iud.* Vnde infero, sententiam aduersus vnū ex confideicommissarijs, aut confeudatarijs, alteri pro portione sua in iure suo rei iudicatæ effectum non parere. Ampliatur conclusio etiam quòd scierint per alium, causam, & litem agi, *d. l. sæpe.*

41 Secunda fit conclusio, vbi duo aut plures sunt, habentes quilibet eorum ius insolidum, si alter eorum agat, & rem in iudicio deducat, sententia aduersus eum lata, quæ in iudicatum transierit, consumit & perimit ius aliorum, & est ratio, quia de eadem re, & causa non nisi semel, nō autem pluries, quæri oportet, *leg. licet, §. finali, ff. nau. caup. Itabul. l. si cui, §. hisdem, ff. de accusatio.* Exemplum in popularibus actionibus, in quibus de iure publico agitur, & quę cuilibet de populo competit, *leg. tertia, ff. de popular. action. leg. cum qui §. in popularibus, ff. de iure iur.* & sic per ea iura notauit glos. *in l. secunda, C. quibus res ind.* & sequitur Alex. *d. leg. sæpe, numero* 34. vbi propterea infert, idem esse in quasi popularibus, veluti cum opponitur aliquis defectus ad infrigendum electionem, nam lata semel sententia pro electo, quæ in iudicatum trāsierit, vlterius quærendum non est, glos. *in cap. cum dilecti, in verbo, iudicatum, ext. de electione.* cum pluribus alijs ibidem adductis ab Alex. & idē est in publicis iudicijs, *d. leg. si cui, §. hisdem, glos.* & Scribentes, *in dicta leg. secunda*, Alexand. *in d. leg. sæpe, numero* 34.

42 Idem quoque est in duobus rei credendi qui ex eadem causa insolidum ius habent, nam res aduersus vnum ex eis iudicata alteri quoque ob est, ad hoc tex. iuxta secundum intellectum glo. *in l. ex duobus, ff. de duobus reis*, & sequitur Bart. ibi *in 4. quæst.* Ang. & Iatius Franc. Aret. *sub numero* 9. Alex. *in d. leg. sæpe, numero* 42. & est ratio, quia alter corteus agendo, litem cōtestando, sibi præoccupat ius actionis, ad tex. *in leg. fideicommissa §. plerumque, ff. de leg. tertio*, vnde infero, quòd vbi essent duo collegatarij, aut confideicommissarij re coniuncti, sententia aduersus primo agentem lata iure præoccupationis per litis contestationem, alium confideicommissarium excluderet, Sic clare decidit Alex. *d. l. sæpe, numero* 15.

43 Tertia est conclusio, in individuis sententia lata pro vno ex consortibus prodest alij, *d. loci corpus §. si fundus, ff. si serv. vend.* & è contra sententia lata aduersus vnum alijs obest *glos. per illum tex. in leg. qui aliena §. finali, in verbo. prædio, ff. de neg. gest.* glos. & Bart. *in leg. si de communi, ff. si ser. vend.* cum concordantibus adductis ab Alex. *in d. leg. sæpe, numero* 48. ex qua infero, quod res iudicata super iure seruitutis pro vno, vel contra vnum, ex condominis, confeudatarijs, cohæredibus, aut confideicommissarijs, alij quoque proderit, & oberit.

44 Quarta est conclusio, sententia super legitimitate alicuius, filiatione, & parentela, obtenta aduersus legitimum contradictorem facit ius quò ad alios, *l. prima, §. fina. & ll. sequentib. ff. de liber. agnos.* & sic post Cyn. Bald. Saly c. Angel. Fulgos. Butr. & Abb. ab eo relatos, probauit Alexand. *in d. leg. sæpe, numero* 60. *&* 61. *&* 51. vbi tamen intelligit, quando sententia lata fuit cum eo, qui in causa principali habet interesse, hunc enim legitimum cōtradictorem accipit, secus autem ad præiudicium eius, qui par, & æquale interesse habet nam ei non præiudicaret, ad dicta supra, *numero* 27. Quam conclusionem nota, nam sæpe occurrere potest in causis fideicommissarijs, in quibus agitur de filiatione, de legitimitate, de parentela, & consanguinitate.

45 Quinta est conclusio, sententia lata aduersus eum,

eum, cuius principaliter non intereſt, non præiu dicat principali, per iuraadducta ſupra, *numero* 40. & in ſpecie in pulchro caſu cõſuluit Sigiſm. Lofred. *conſil.* 10. vbi concludit, ſententiam aduerſus patrem, feudum per eius mortem non recaſuram in filiam, fed ad eius patris auctorem non præiudicare filiæ, de cuius principali intereſſe agebatur, & quæin eo indicio non fuerat citata, & idem erit in cauſis fideicommiſſarijs, ſecutus eſt Pinel. *in rep. leg. primę in 3. part. ſub num.* 49. *in 5. limitat. C. de bonis mat.*

46 Sexta eſt concluſio, res iudicata aduerſus eũ, cuius principaliter intereſt, nocet ſucceſſoribus, ſeu habentibus ſecundarium intereſſe, ideo præiudicat habẽtibus cauſam ab eo, poſt latam ſententiam, vetuti hæredibus, ac etiam ſeccеſſoribus particularibus, gloſſ. *perſonarum in dicta, l. & an eadem. ff. de exe. rei iudic.* text. *in l. ſi ſuperatus, ff. de pign. in l. ſecunda.* §. *ſolet quæri. ff. de hæred. vendit. in l. facta.* §. *ſi heres, ff. ad Trebell. & in l. ex contractu, ff. de re iudic. & in l. ſi ate* §. *fin. & l. ſequenti, ff. de excep. rei indic.* nor. Innoc. *in cap. quamuis. ex. de re iud.* Alexand. *dicta l. ſæpe. numero* 69. Succeſſoribus autem ſingularibus cauſam habentibus ante, ſententia poſt lata eis ignorantibus non noceret, *dicto* §. *ſi heres, & dicta l.* 47. ſi ſuperatus. Socin iun. *conſilio* 49. *colum. 5. lib. ſecundo*, Hac ratione ſententia lata contra principalem debitorem probat, & ius facit aduerſus fideiuſſorem etiam non citatum, vt contra eum agi poſſit, ad hoc text. *in leg. auctore. C. de euiction.* & inde notauit Bald. vbi rationem adducit, quia mora rei nocet fideiuſſori, *l. mora rei, & l. ſi ſeruus. ff. de verbo oblig.* & idem Bald. *in 1. prima. C. de conuen. fiſc. debitor. lib.* 10. Ang. *in l. in cognitione, ff. ad Syllan.* Ial. *in l. decem. num.* 45. *ff. de verborum obligat.* & eſt verior opinio per illum text. licet Alex. *in d. l. ſæpe, numero decimo ſeptimo.* contra ſenſerit.

48 Sic etiam ſententia lata aduerſus adminiſtratorem, qui vniuerſitati, & rebus præſt, ius facit aduerſus ſucceſſorem, velutiquia lata ſit aduerſus regem, Principem, vel alium prælatum temporalem, aut ſpiritualem. Nam ſucceſſoribus prodeſt, & obeſt, quamuis ſucceſſor ab eo cauſam non habeat. Sic plene conſulit Oldrad. *conſilio* 94. vbi quod ſententia lata aduerſus regem præiudicet filio primogenito, ſucceſſori in regno ex lege, vel ex conſuetudine, per text. *in cap. cum inter. extra de re iudica. & in cap. cum olim. extra de præſcription.* ſequuntur, Alberic. Martin. Laudenſ. & alij relati a Tiraquel. de iure primigen. *queſtio.* 35. *aumera decimo ſeptimo.* Boer. *deciſio.* 255. *columna penult.* & latius Arr. Pinell. *in repetitio. dictę leg. ſub numero* 48. *in tertia par.* vbi præterea huius ſententiæ retulit Iacob. a ſancto Georgio, Anton. Gomeſ. & Roder. *allegat.* 27. *circa principium.* & in prælato, vt ſententia aduerſus eum lata præiudicet ſucceſſori, notat Crauet. *conſ.* 10. *num.* 8. poſt Abb. *conſ.* 62. *lib.* 1.

49 In hæredeautem conſtat ſententiam, aduerſus eum latam in cauſa inofficioſi ius facere aduerſus legatarios, & fideicommiſſarios etiã non citatos, *l. Papinianus. § ſi ex cauſa, ff. de inoffic. teſtam.* & inde notarunt, glo. & communiter Scribẽtes omnes, quia hæres eſt teſtamenti caput. §. *Ante hęredit. Inſtitu. de legat.* ideoque ex legibus teſtamenti defenſio iuſta cum ratiõne hæredi decreta fuit. Et idem eſt in cauſa nullitatis teſtamenti, vt eſt caſus, iuxta vnum intellectum, *in l. ſi patroni, §. fin. ff. ad Trebellian* & illic latè per Alexand. *numero* 4. Bartol. & Angel. *in dicto § ſi ex cauſa* Alex. *in dicta l. ſæpe, numero* 24. *& in conſilio* 65. *numero* 27. *in ſexto*. vbi poſt Cyn. *in l.* 2. *C. de ſide inſr.* Rationem adducit, quia lex multum confidit de eo, ad quẽ principaliter cauſa ſpectat, ſequitur Loffred. *d. conſ.* 10. *num.* 8.

Et idem quoque eſt in cauſa falſitatis teſtamenti per eaidem rationes, & iura lac. de Aret. Bartol. Ang. Imol. Paul. & Alexander *in l. ſi ſeruus plurium, §. primo, ff. de leg. primo.* Anto. Butr. *in cap. cauſam extra quiſijs ſint leg.* Alexander *in dicta l. ſæpe. numero* 25. & nota, quod ſola ſententia iudicis ordinarij lata contra hæredem in cauſa teſtamenti præiudicat fideicommiſſarijs arbitria autem & tranſactiones nequaquam, Bartol. Bald. & cæteri omnes *in l. controverſia, ff. de tranſactio.* & idem exiſtimo ego quoque in iudicijs realibus vendicatorijs certæ rei, ac etiam in iudicijs perſonalibus, vt in his ſententia lata pro hærede, vel aduerſus hæredem proſit, & noceat ſubſtitutis, fideicommiſſarijs, & legatarijs etiam non citatis, & ſiue ſciẽrint, ſiue ignoraueritcauſam agi, & ſic clare voluit Bartol. *in l. in diem, ff. de aq. plu. arc.* ſequitur Ang. & Roman. & eſt ratio, vti Bartol. ait, quia iudicia redduntur in inuitos, *l. inter ſtipulantem, §. primo, ff. de verbor. obliga.* ideo vt ſingulis controuerſijs vnus imponatur finis rei iudicatæ auctoritate, quod frequens & publicum eſt *l. ſingulis. ff. de excep. rei indic.* oportuit perſonam conſtituere, cum qua iudicium actum, negocio finẽ acquirar, ne iura, & rerum dominia incerta pendeant, quamobrem tam hæres granatus per fideicommiſſum vniuerſale ante caſum reſtitutionis, quam etiam fideicommiſſarius vniuerſalis fideicommiſſum tenens legitimam perſonam habent rem in iudicio deducendi actiue, & paſſiue, quia legitimi ſunt hæreditatis adminiſtratores cum fructuũ vtilitate, & ad hoc ſunt iura ſatis aperta, *in l. prima. §. denunciari, ff. de vent. inſpic. & in hac contractu, ff. de re indica. & in d. l. Papinianus, §. fin. & in d. l. ſi patroni.* §. *vlt.* arguendo à maiori, & ſic decidunt, Angel. Florian. Imo. Raph. & Alex. *in l. filius familias. §. Dui. ff. de leg.* 1. vbi late Alexand. *ſub numero* 7. pet illa iura, & per text. *in d. §. Dui* Ial. *in prima lectura ſub numero* 32. Ripa, *numero* 59. & *inf.* Crott. *numero* 42. Ferdin. *numero.* 128. idem Ial. *in d. l. decem. numero* 48. Alexand. *in dicta l. ſi patroni.* §. *fin. numero ſecundo. & in dicta l. ſæpe. ſub numero* 15. & melius. *numero* 110. *& in conſilio* 65. *numero* 27. *in ſexto* Socin. *conſilio* 251. *num.* 13. Didac. *in practi. capit.* 13. *ſub numero* 6. & latius Arr. Pinell. *in rep. dicta l.* 1. *in* 3. *par. ſub numero* 48. *C. de bonis matr.* Roder. *in l. poſt rem colum. ſecunda. ff. de re indic. & in allegat.* 27. *ſub num.* 3. vbi in rebus reſtitutioni ſubiectis, & conſulendo ſic quoque tradidere Ruin. *conſilio* 19. *colum. fin. lib.* 2.

libro secundo, Soc. iun. *consilio* 181. *num.* 96. *lib.* 2. Rol. *consilio* 92. *numero* 16. *in* 4. pulchre Alc. *consilio* 44. *numero* 63. *lib.* 9. Gabri. *consilio* 42. *numero sexto lib.* 11.

50 Propterea sententia lata aduersus hæredem in fauorem creditorum ineunda ratione legis Falcidiæ, nocet legatarijs etiam non citatis, & ignorantibus per præmissa, & per textum *in leg. prima*, §. *cum dicitur*, & §. *hæc verba*, *ff. si cui plus quam per legem* Falcidiæ *&* in *d.* §. *Diui*, *in fine* vbi sic colligit Imo. ad finem. & consuluit Ber. *consilio* 102. *sub numero* 46. *libro secundo*, sequitur Roland. *dicto consil. sub numero decimo sexto*, Et hanc in iudicijs frequentatam vidi ab hæredibus, qui defunctorum hæreditates cum beneficio inuentarij agnouerunt Alexan. autem *in dicta lege sepe*, *numero* 27. Imo. sententiam admisit in legatarijs conditionalibus, non autem in legatarijs puris, quia agitur de eorum præsentaneo præiudicio, ac ideo citandi sunt, *ad legã si deserta*, *C. si propr. publ. pensitat. & in l. cum miles*, §. 1. *ff. ex quibus can. ma.* sed ego non recedo à priori traditione, nam nimis grauarentur creditores si & legatarios quoque ad discutionem suorum creditorum conuenire tenerentur, ideo que satis est, si hæredem, qui debitoris vices sustinet, & in quem passiue actiones translatæ fuere conueniant. Illa autem iura in contrarium adducta non obstant, quia in vtroque casu negocium principaliter emptorem spectabat Hæc tamen dicta accipe contra fideicommissarium quã do actum fuit cum hærede ex facto testatoris secus si & facto hæredis Bero. *consilio* 30. *numero* 22. *libro* 2. Roland. *d. consilio* 92. *numero* 16. *& in fine lib.* 4.

51 Sed contra conclusionem obiicitur decisio Andreæ Isern. *in capit. primo*, §. *si Vasallus de fuo in tit. si de feud. fuer. controuer. columna secunda*, vbi determinat sententiam latam aduersus Vasallum tenentem feudum non præiudicare agnatis, qui ad feudum post illum vocantur. Sed tantum in vita illius *arg. leg. peto*, §. *prædium*, *ff. de leg. secundo*, & quia qui non potest alienare, non etiam rem in iudicio deducere valet, *lege ait prætor*, §. *primo*, *ff. de iurè deliber.* quod tamen dictum moderat, dum modo sequentes agnati ignorauerint, litem per illum agi, sequuntur Aluar. Præpos. & Afflict. *numero* 20. Felin. *in capitulo finali*, *columna secunda*, *extra de maior. & obed.* Curt. iun. *de feud. iu septima par. quæstio.* 11. Dec. *consilio* 445. *sub numero* 24. *& infra*, Sigism. *dicto consilio decimo*, Zaf. *in epit. feudor. in* 9. *par.* Socin. iun. *consilio* 181. *numero* 83. *libro secundo*, & late Osasc. *in sua decis.* 157. Capic. *Decis.* 20. *num.* 23.

Sed horum opinio tuta non est, nam contrarium probauit Alexand. *in dicta lege sepe*, *num.* 111. Iacobin. *in sua inuest. in verbo dictique Vasalli pro dictis rebus*, *numero* 41. Didac. *dicto cap. decimo tertio*, *ante vers. His igitur.* Arr. Pinell. *loco præcitato*, Rolan. *dicto consilio* 92. *columna penult. versic similiter obstare.* Et horum assertio mihi semper visa est verior, Nam cum feudum tenens sit legitimus actor contra tertium ab eo pro re feudali conuentum, vel etiam legitimus reus, & aduersarius aduersus illum agentem, & omnia concurrant ab substantiandum iudicium, consequens est, vt res iudicata vires suas operetur, tum ad fauorem illius tertij, si absolutus fuerit, ne sæpius de eadem re in iudicio essagitetur, *d.l. licet.* §. *finan. caup. ff. ab.* vel etiam si ipse feudatarius condemnatus sit, ne iterum aliud de eadem re iudicium subire cogatur, nam singulis controuersijs vnum iudicati finem, sufficere constitutum est, *d.l. singulis*, alioquin daretur processus in infinitum, & oporteret iudica agere cum quolibet posteriore agnato. Et ex his infero sententiam latam: quæ facit vim Iudicati aduersus primum fideicommissarium: ad quem ius actionis. Seu defensionis pertinebat: nocere sequentibus substitutis. per necessariam rationem *d.l. singulis*. contra. Bald. *consilio* 334. *numero* 4. *quarto*, *lib.* 2. quem sequitur Socin. iun. *consilio* 181. *numero* 89. *& ult. lib.* 11.

Nec distinguendum est, an sequentes agnati sciuerint, vel non, *dicta l. sepe*. Nam ea distinctio non considerat nr, vbi res iudicata pro sui natura posterioribus succesoribus nocet, quia obtenta sit cum principali legitimo contradictore, sicut nec etiam obesse debet, quòd sequentes agnati ius in feudo ex prouidentia Domini habeant, nõ ex persona victi. Nam victus legitimam personam habuit sistendi, & rem in iudicio deducendi. Non denique obstat text. *in dicta l. ait prætor*. qui non potest alienare, non potest rem in iudicio deducere. Nam omissis aliorum ad illum textum declarationibus relatis ab Arr. Pinell. *dicta l. prima*, *in* 3. *par. numero* 48. dictum illud accipio in terminis illius text. in eo qui rei administrationem non habebat, vt scilicet is, sicut rem alienare nequit, ita nec etiam in iudicio deducere valeat, generaliter autem locum non habet, nam prælati rem iudicialiter deducunt, nec tamen pro arbitrio suo alienant.

52 Secundo obijcitur Bartol. traditio *in d.* §. *Diuf. sub numero nouo*, vbi inquit, quòd forsan sententia lata aduersus hæredem, non nocebit fideicommissario, si citatus non fuerit, per text. *in l. concedendo*, *ff. de aq. plu. arc. & per. regulam in l. sepe. ff. de re iudic.* ideoque d. Ias. *in secunda lectura*, *num.* 67. Concordando opiniones distinguebat, vt sententia valeat quidem, & exequatur aduersus hæredẽ, cum quo actum fuit iudicium, quamuis non fuerit citatus substitutus, non tamen valeat in substituti præiudicium, nisi citatus fuerit saltem per generale proclama, ad no. per Bald. *in l. si ea tempore. C. de remiss. pig.* & per Bartol. *in Extrauag. Ad reprimendam*, *in verbo*, *per edictum*, & idem Ias. *in dicta l. Decem. numero* 47. *& in consilio* 112. *colum. penul. in primo*. & fuit distinctio Alexand. *in l. de vnoquoque*, *numero* 17. *ff. de re iudic* & illic Hippol. *numero* 57. idem Alexand. *consil.* 86. *numero primo*, *in secundo*, *& consilio* 48. *numero* 7. *in tertio*, Felin. *in cap. fin. colum. secunda*, *extra de maior. & obed.* Curt. iun. *de feud. part.* 7. *numero* 29. vbi refert sic considerasse Roma. *in l. peregre*, *ff. de acquir. posses.* & idem Curt. *consilio* 23. *colum. vlt.* sensit Crot. *d.* §. *Diui. numer.* 44. Octauian. *dicta Decis.* 157. *ante numerum* 7. *& latius num.* 14. & in specie pro fideicommissario late consuluit

Petr.

Petr. Rebuf. *consilio 176. numero 23. & inf.* Gabr. *d. consilio 42. numero 5. quæst. & infra.*

Horum autem sententia vbi præcessit, generalis citatio per proclama, vt substitutis noceat, facile potest accipi, quia citatio hæc afficit putantes sua interesse, vt notatur *in d. l. si eo tempore*, & per Bart. *in dict. verb. per edictum.*

Sed quod his etiam non citatis res cum primo iudicata noceat, sunt iura aperta, *in dicta leg. ex contractu, in d. §. denunciari, & in dicto §. si ex causa, & in dicta leg. si patroni §. fin.* Nam in dictis iuribus præsupponitur sententiam aduersus substitutos, & fideicommissarios, & distinctio supra relata nullius est roboris, quia quòd sententia non debeat nocere hæredi, qui causam defendit, quamuis citatus non fuerit substitutus, nemo vnquam dubitauit, vt inquit Iaf. *dicta l. decem, numero 48.* & post eum Pinel. & Didac. locis præcitatis, quare conclusionem absolute accipio. vna cum Alciat. *d. consilio 44. columna vlt.*

53 Quæ optime corroboratur ex pluribus adductis à Iaf. *in d. l. Decem, numero 41. & inf.* post gloss. *in l. de vnoquoque. ff. de re iud.* non esse citandos illos, quos principaliter causa non tangit, sed sufficere actum esse iudicium cum eo, ad quem actio, vel defensio spectat.

54 Tertio obijcitur, nam sententia non oberit substitutis, & fideicommissarijs, quia appellare poterunt à sententia pro eorum interesse *l. ab ea cutore. §. alio, & l. a sententia. ff. de appel.* vbi in legatario, fideicommissario, & fideiussore: *& l. si suspecta, in princ. ff. de inoffic. testam.* notat Imo. *in l. si per luforio. §. fin. ff. eodem.* Alexand. *in dicta lege sæpe, numero 82. & in dicto §. Dini, sub numero sono, & in suo consilio 156. numero sexto, in secundo,* & vtrobique inquit, tempus ad appellandum non currere nisi à die intimatæ sententiæ, per text. *in lege prima, C. de temp. appellatio. & in capitulo concertationis, de appellatio. in sexto:* sequuntur Ripa. *numero 62.* & Ferdinan. *num. 128.* ideoque licet principalis appellare non posset, quia sententia transiuisset in iudicatum aduersus eum, poterit tamen tertius ex die notitiæ appellare, Bartol. & cæteri, *in d. l. a sententia*, Abb. *in cap. cum super, numero 26. & Felin. numero quinto, extra de re iud.* post Innocen. & cæteros Canonistas. Didac. *in pract. cap. decimoquinto, sub numero secundo*, vnde cautela est secundum Angel. Aret. *in dicta l. a sententia*: quod tertius comparens pro suo interesse iuret non habuisse notitiam illius sententiæ nisi ex nunca decem diebus citra, nam si decendium post notitiam habitam emersisset, non auditetur tertius appellans, prout nec principalis, Ber. *consilio 30. numero 21. & num. 63. libro. secundo*, Roland. *dicto consil. 92. ad finem, in 4.*

55 Et est notandum quod appellans pro suo interesse admittitur ad appellandum in eo statu in quo causam inuenit: ita vt filata sit vna sententia tantum, eius appellatio est prima, si autem latæ essent duæ sententiæ, eius appellatio esset secunda, ac ideo secuta tertia sententia conformis, non liceret sibi de iure vltetius prouocare: quia tertia appellatio de iure inhibetur. *C. ne lic. tertio prouoc.* & vbi per statuta a duabus conformibus non datur appellatio, secunda sententia ad appellationem tertij lata vim iudicati obtineret. Sic post Innocen. *in dicto cap. cum super.* quem Abb. sequitur. *numero 26.* sensit Bartol. *in dicta l. a sententia. versicul. Quæro si primò.* Clare autem Ang. Aret. ibi. & Marzar. *consilio 23.* vbi ita iudicatum, & resolutum refert, & fuit de mente Cardin. *in dicto cap. cum super*, dum inquit, quòd licet respectu appellantis appellatio sit prima. Si tamen victus principalis bis appellasset, hæc respectu processus esset tertia appellatio, sequitur Fel. eodem loco, *sub numero 5.*

56 Sed vtrum substituti, legatarij, & fideicommissarij pro interesse suo appellare possent, vbi sententia transiuisset in iudicatum de iure communi per tres conformes, vel ex forma statutorum per duas. Sententia enim quæ appellari nequit in iudicatum transisse dicitur, gloss. *in cap. non solum. de appellat. in sexto* Abb. *in Rubr. extra de re iudic.* Iaf. *in l. prima, ff. eod. titu. in prima, & in secunda*, colum. Bartol. & Pual. *in l. litigatoribus. C. de appellatio.* Hæc aut alia est quæstio. Nam Innocen. *dicto cap. cum super?* quem sequuntur Abbas. *numero 26.* Felinus, *numero 5.* & cæteri Canon. *ibi.* Bartol. *in dicta l. sententia, versicu. Quero quid si primus.* concludit. Si tertius sciuerit causam agi appellare non posse, nam sibi imputare debet quare non prouiderit, *argum. l. si parentes, C. de emition.* & quod habetur *in dicta l. sæpe*: aut ignorauit, & admitti debet ad appellandū quia sine culpa sua non debet damnificari, sequuntur Crot. *dicto §. Dini, numero 45.* Ferdinan. *numero 128.* Octauian. *dicta decisione, numero 13.* Rolan. *dicto consilio 92. colum vlt.* & si a supremo prætorio appellare non posset, ad regem causa deferretur, vti Rebuff. tradidit *d. consilio 176. sub numero 36.*

Sed cum ex propria natura causæ sententia lata aduersus hæredem grauatum, & aduersus primum fideicommissarium, nocet alijs fideicommissarijs, legatarijs, & substitutis, equidem vix credere possum, vt condemnato hærede grauato ad relaxandum rem aliquam, vel in centum, actori agenti, per sententia conformes, possit substitutus fideicommissarius pro suo interesse appellare, & sic etiam absoluto hærede per sententias conformes aduersus primum fideicommissarium, nullum extare fideicommissum vel rem aliquam non subiacere fideicommisso, non equidem reor secundum fideicommissarium peruiam appellationis eandem quæstionem retentare posse. Et si quidem in supremis prætorijs & tribunalibus lata foret vltima sententi, supra quam vlterior non datur appellatio, adeo vt succumbens nihil omiserit, quod ad causæ proficuum pertinuerit, res minus dubitationis haberet, vti aduerit Arr. Pinell. *d. loco, sub numero 49. in quarto, limit atione.* quia tamen idem quoque censuit, cum per iudices inferiores legerentur conformes late cuius quoque sententiæ fuit Didac. *in pract. cap. 15. sub numero secundo.*

Nam

Nam vt supra dixi, singulis controuersijs vnus iudicati finis à iure constitutus fuit, ne litium multiplicati modi rem inexplicabilem, seu inextricabilem faciant *d.l. singulis. ff. de excep. rei ind.* ideo vt litium finis sit, rerumque dominia non in incerto sint, quod quidem Reip. admodum expediens existimatur, ad *l. properandum. in principio. C. de iudic. & c. finem litibus. ex dolo, & contum. & Ll. ff. de vsucapio.* & ne res in infinitum abeat. Nam quisque substitutus, & in fideicommisso successor, posset pro suo interesse appellare, concludendum puto rem cum primo iusto defensore iudicatam successoribus nocere, quamuis ab eo causam non habeant.

57 Si tamen sententia, vel sententiæ contumaciter aduersus hæredem causam non defendentem latæ fuissent, non nocerent legatarijs, & fideicommissarijs, etiam in causa inofficiosi, & nullitatis, *l. qui repudiantis §. fin. ff. de inoffic. testi. l. si seruus plurium §. primo, ff. de leg. 1. & d. l. si per lusorio §. quotiès ff. de appel. & l. si ideo ff. de euiction. & l. præses C. de transact.* immo eo casu legatarijs, & fideicommissarijs aduersus victorem actio datur, vt in dictis iuribus, quod in realibus actionibus, quia rei persecutoriæ sunt, absolutum est. At in personalibus Bartol. *in d. §. primo*, aliud sensit, Ias. autem post Cuman. ad personales quoque iura illa trahit: & nota quia in proposito hæres existimatur contumax, vbi omnino causam non defendit, secus si causa defensa tempore sententiæ abfuisset, sic Bartol. *in l. si superatus, ff. de pignor.* cum concordantibus adductis ab Alexand. *d. l. fe pe, numero* 78.

58 Idem est si colludente hærede grauato cum actore lata fuerit sententia, nam non nocebit fideicommissario, ita vt aduersus illum obtinentem recte experiatur, *d. l. si seruus plurium §. primo*, & ibi plene notatur, per Bartol. Alexand. & Ias. ad hoc text. *in l. eum qui §. in popularibus, ff. de inuriis. & l. 3. ff. de popul. action. & toto tit. ff. de conclus. deteg.* dolus enim, & fraus, cuiquam prodesse non debet in alterius præiudicium. vnde sententia per collusionem lata habetur pro non sententia, *l. cum non iusto, ff. de collus. deteg. cum gloss.* Grammat. *de cis.* 143. & collusio conicturis probatur. Bald. *in l. fin. C. eod.* & sufficient duæ coniecturæ etiam leues: Cæphal. *cons.* 759. *numero* 5. post Crauet. *consilio* 156. *num.* 7.

59 Si autem per culpam hæredis, lata sit sententia, alia est conideratio, vt per Bartol. *in d. l. si seruus, §. primo*, vbi inquit culpam tripliciter posse considerari primo, quia hæres non appellauerit, cum appellare potuisset, *d. §. primo*, secundo, quia iustas defensiones proponere omisit, nam culpa est, *d. l. si seruus, §. si quis ante*: tertio si iudicem contra se prouocauit, *l. exceptione, ff. de fideiusso.* & in his casibus secundum Bartol. tutus est victor. per text. *in d. l. si superatus, ff. de pignor.* sed aduersus hæredem legatarijs, & fideicommissarijs ob culpam suam dabitur actio, per casum *in d. §. primo*, nisi obtinens esset substitutus, a quo legata, & fideicommissa fuissent repetita, ratio autem differentiæ inter casus præcedentes, & hunc, ea est: quia hic de culpa, non de dolo hæredis agitur, & sic Ias. eo loci saluando Bartol. deducit. Controuersus tamen est locus iste nempe Imol. Cast. Cuman. Alexand. & Aret. sentiunt etiam in istis terminis, vbi de culpa hæredis agitur, legatarijs, & fideicommissarijs actionem aduersus victorem competere, per tex. *in d. §. primo*, per litteram illius text. quę pariter nec illos casus contumacię, collusionis, & culpę determinat, quia in re laborauit Did. *d. c. 15. sub numero secundo*, nec tamen aliquid attulit, mihi autem placet Bartol. conideratio, nam quò ad victorem, qui culpa caret & a cuius sententia legatarius non appellauit, non videtur aliqua subesse causa pro legatarijs. His addo, quod vbi per culpam suam hæres fuisset condemnatus prętare actori rem aut quantitatem aliquam, substitutus succedens ad executionem conuentus excipere posset de culpa hęredis, & se tueri, vti est text. *in dicta l. ex contractu. in fine. ff. de re iud.*

60 Rursus si sententia lata fuisset aduersus primum agętem ex causa fideicommissi ob aliquod eius particulare factum, puta renunciæ, consensus, prędcriptionis, & huiusmodi, non obstaret se quenti fideicommissario, cui sic obijci non posset. Nam res aduersus illum iudicata, sua propria nititur causa, & ratione: ideoque ad limites suos restringitur, sic decidendo arguit Paris. *consilio quinto, num.* 37. *lib.* 1. sequitur Pinell. loco prędcitato, *sub numero* 40. *in 2. limit.*

61 Vnde infero, quòd si per confessionem succumbentis lata esset sententia, vt quia confessus esset, rem non esse fideicommissariam, vel fideicommissi condicionem defectam, vel aliquam aliam qualitatem prædudicialem, confessio hæc non egrederetur confitentis personam in tertij prædudicium, arg. text. *in l. qui testament. ff. de probat.* ne ex confessione forsan grauati insurgat alienatio proprietatis, deteriorque fiat fideicommissi ordinatio, vti Bal. aduertit, *in c. fi. nu. 7. ex. de conf.* & retulit Pinell. *d. loco, in 9. limit.* & pulchre, vt confessio eius, qui alienare potest in prædudicium tertij, non etiam illi nocear scripsit Tiraq. *in rep. l. si vnquam, in glos. donatione longitus. numero* 87. *& de legib. Connub. glos. 5. numero* 113. & infra per text. & quod ibi notat Barto. *in l. cum quis decedens, §. Titia, ff. de leg. tertio in leg. si forte, ff. de castr. pecul. & in l. si donatione, C. de collation.* sed magis in terminis, an confessio hæredis noceat fideicommissario vniuersali, habetur per Bart. & Imol. *in l. facta, §. si hæres, ff. ad Trebell.* per Alex. *in d. l. sape, num.* 126. & 127. vbi tandem post Petr. & Cyn. *in leg. prima, in 7. quæst. C. de confess.* concludit, quod confessio emanans per modum contentiosę iurisdictionis, præiudicet, non autem per modum voluntariæ, ad notata, *in l. certum §. sed an ipsos, ff. de confess.* refert tamen quod Anton. Butr. *in cap. cum super, &* d. Abb. *in c. pen. ex. eo. titulo de re iud.* sensérunt neutro casu confessionem præiudicare, quia est actus voluntarius, Fel. antem *in d. c. pen. numero decimo sexto*, relatis opinionibus non videtur ab Alexand. recedere,

dere, cuius rationer, vt videri poteſt, efficaciter concludunt.

62 Infertur etiam, quòd vbi lis eſſet deciſa per iuramentum, non præiudicaret fideicommiſſario, ſicuti poſt Innoc. Butr. & alios decidit Felyn. *d. c. pen. numero decimo quinto*, & late Arr. Pinell. loco ſæpius allegato, *in 7. limitat.* & licet multa hic indedici poſſem ex ſcriptis ab Alexand. *d. l. ſæpe, numero 129.* & magis in terminis per gloſſ. & ſcribentes *in l. ingenuum, ff. de ſtatu hom.* limitatio vera videtur, quia probatio per iuramentum non eſt legitima probatio, vt ait gloſſ. *in l. cum de indebito, in verbo. legitimis. ff. de probation.* quam probarunt Alexand. *conſilio 119. numero 9. libro ſecundo.* Iaſ. *in §. quadrupli. numero 4. inſtit. de action.* Fel. *in Rubr. de probat. col. 3.* Corſet. & alij adducti a Pinel. *in 7. limit.*

63 Et ex his infero quoque ſuſtineri poſſe, ſententiam latam aduerſus hæredem grauatum, quia [non probauerit, vel etiam aduerſus primum fideicommiſſarium nou nocere ſequentibus ſubſtitutis, veluti conſulendo ſenſit Petr. Rebuf. *d. conſilio 176. ſub numero 31.* Quod tamen melius conſiderandum relinquo, nempe præ labore diu fatigatus hic facto fine quieſco: ad Laudem, & Gloriam Omnipotentis Dei Trini, & Vnius.

FINIS.

REGISTRVM.

a b c d e.

A B C D E F G H I K L M N O P Q R S T V X Y Z.

Aa Bb Cc Dd Ee Ff Gg Hh Ii Kk Ll Mm Nn Oo Pp Qq Rr Sſ Tt Vv Xx Yy Zz.

Aaa Bbb Ccc Ddd Eee Fff Ggg Hhh Iii Kkk Lll Mmm Nnn Ooo Ppp Qqq Rrr Sſſ Ttt Vvv Xxx Yyy Zzz.

Omnes ſunt Terniones, præter a, e, & ABCDEFGH, & Zz z. quæ ſunt quaterniones.

VENETIIS, M. DC. XIII.

Apud Thomam Baglionum.

FINIS.

REGISTRVM.

VENETIIS, MDCXII.

Apud Nouam Bæliam.